

# I.

## Daß

# Gericht des westfälischen Kirchenvogts.

(900—1200.)

Ein Beitrag zu der deutschen Gerichtsverfassung und  
dem Gerichtsverfahren im Mittelalter.

---

Von

Dr. jur. Lothar Schücking.

---

## Einleitung.

Im Nachfolgenden soll die Darstellung einer im Mittelalter überaus wichtigen Gerichtsbarkeit hauptsächlich mit Hilfe des westfälischen Urkunden-Materials versucht werden. Wenn dieses Ziel nicht ganz erreicht ist, so mag das Wort eines der hervorragendsten Historiker<sup>1)</sup> zur Entschuldigung dienen, daß einerseits die besten rechtsgeschichtlichen Arbeiten für eine fachliche Erklärung der in den Immunitätsurkunden und Verleihungen vorkommenden Worte und Begriffe vielfach im Stich lassen, andererseits aber auch die am ausführlichsten über Immunitätsgerichtsbarkeit redenden Urkunden dennoch von der Handhabung dieser Gerichtsbarkeit kein klares und bestimmtes Bild geben.

Der Verfasser hat sich in seiner Darstellung auf Wiedergabe der Bestimmungen über Vogteigerichtsbarkeit in seiner westfälischen Heimat beschränkt und zwar auf die Zeit des 10.—12. Jahrhunderts, während der

---

<sup>1)</sup> Eichel, Beiträge zur Diplomatik S. 178. 179. 360 in den Wiener Sitzungsbereichen 1861.

so ziemlich in ganz Deutschland die Gesetzgebung ruht und mit dem Invergeffenheitgeraten des alten fränkischen Reichsrechtes bald ausschließlich ein Gewohnheitsrecht herrscht, dessen Träger die einzelnen Stämme sind. Vom fränkischen Rechte losgelöst, entwickelt es sich seit dem 10. Jahrhundert ausschließlich stammesrechtlich fort;<sup>1)</sup> abgesehen davon, daß einzelne Normen der alten Stammesrechte überhaupt dem fränkischen Reichsrecht erfolgreich widerstanden hatten. Dem fränkischen Recht steht so seit dem 10. Jahrhundert nicht nur ein großes sächsisches Stammesrecht gegenüber; sondern dieses Sachsenrecht spaltet sich nachweisbar wieder in das der Ostfalen, Engern und Westfalen.<sup>2)</sup>

Bei der kontroversreichen und zugleich quellenarmen Materie war strengste Konzentrirung auf die Stellung des Vogtes bei richterlichen Geschäften geboten. Ebenso bin ich auf die wichtige staatsrechtliche Seite des *jus advocatiae* wie auf die Vogtei nach den Normen des Kirchenrechts und das Verhältnis des Vogtes zu den Klerikern nicht eingegangen.

Anm. Schröder, Deutsche Rechtsgeschichte und Schröder, Gerichtsverfassung im folgenden zitiert Schröder Rg. und Schröder G.; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung zitiert Sohm; Maurer, Geschichte des altgermanischen Gerichtsverfahrens zitiert Maurer.

<sup>1)</sup> Schröder, Rg. 623. Waitz Verfassungsgeichte. IV. 159.

<sup>2)</sup> Sohm, R. u. Gv. 145 I. Waitz a. a. O. (Dort auch die Beweise stellen für ein *jus westphalicum*).

## A. Das Gericht.

### §. 1. I. Gerichtsgewalt. Sachliche Begrenzung.

Seit Jahrhunderten sind die Rechtshistoriker darüber uneinig, was den Inhalt jener Gerichtsbarkeit gebildet habe, die dem advocatus ecclesiae innerhalb des Immunitätsbezirktes seines Klosters zugestanden haben soll. Der Umfang der Zuständigkeit des Vogtgerichts wurde so streitig, daß bedeutende Forscher die Existenz eines Vogtgerichts mindestens für die fränkische Zeit überhaupt bestritten haben.

Es wird deshalb eine Darlegung des augenblicklichen Standes dieser Frage von Nutzen sein. Es liegt nahe die Lösung der Frage, was sachlich dem Vogtgericht angehört habe, in Verbindung zu bringen mit dem, was über die öffentlichen Gerichte bekannt ist. So auch Schröder,<sup>1)</sup> der zunächst für ganz Sachsen scharf unterscheidet zwischen dem als gebotenes Ding auftretenden Niedergericht und dem mit höherer Gerichtsbarkeit ausgestatteten Landgericht, welch letzteres wieder mehrere echte Dingstätten besaß.<sup>2)</sup> Analog dieser bekannten Unterscheidung in hohes und niederes Gericht spricht Schröder von hoher und niederer Vogtei, welch letztere er während der Karolingerzeit dem niederen öffentlichen Gericht gleichgestellt wissen will,<sup>3)</sup> während später das Vogteigericht besonders zur Zeit der Ottonen mit der vollen höheren Landgerichtsbarkeit ausgestattet gewesen wäre. Er verfährt hierin ähnlich wie v. Bethmann-Hollweg, der ebenso die Vogtgerichtsbarkeit nur zur öffentlichen in Beziehung bringt, wenn er sagt, daß die unbedingte öffentliche Gerichtsbarkeit der Unterbeamten des Grafen seit der karolingischen Zeit dem Immunitätsrichter stillschweigend zugestanden sei, wozu später

<sup>1)</sup> Schröder, GG. 2. — <sup>2)</sup> Schröder. Rg. 545.

<sup>3)</sup> Derselbe S. 551 a. a. D.

die Übertragung der vollen Grafengerichtbarkeit, der ausdrücklich durch Privileg verliehene Blutbann, gekommen wäre. <sup>1)</sup>

Dem gegenüber findet Brunner „keinen Grund zu der Behauptung, daß entweder die volle oder nur die niedere Gerichtbarkeit übertragen worden sei,“ da der Blutbann mit größerer oder geringerer Beschränkung regelmäßig ausgenommen sei. <sup>2)</sup> Sonst habe das Kloster volle Gerichtbarkeit besessen, wovon in den Urkunden hervorgehoben würden die *quaestiones super debitis et aliis causis sine effusione sanguinis in hominibus ecclesiae per totum ducatum emergentes*. *Alias vero quascumque causas sive pecuniarias sive praediales sive in personam sive in damnum ban- nos videlicet pugnare, expurgationes (Unschuldsbeide <sup>3)</sup>) omnesque obventiones (Angriffe?) scilicet losunge, ueber- vanch, gaumlos, nocturnos dolos in personis et prae- diis suis officiales ecclesiae exequantur*. Wenn man hier vielleicht auch eine stärkere Betonung der Handlung frei- williger Gerichtbarkeit als Hauptgegenstand des Vogtge- richtes wünschen möchte, so verkennt wiederum Brunner im Gegensatz zu den beiden Erstgenannten durchaus nicht die Bedeutung der alten Grundgerichtbarkeit für die Im- munität und erklärt, daß sie älter wie die Freieung sei. <sup>4)</sup> Den Blutbann, den Brunner ausnimmt, hält Stüve für ein *essentiale* der Vogteigerichtbarkeit, die Immunität für eine Verquickung des Königsrechtes mit der Eigen- tumsverwaltung (!). <sup>5)</sup>

<sup>1)</sup> v. Bethmann-Hollweg, Civilprozeß. II. resp. 5. § 77. C. 51.

<sup>2)</sup> Brunner, Immunität. C. 385.

<sup>3)</sup> Pland, Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter I. 156.

<sup>4)</sup> Brunner a. a. O. C. 376.

<sup>5)</sup> Stüve, Vogerichte in Westfalen. C. 45 u. 143.



Sohn erklärt,<sup>1)</sup> daß das sogenannte Immunitäts- oder Vogtgericht weder Nieder- noch Landgericht sondern überhaupt kein Gericht sei.

„Durch allmähliche Ausnahmen hat das Vogtgericht nur sein Leben bekommen“, meint dagegen Kindlinger, der lebhaft für die Exemption überhaupt eintritt als Ursprung des Vogtgerichts und das Verhältnis zwischen Vogt- und Grafengericht und den Kompetenzen beider so erklärt, daß alles Gegenstand des Grafengerichts geblieben wäre, was nicht ausdrücklich ausgenommen gewesen sei. Das aber hätte bei einem Stifte mehr, beim anderen weniger sein können.<sup>2)</sup>

Im allgemeinen hiermit übereinstimmend ist das Urteil Pfaffmanns über die Kompetenz des Vogtgerichts,<sup>3)</sup> das

1) Sohn, Reichs- und Gerichtsverfassung. S. 350. „Das Immunitätsgericht, ist für das öffentliche Recht kein Gericht. Auch für den Immunitätseingesessenen ist das Immunitätsgericht kein Gericht. Auch die Existenz des Immunitätsgerichtes schließt keine Kompetenzminderung für das öffentliche Gericht in sich. Das Immunitätsgericht hat keine andere Stellung als das grundherrliche Gericht schlechtweg. Die Gerichtsbarkeit des Immunitätsherrn ruht auf der grundherrlichen, nicht auf der öffentlichen Verfassung und realisiert eine Unterordnung nach Hofrecht, nicht nach öffentlichem Recht. Das Immunitätsprivileg besteht nicht, obgleich das Gegenteil von der herrschenden Lehre angenommen wird, in der Übertragung öffentlicher Gerichtsbarkeit auf den Immunitätsherrn. So beseitigt die Immunität auch nicht die unmittelbare Unterordnung der Immunitätseingesessenen unter die öffentliche Gerichtsgewalt. Der Immunitätsbezirk ist vom Sprengel des öffentlichen Gerichts nicht eximiert.“

Soweit aber, behauptet Sohn — gegenüber den direkten Nachweisungen über Vogteigericht — in dem gefreiten Gebiet die Gerichtsbarkeit statt durch den öffentlichen Beamten durch Beamte des Immunitätsherrn ausgeübt wäre, hätte dies kraft besonderen Privilegs stattgefunden, ohne daß von einer Exemption die Rede sein dürfte. (Die hier niedergelegte Ansicht, allerdings später vielfach modifiziert, hat augenblicklich noch Anhänger.)

2) Kindlinger, Münsterische Beiträge. Dritten Bandes erste Abt. S. 185.

3) Pfaffmann, Die Gerichtsvogtei in Westfalen in den „Blättern zur näheren Kunde der westf. Geschichte.“ Jahrgang 1866/67.

nach ihm aus dem Hofgericht entstanden ist. „Es handelt sich bei den Bögten“, meint er, „um die gewöhnliche Hofgerichtsbarkeit über servi und liti, wie sie der Besitzer des Herrenhofes hatte.“ Wenn jedoch ein Kloster mehrere Haupt- und Nebenhöfe erworben und dadurch öffentliche Bedeutung gewonnen hatte, so suchte es durch kaiserliches Privileg Immunität von der Grafengewalt zu erlangen, wodurch diese letztere dann für das Territorium seines Besitzers in der Regel und zwar größtenteils auf das Kloster überging, namentlich also auch die Gerichtsbarkeit über seine freien Zinspflichtigen, seine Prokuristen und Benefiziaten und zwar auch die hohe Gerichtsbarkeit, die dann *sub hanno* vom Vogt ausgeübt wurde.<sup>1)</sup>

Ebenso wenig wie nun jene Fronhofsgerichtsbarkeit die Vorgängerin der Immunität, eine Delegation der Staatsgewalt gewesen sei, sondern vielmehr ein eigenes Recht des freien Hofbesitzers gegenüber seinen Hintersassen, ebenso wenig wäre die Immunitätsgerichtsbarkeit irgendwie als an den Vogt delegierte Grafengerichtsbarkeit aufzufassen. Gerichtshoheit sei westfälischen Bögten niemals verliehen<sup>2)</sup> und wo von „*judiciaria potestas*“ derselben die Rede sei, scheine mehr obrigkeitliche Gewalt als Gerichtshoheit gemeint zu sein.

Und wirklich spricht manches für eine solche Auffassung, wie wir später sehen werden. Um aber gegenüber diesen kurz wiedergegebenen Deutungen der gerichtlichen Thätigkeit des *advocatus ecclesiae* und anderen innerhalb der für das vorliegende Thema gezogenen Grenzen eine Stellung einzunehmen, ist es nötig, die besondere Entwicklung der westfälischen Rechtsverhältnisse in Betracht zu ziehen.

Seit der germanischen Vorzeit und während des gan-

<sup>1)</sup> Plafmann a. a. O. S. 44.

<sup>2)</sup> Plafmann a. a. O. S. 74. 76.

zen Mittelalters klebt am westfälischen Oberhof im Gerichterecht, das vielfach erst in den zwanziger Jahren dieses Jahrhunderts abgelöst ist, eine „privative“ Gerichtsbarkeit, die der Eigentümer oder Lehnsinhaber <sup>1)</sup> des alten Stammhofes über die anderen abgezweigten Höfe hat, ein Recht Gericht zu halten, den Vorsitz zu führen und die consistoriales oder Beisitzer zu bestimmen, wenn auch allerdings vielfach dieses letztere dadurch überflüssig wird, daß den abgezweigten Höfen ein Beisitzrecht für die Gerichtsversammlung anklebt (Zegeberrecht). <sup>2)</sup> Unbestritten bestand nun eine solche „Hofgerichtsbarkeit“ regelmäßig inbetreff des Holzes und der Mark. Der Oberhofbesitzer führte erblich den Vorsitz als „holtgreve“ in der „hofsprake“ der „holttermänner“ oder „erbexen“ und setzte „brüchten“ fest für unbefugtes Holzhauen, Torfstich und „plaggenhieb“. <sup>3)</sup>

Neben dieser hofsprake und markensprake steht nun das Bauerngericht (Kleine Goeding?) Burmeister, Burgericht oder Gemeindegerecht, wenn auch mit einer Art öffentlichen Gerichtsbarkeit z. B. in Strassachen ausgesetzt, so doch merkwürdig verschmolzen mit dem grundherrlichen Hofgericht. <sup>4)</sup>

Später verdrängen und verdunkeln fränkische Gerichtseinrichtungen alles Sächsische. Nach dem Schwinden der fränkischen Macht im 10., 11. und 12. Jahrhundert erscheint dann ein Freigericht, ein Gogericht und ein placitum agriculturae, ohne daß klar ersichtlich wäre, welche

1) Daß ein Oberhof der Kirche aufgetragen wird und als Lehen an einen Ministerialen kommt, bringt gewöhnlich nicht den Untergang für die Oberhofrechte mit sich, die vielmehr jetzt durch ihre Inhaber vermehrt werden. Vgl. auch Kindlinger, Beiträge. Dritten Bandes erste Abt. S. 81.

2) Niesert. Das Recht des Hofes zu Loen. S. 31.

3) Abschälen der Grasnarbe und der Heidekräuter vom Erdboden.

4) Schröder, Rg. 2. Auflage. S. 591.



Befugnisse jeder Gerichtsanstalt zugestanden hätten. So wird es überaus schwierig die richterlichen Befugnisse des Oberhofbesizers oder seines Nachfolgers des Immunitätsherrn für jene Zeit festzustellen, nur bei dem Holz- und Markengericht scheint alles unverändert geblieben zu sein.

Während jenes Holz- und Markengericht, von der Kirche übernommen, ganz in der bisherigen Weise und mit der bisherigen sachlichen Begrenzung vom Klostervogt verwaltet wurde, bedarf es zur Aufklärung über die sonstige richterliche Thätigkeit des westfälischen Kirchenvogtes urkundlicher Zeugnisse, die auch zu Gebote stehen und von denen zunächst diejenigen anzuführen sein möchten, welche sich allgemein über die Kompetenz des Vogtgerichts äußern. Es sind dies die Privilegienbriefe und Urkunden über Immunitätsverleihung an westfälische Klöster aus dem 9., 10. und 11. Jahrhundert.

Allen gemeinsam ist das Verbot gerichtlicher Handlungen durch den *judex publicus* innerhalb des Immunitätsbezirkes. Aber neben dieser negativen Aussage über Gerichtsbarkeit des *dux vel comes* finden wir noch verschiedene wichtige Angaben über die Gerichtsbarkeit des *advocatus ecclesiae*. So ein Privileg Zwentobolds für Werden vom Jahre 898<sup>1)</sup> „*ut nullus judex publicus in eorum (abbatis et conventus) hominibus habeat ditionem sed advocatus eorum super eis justitias agat.*“

Der ähnliche Ausdruck *justitiam facere*<sup>2)</sup> findet sich im Privileg für das Kloster Metelen vom Jahre 883<sup>3)</sup> „*ut nullus ex judiciaria potestate homines quibuslibet*

<sup>1)</sup> Vgl. Erhard Regesta (Westfälisches Urkundenbuch Bd. 1.)

<sup>2)</sup> Cap. mant. II. cap. V. S. 196.

<sup>3)</sup> Erhard, a. a. O. Die Urkunden sind von mir bloß nach der Jahreszahl zitiert.



publicis exactionibus distringere presumat, sed licet coram advocatis ex nostra (des Kaisers) jussione constitutis justitiam facere.“

Dasselbe besagen die Privilegien von Herford (980) und Kemmata (1084), in welchen dem *judex publicus* verboten wird, *causas agere* bz. *publicam functionem exercere* oder ihm untersagt wird „in publico mallo aut in alio communi colloquio homines ecclesiae *dijudicare*.“

Scheint aus alledem hervorzugehen, daß die Gerichtsbarkeit des Vogtes eine unbeschränkte, mindestens der öffentlichen Gerichtsbarkeit des comes, der unter Königsbann richtete, oder seines Nachfolgers in Westfalen, des Freigrafen,<sup>1)</sup> gleichstehende war, so bleiben die Nachrichten über das, was thatächlich im Vogtgericht verhandelt worden, etwas hinter den Erwartungen, die man von der umfassenden Kompetenz der Vogtgerichte<sup>2)</sup> vor allem in der Ottonenzeit haben könnte, zurück.

Über die Gerichtsgewalt des Kirchenvogtes, welche unsere Vorfahren durch das Wort „Oberzala“ zusammenfassen — wie das Osnabrücker Gründungsprivileg ausführt „*ut advocatus aliquid in rebus sibi pertinentibus potestatem habeat agendi vel homines illius (episcopi) dijudicandi, quod eorum lingua „Oberzala“ dicitur*“<sup>3)</sup> — berichtet eingehend eine Osnabrücker Urkunde von 1140<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Stüve, Geschichte des Hochstifts Osnabrück S. 51.

<sup>2)</sup> v. Wicke, Die Vogtei in den geistlichen Stiftern des fränkischen Reiches. Leipzig. Dissert. 1886 S. 38. Vgl. auch ergänzend die dort angeführten Privilegien über die Jurisdiction der Vögte aus anderen Territorien.

<sup>3)</sup> Osnabr. Urff. 848. Overtale und overtal gleich Verurteilung zu schwerer Strafe, Acht, Verfestung, proscriptio, Kirchenbann? (Lübken: Mittelelinderdeutsches W. B.) Vgl. über den ganzen Zusammenhang: Sothes im Hift. Jahrbuch der Görresgesellschaft 1894. S. 112.

<sup>4)</sup> Erhard 1140.

Dort sagt der Bischof, daß er in placito Amelungi advocati nostri (seines) die libera donatio des Grafen Heinrich von Tecklenburg cum ipso avvocato suszipirt hätte. Etwas Ähnliches besagt eine Herzebrocker Vogteurfunde von 1213,<sup>1)</sup> nur daß hier nicht eine donatio sondern ein concambium Gegenstand der Gerichtsverhandlung ist.<sup>2)</sup>

Wir übergehen die sonstigen Erwähnungen des iudicium advocati besonders aus der Baderborner Gegend<sup>3)</sup> und stellen hier schon fest, daß Gegenstand der Verhandlung die Übertragung von Gut oder Leuten, d. h. Hörigen ist. Daß dies Hauptgegenstand der Vogtgerichtsverhandlung gewesen, macht auch wahrscheinlich eine Urkunde aus dem Jahre 1129,<sup>4)</sup> welche die Festsetzung des Vogteieinkommens durch den praepositus des Münsterischen Domes enthält: „Si autem facienda erit commutatio aliqua aut prediorum aut mancipiorum solidus detur avvocato,“ ferner folgende Bestimmung in einem Vergleich zur Beilegung eines Streites zwischen der Äbtissin von Freckenhorst und ihrem advocatus (1189): „Item de commutatio-

<sup>1)</sup> Erhard 1213.

<sup>2)</sup> Der hier in Betracht kommende Teil der Gerichtsurkunde lautet: „Acta sunt haec dominicae incarnationis anno 1213 in iudicio Widdenbruge stabilita coram juris litteratis et laicis, coram iudicibus, scabinis et civibus. Interfuit et vidit iudex Bennicho, Godescalcus sacerdos, Fridericus miles de Burbenne, Rodolphus abbatisae dispensator, Egbertus Holde et alii plures. Insuper ista stabilita sunt secundo in iudicio Hersebroch, cui presedit advocatus, Hamecone avvocato ecclesiae de Hersebroche jam dictum concambium resignante et recipiente, presente et consentiente Egberto cellerario nostro coram multis astantibus coram Egberto sacerdote in Hersebroch, Giselberto avvocato.“

<sup>3)</sup> Dort fand, wie später erwähnt, eine gewisse Verschmelzung der Vogtei mit dem Grafenamte statt.

<sup>4)</sup> Erhard 1129.

onibus, que „wesle“ dicuntur, undicumque pro venientibus solidum monete monasteriensis, quod vulgo dicitur Voghet schillink recipiat fideliter<sup>1)</sup> etc.“ Der Schlußsatz dieser Urkunde „immo secundum scripti continentiam et antiquam justitiam faciat“ bringt es, da ein anderes Rechtsgeschäft, als das hier Genannte nicht erwähnt wird, zur Gewißheit, daß dieses eben den Hauptgegenstand der Freckenhorster Vogtgerichtsverhandlung zu jener Zeit gebildet habe.

Während das Verfahren bei diesen Akten freiwilliger Gerichtsbarkeit später zu besprechen ist, wird eine kurze materiell-rechtliche Erörterung jener erwähnten Rechtsgeschäfte nicht überflüssig erscheinen.

Die donatio von Grundstücken, zunächst soweit patrimonium (egen) in Betracht kam, nicht ohne collaudatio möglich, hat immer zur Folge die Übertragung aller Pertinenzen „in holte, in watere, in weide, in torf und twige<sup>2)</sup> und mit aller schlachternuth. Der sein Gut in in perpetuam proprietatem an das Kloster Vergebende erhält das aufgelassene gewöhnlich um einige Zehnteinkünfte vermehrt als precarium zurück investiert, „eo pacto, ut absque ullo servitio usque ad finem vitae suae retineret“ — ein Beweis, daß der Zins hier nur Anerkennungszins ist.<sup>3)</sup>

Neben jenem Rechtsinstitut, dem „precarium oblatum“, dessentwegen so viele Auflassungsverhandlungen auch in dem iudicium advocati stattfinden, verdient besonders das „feudum oblatum“ genannt zu werden, welches durch

<sup>1)</sup> Erhard 1189.

<sup>2)</sup> Nicht Zopf und Zweig.

<sup>3)</sup> Oft sind auch als Pertinenz erwähnt die homines ad mansum pertinentes.



Eigentumsübertragung eines Gutes und Rückempfang desselben als Lehen entstanden ist.<sup>1)</sup>

Daß endlich auch Schenkungen und Übertragungen ohne Rückempfang und nur „ob remedium animae donatoris“ vorkommen, versteht sich von selbst.

Liegt der gerichtlichen traditio kein Schenkungsvertrag zum Grunde, so pflegt es ein Tauschkontrakt zu sein wie oben angegeben über bona und mancipia. Bilden doch die concambia mancipiorum in Westfalen den wichtigsten Teil aller Rechtsgeschäfte in jener Zeit, während der alle Rechte des einzelnen mit seiner Zugehörigkeit zum Ministerialen oder Hofverbande zusammenhängen.<sup>2)</sup>

Finden wir endlich Übertragungen, die anscheinend eine Verpfändung darstellen sollen,<sup>3)</sup> als Gegenstand der Verhandlung einer mit dem Vogtgericht konkurrierenden Gerichtsbarkeit, so darf vielleicht auch für die Verhandlung über diese obligatio villicationis ypotece titulo seu pignoris das Vogtgericht als kompetent erklärt werden.

Und schon vor siebenhundert Jahren scheint das, wofür die Verpfändung eines Bauerngutes Sicherheit bieten sollte, gewöhnlich wie auch heute das „jus quod dicitur liftocht“ (Leibzucht) gewesen zu sein!

Wenn schon die Nachrichten über die Aufnahme von Akten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vor dem judicium advocati spärlich sind, so ist dies noch viel mehr in betreff der prozeßrichterlichen Thätigkeit des Vogtes der Fall. Man forscht bei den zahlreichen erhaltenen Synodalurteilen dieser Zeit, anscheinend vergeblich nach Mitteilungen

<sup>1)</sup> Die Entstehungsart der meisten Lehen in den geistl. Stiftern Westfalens.

<sup>2)</sup> Liefert, Recht des Hofes zu Voen. S. 59.

<sup>3)</sup> Erhard 1299. Siehe darüber Franken, Französisches Pfandrecht. S. 235.

von Richtersprüchen, die in westfälischen Klostervogtgerichten verhängt sind. Daß aber solche gefällt sind, daß eine richterliche Thätigkeit des Vogtes in Sachen der streitigen Gerichtsbarkeit bestanden habe, das beweist schon die Bezeichnung des Advokaten als Dingvoit, Dinchvogt, Dinchvoet im elften Jahrhundert.<sup>1)</sup> Jene richterliche Thätigkeit wird ferner ausdrücklich bezeugt in einer Urkunde aus dem Ende des 10. Jahrhunderts.<sup>2)</sup> Der Vogt tritt hier auf in einer *controversia de praediis decimandis*, also bei einem Streit um das dingliche Recht des Zehnten, welches das Grundstück selbst unmittelbar erfaßt (Beseler Deutsches Privatrecht S. 783); nicht jedoch handelt es sich um die persönliche Klage wegen der einzelnen Leistung oder um Versäumnis der Zinszahlung, was nach Ansicht einiger am meisten zur Entscheidung des Vogtgerichtes kam.<sup>3)</sup>

Es dürfte deshalb hier, wenn man der gebräuchlichen Einleitung der Klagen<sup>4)</sup> in solche „uppe gut“, „umme scult“ und „um ungerecht“ folgt, eine Klage uppe gut zu Grunde liegen. Was die Klagen um Ungericht<sup>4)</sup> betrifft und die Frage, ob der *advocatus* wegen der drei Sachen, die an den Leib gehen, dies ist: blutrünst, dieb und Notnunft, oder auch wehtat, notnunft und heimso-wechunge,<sup>5)</sup> Strafen habe verfügen dürfen, da er ja für Bestrafung der Frevel mit Buße und Wette höchst wahrscheinlich zuständig gewesen,<sup>6)</sup> so scheint die Stiftungs-urkunde von 1064 für die Abtei Siegburg darüber Aus-

<sup>1)</sup> Vgl. Kindlinger. I. Abteilung S. 198, wo auch mehrere solcher Stellen aus späterer Zeit angeführt sind mit der Bemerkung, daß eine prozeß-richterliche Thätigkeit des Vogtes damals schon aufgehört habe.

<sup>2)</sup> Kindlinger. Dritter Band I Abt. Urkunde Nr. 2.

<sup>3)</sup> Waitz, Verfassungsgesch. V. 281. Plafmann a. a. D. S. 45.

<sup>4)</sup> Planck, Gerichtsverfahren I. S. 359.

<sup>5)</sup> Schröder, Rg. S. 720. — <sup>6)</sup> Plafmann a. a. D. 67.

kunft zu geben. In ihr wird der Vogt ermächtigt zu urteilen über Körperverletzung, Diebstahl und Friedensbruch. Letzterer aber pflegt alle Ungerichte, die mit Todesstrafe oder Handabhauen bedroht sind, zu enthalten. Die Ausstattung der Klostergerichtsbarkeit mit allen strafrichterlichen Kompetenzen darf jedoch nicht als das regelmäßige angesehen werden. Allerdings scheint das Vogtgericht für alle Strafsachen insofern kompetent gewesen zu sein, als auch beim Ungericht an das Vogtbing die Ansage geschah,<sup>1)</sup> und dort immer eine *inquisitio rei* sowie *ventilatio causae*, kurz eine Feststellung der Thatfrage nach Einziehung des Verbrechers durch den Vogt stattfand.<sup>2)</sup> In wiefern dann vielleicht das Verfahren beim Vogtgericht eine Voruntersuchung, das vom Vogtgericht gefällte Urteil nur ein schiedsrichterliches war, ist bei der Darstellung des Strafverfahrens auszuführen. Hier ist nur denen gegenüber, welche dem Vogtgericht alle Kompetenzen bestreiten, daran festzuhalten, daß wenigstens für den Zeitraum des 10. 11. und 12. Jahrhunderts strafrichterliche Befugnisse des westfälischen *advocatus ecclesiae* höchstwahrscheinlich bestanden haben.

Der Grund, weshalb jene strafrichterlichen Befugnisse des Vogtes schwer festzustellen sind, ist nicht nur der Mangel an ausführlichen Zeugnissen und Berichten darüber, sondern die in der Strafgerichtsbarkeit anscheinend am schärfsten hervortretende Konkurrenz zwischen Vogt- und Grafcengericht.

Eine kurze Erläuterung, in wiefern das letztere dem ersteren übergeordnet gewesen und des Instanzenzugs überhaupt, ergänzt die Darstellung der sachlichen Begrenzung

<sup>1)</sup> Sachsenpiegel III. Art. 91.

<sup>2)</sup> Brunner, Immunität 380.



der Vogtgerichtsgewalt und trägt dazu bei das gegenseitige Verhältnis der Gerichte zu veranschaulichen.

Wenn auch von einer Appellation im technischen Sinne vor dem 13. Jahrhundert noch keine Rede sein kann,<sup>1)</sup> so mangelt es doch nicht an Zeugnissen über einen Rechtszug von den Immunitätsgerichten sowohl wie den Stadtgerichten an die öffentlichen Landgerichte.

Das Immunitätsgericht hat zunächst selber Oberhofgerichtsbedeutung für das Gericht des villicus, der häufig als Unterbeamter des advocatus mit der Erledigung kleiner Gerichtssachen beauftragt, auf der einzelnen curtis des Klosters angetroffen wird. Vom Immunitätsgericht sodann gibt es einen Rechtszug an das Gericht des öffentlichen Beamten, indem die öffentlichen Beamten im Falle der Rechtsverweigerung durch den Immunitätsherrn einzuschreiten haben.<sup>2)</sup> Am deutlichsten zeigt dies das Privileg des Königs Zwentobold für die Abtei Werden vom Jahre 898<sup>3)</sup> „ut nullus iudex publicus in eorum (abbatis et conventus) hominibus habeat ditionem, sed advocatus eorum super eis justitias agat, nec ad publicum mallum quisque succlamationem faciat, priusque advocatum eorum interpellaverit pro justitia facienda.“

Der Advokat muß aber nicht nur angegangen sein, er muß auch seine Hülfe ausdrücklich geweigert haben, wie es ein andermal heißt: „Nullus iudex publicus ullam potestatem habeat in quoquam illos (die Immunitätsleute) distringendos, quamdiu advocati eiusdem sedis justitiam facere noluerint.“<sup>4)</sup>

Jene succlamatio oder suggestio, wie sie auch ge-

<sup>1)</sup> Blafmann 67 a. a. O.

<sup>2)</sup> Eidel. Beiträge zur Diplom. Wiener Sitzungsberichte 61, 341.

<sup>3)</sup> Bgl. S. 8.

<sup>4)</sup> Bgl. auch Brunner. Immunität S. 384.

nannt wird, scheint die Grundlage der Berufung, die wir im 13. Jahrhundert schon antreffen, gebildet zu haben. Lange Zeit aber dürfte jene Weigerung die einzige Möglichkeit dargestellt haben, eine Sache vor ein anderes forum zu ziehen, wie denn im Soester Stadtrecht festgesetzt wird, daß „causa, quae coram advocato vel schulteto juste vel amicabiliter decisa fuerit, rata esse debet et firma.“

Daß die Immunitätsherren durch Erwirkung von Zusätzen in den Privilegienbriefen, wie „ne qua judiciaria dignitas advocatis obsistere presumat“, <sup>1)</sup> Eingriffe des iudex publicus im angedeuteten Sinne zu verhindern suchten, versteht sich von selbst.

Es fragt sich nun, welche öffentliche Gerichtsbarkeit im Falle der Justizverweigerung eintritt?

Wenn es auch nicht ausdrücklich bezeugt wäre, <sup>2)</sup> würde schon das bisher über die Vogtgerichtsbarkeit Gesagte es wahrscheinlich machen, daß die succlamatio gegen den advocatus an den eigentlichen comes pagi, den Grafschaftsrichter, erging, da ja der Centenar, was Befugnisse angeht, dem advocatus ungefähr gleich, jedenfalls nicht auf so viel höherer Stufe als der advocatus steht. <sup>3)</sup>

Nach karolingischer Rechtsverfassung gibt es vom Landgericht einen Rechtszug an das Hofgericht. <sup>4)</sup> Es wird deshalb nicht Wunder nehmen, daß es für Immunitätseingesessene zuweilen möglich war, sich mit Umgehung des Grafschaftsgerichtes unmittelbar an das Hofgericht zu wenden <sup>5)</sup> und zwar scheint dies ausdrücklich bedeutenden Im-

<sup>1)</sup> Privileg Otto III. vom Jahre 994. Erhard.

<sup>2)</sup> Im Osnabrückschen. Stiive, Gesch. des Hochst. Osnabrück. S. 46.

<sup>3)</sup> Sohm S. 153. R. u. Gv.

<sup>4)</sup> Sohm a. a. O. Sidel a. a. O. 261. Schröder, GG.

<sup>5)</sup> Schröder, Rg. S. 182.

munitäten als Privileg erteilt zu sein, dadurch daß defensio sub nostra (i. e. regis) praerogativa zugesichert<sup>1)</sup> wird.

Daß so in betreff des Instanzenzuges nicht vollständige Einheitlichkeit herrscht, könnte allerdings dafür zur Bestätigung dienen, daß die Vogtgerichte ebenso wie die Immunitätsbezirke den öffentlichen Gerichten, insbesondere dem Landgerichte, je nach ihrer Größe und Privilegierung in mancher Beziehung bald neben: bald untergeordnet erscheinen, was ja, wie oben ausgeführt,<sup>2)</sup> Veranlassung zu Verallgemeinerungen und Einteilungen in hohe und niedere Vogtei gegeben hat, Unterscheidungen, die gerade für westfälische Verhältnisse ganz besonders unberechtigt erscheinen dürften.

## § 2. Räumliche Begrenzung und Gerichtsstand.

Schärfer als die sachliche ist die räumliche Begrenzung des Vogtgerichts. Ist doch das Vogtgericht das Immunitätsgericht, das Gericht des Immunitätsherrn für den Immunitätsbezirk. Über dessen Grenzen kann die richterliche Wirksamkeit des Vogtes zunächst nicht herausgehen, und das wirkliche *judicium advocati* bleibt, wie wir sehen werden, auch immer auf ihn beschränkt.

Auch schließen jene Immunitätsgrenzen, die in einem Vogtgerichtsprotokoll bei dem westfälischen Kloster Herzebrock<sup>3)</sup> bezeichnet werden „so weit als man am St. Christian und St. Johannis Tage die „hilgen“ (Heiligenbilder) umtrug,“ einen Bezirk ein, dessen *introitus* dem *judex publicus* regelmäßig verboten ist, welches Verbot geradezu der Kern des Immunitätsprivilegs zu sein scheint.

Vielfach und besonders bei kleineren Klosterstiftungen wird sich der Immunitätsbezirk gedeckt haben mit dem ur-

<sup>1)</sup> Seiberh. „Blätter zur näheren Kunde der westf. Geschichte“ Jahrg. 1866 S. 67. — <sup>2)</sup> cf. S. 5. — <sup>3)</sup> Allerdings erst im Jahre 1502.



springlich zu frommen Zwecken der Kirche geschenkten Gutsbezirk, der nun als gefreit angesehen wurde, analog der sogenannten Hofmark, von der ein südwestfälischer Rechtspruch sagt,<sup>1)</sup> daß darin „kein landrichter mit keinerlei vängnuss zu greifen, noch darin zu schaffen hat.“

Höchst selten und nur bei ganz bedeutenden Abteien dagegen wird man, außer jenem ersten Stamm von Kirchengrundstücken als engerem, noch einen weiteren Immunitätsbezirk annehmen dürfen.<sup>2)</sup> Allerdings scheint vielfach ein Teil des Immunitätsbezirktes regelmäßig besonderen Rechtsverhältnissen zu unterliegen und zwar der ambitus curiae, in quo ipsum monasterium fundatum est. Er wird ab omni jure ac potestate advocati et ab omni ditione cuiuscunque saecularis personae liber et absolutus erklärt.

Sonst darf behauptet werden, daß alle diejenigen, die innerhalb des Immunitätsbezirktes, des gefreiten Gebietes, Grundbesitz hatten, ohne Rücksicht auf ihren Stand und ihr etwaiges Abhängigkeitsverhältnis vom Immunitätsherrn, gleichmäßig der richterlichen Gewalt des advocatus und sonst seiner Vertretungsbefugnis vor dem öffentlichen Gericht, soweit dieselbe reichte, während des hier zu berücksichtigenden Zeitraumes unterstanden haben.

Wenn von Kindlinger mit Rücksicht auf L. L. Car. M. c. 99 gesagt wird, daß nur die im Immunitätsbezirk wohnenden servi, aldiones, libellarii antiqui vel noviter facti, qui per paupertatem terram ecclesiasticam colunt vel colendam suscipiunt<sup>3)</sup> dem Vogtgericht unterstanden, die freien Leute aber, die Kirchengüter unter sich gehabt, in

<sup>1)</sup> Bläßmann S. 66 a. a. D.

<sup>2)</sup> v. Bethmann = Hollweg. Civilprozeß V. resp. 2. S. 36.

<sup>3)</sup> Kindlinger. Münsterische Beitr. Dritt. Bandes erste Abt. S. 184.

allen Angelegenheiten vor das Grafengericht gehört hätten, so widersprechen dieser Auffassung z. B. die Immunitätsprivilegien des 10. Jahrhunderts, in denen die *homines tam ingenui, quam servi, die liberi et coloni*, regelmäßig ausdrücklich als gleichberechtigt neben einander genannt werden, während der Nachdruck immer auf dem *super terram ecclesiae commanere et residere, praedia ecclesiastica colere*, liegt.<sup>1)</sup> Alle diese *homines ecclesiae*, gleichgültig welchen Standes, werden in Vogtgerichtssachen der *potestas dijudicandi vel distringendi* des *judex publicus* entzogen.

Wenn es so überhaupt schon bedenklich erscheint, zumal vor dem 13. Jahrhundert, eine Scheidung nach Personen, statt nur nach Sachen<sup>2)</sup> anzunehmen, so kommt hinzu, daß auch früher, während der ganzen fränkischen Zeit, wenigstens beim öffentlichen Gericht das ausschlaggebende für den persönlichen Gerichtsstand der Grundbesitz war, welchen Gerichtsstand Lehmann überzeugend gegenüber den Theorien vom *forum domicilii* und *forum originis* — letztere vertreten durch Homyer — als *forum generale* des deutschen Rechts nach fränkischen Quellen nachgewiesen hat.<sup>3)</sup>

Diese Beweise dürften für das über die räumliche Begrenzung des Vogtgerichtes Dargelegte genügen. Für sie sowohl wie für das gegenseitige Verhältnis der Gerichte kommt endlich noch in gewissem Sinne die Dingpflicht in Betracht. Doch soll diese späterer Erörterung vorbehalten bleiben.<sup>4)</sup>

<sup>1)</sup> Erhard. Privileg für Kloster Bischoff 954.

<sup>2)</sup> Schröder, Rg. S. 568.

<sup>3)</sup> Lehmann, über den Gerichtsstand nach der *lex Salica* im „Rechtsschutz gegenüber Eingriffen von Staatsbeamten nach altfränkischem Recht.“

<sup>4)</sup> cf. Ladung.

### § 3. Gerichtspersonen.

Unter den Gerichtspersonen des Vogtgerichts tritt selbstredend am meisten hervor der *praeses iudicii*, der Vogt. Er ist eine *persona saecularis*, gewöhnlich aus dem Herrenstande und mehr wie ein Beamter des Klosters, denn bei seinen Amtsgeschäften handelt er nicht nur als Vertreter des Abtes oder Propstes, sondern auch gewissermaßen kraft eigenen Rechts. Sein *consensus*, seine *adstipulatio* scheint notwendig zu sein, um ein vom Kloster abgeschlossenes Rechtsgeschäft vollgültig zu machen. An ihn gewissermaßen als Immunitätsherrn wendet sich die Requisition des *iudex publicus*. Er urteilt nicht nur in Sachen der Immunitätseingesessenen, sondern er vertritt dieselben auch vor dem Gericht des *iudex publicus*, als ob dieselbe seine, nicht des Klosters Hinterfassen und Unterthanen wären, für deren Erscheinen im Termin des *iudex publicus* er verantwortlich ist.<sup>1)</sup>

Daß endlich jede *traditio praedii alienati* und jede *receptio donati per manum advocati* gehen muß, macht, ohne daß auf die staatsrechtliche Bedeutung und Entstehung der Vogtei hier näher einzugehen ist, wahrscheinlich, daß der Grund der richterlichen Befugnisse des *advocatus* ein eigenartiger sein muß und nicht aus einer Übertragung des Richteramtes durch das Kloster an ihn allein hergeleitet werden kann. Und in der That ist das Richteramt als ein Hauptbestandteil der Vogtei gewöhnlich ein Rest eines Herrschaftsrechtes über die Immunität, eines ererbten Rechtes, daß schließlich im 14. und 15. Jahrhundert nur noch in der Berechtigung zur Erhebung einiger Abgaben und Grundgelder zu bestehen scheint.

Der Vogt ist also Immunitätsrichter nicht kraft Auftrages vom Propst oder Kloster, sondern kraft des bei ihm

<sup>1)</sup> v. Wicke, Die Vogtei in den Stiftern des fränkischen Reiches. S. 38.



zurückgebliebenen Teiles des ihm oder seiner Familie früher zu eigen gewesenem Herrschaftsrechtes, das sich als eine Art Obereigentum darstellt.<sup>1)</sup>

Deshalb die gesetzliche Vertretung der Immunitäts-hinterfassen gegen Ansprüche dritter im *judicium publicum*, bei der man teilweise annimmt, daß der Vogt allein erschienen wäre<sup>2)</sup> oder daß er den Verflagten begleitet bz. vorgeführt habe,<sup>3)</sup> jedenfalls aber geschah sein, des Vogtes, Erscheinen überhaupt, weil sich die öffentliche Gewalt an den Grundherrschaft des freien Gebietes zu halten pflegte.

Die Frage, ob dann der Vogt im öffentlichen Gericht den Mitvorsitz gehabt<sup>4)</sup>, oder ob er etwa als *prolocutor* die *consignatio* des Gerichtsbriefes vollzogen habe, welche letztere uns von einem überaus häufigen Auftreten der Vögte in öffentlichen Gerichten Kunde gibt, darf uns nicht ablenken von dem durch die Quellen so bedeutend weniger klar gestellten Thema der Gerichtspersonen und ihrer Befugnisse bei dem eigentlichen Vogtgericht, das innerhalb des Immunitätsbezirktes gehegt wurde und bei dem, wie urkundlich bezeugt, der Vogt den Vorsitz innehatte.<sup>5)</sup>

Dem Vorsitzenden lag außer der Leitung und der Verkündung des gefundenen Urteils sicherlich auch noch mehr

1) Für diese Theorie, zuerst aufgestellt von Blaschmann in seiner angeführten Abhandlung, könnte ein Beweis gefunden werden in einem Vertrage des Stiftes Breden mit seinen Advokaten „den Edelherren von Gemen.“ Dieselben versprechen, „quod nullas litteras obligatorias dabunt creditoribus suis sive quibuslibet personis occasione mutui contracti sive contrahendi sub ea forma, ut, si debitum vel mutuum solutum non fuerit, quod pro illo debito sive mutuo pignora hominum ecclesiae capiantur. Erhard 1181.

2) Brunner II 302 R. G.

3) Raib, Vg. II. 385. v. Wiedede a. a. O. S. 38.

4) Schröder, Rg. 173.

5) Vgl. die zitierte Herzbrocker Vogtgerichtsurkunde.

oder weniger die Bildung des Gerichtshofes ob. Es war einerseits schon fränkisches Prinzip, daß die Gerichtsobrigkeit niemals allein Gericht hielt, sondern daß neben ihr stets noch andere zu Gericht saßen.<sup>1)</sup> Andererseits hatte im sächsischen Westfalen bis zur fränkischen Herrschaft allein das Gemeindeurteil gegolten, weshalb man hier sicherlich möglichst lange eine gewisse Beteiligung aller Gerichtsbezirks-Eingefessenen an der Hegung des Gerichtes festzuhalten suchte.

So ist denn die Zahl der Teilnehmer so groß und unregelt, daß man bei Feststellung jener des Vogtgerichtes, auch wenn man zur Erläuterung die Verhältnisse der öffentlichen Gerichte heranzieht, nur mit Schwierigkeit wegen der anscheinend vielfach widersprechenden Angaben westfälischer Gerichtsurkunden in letzteren scharf getrennte Klassen von Vogtgerichtsanwesenden mit verschiedenen Funktionen unterscheiden wird.

Schon gleich jene Frage, die hier an erster Stelle aufzuwerfen sein dürfte, ob das Vogtgericht Schöffen gehabt, ist für rein fränkische Gegenden, wo Karls d. Gr. Verordnung vom Jahre 803 über die *septem scabini*, qui ad omnia placita praeesse debent,<sup>2)</sup> gewissermaßen an das Rachimburgengericht anknüpfte und so der alten Einrichtung nur Fortbestand gab, leichter zu beantworten, als für das unter die Herrschaft des fränkischen Rechts gezwungene Sachsen —, dazu gehörte der größte Teil Westfalens — wo man bei Oberhofgerichten tegeder, hyen und dedingslüde,<sup>3)</sup> bei goedingen aber kürgenoten<sup>4)</sup> und Umstand unterschied.

1) v. Bethmann = Hollweg V resp. 2. S. 229.

2) Nullus ad placitum banniat, nisi, qui causam suam quaerere, aut si alter ei quaerere debet exceptis scabinis septem, qui ad omnia placita praeesse debunt. MG. LL. I. 115.

3) Recht des Hofes zu Loen, Niefert S. 37.

4) Rindlinger, M. Vtrg. I S. 284.

Daß jedoch im 10. und 11. Jahrhundert allgemein die Schöffengerichtbarkeit auch in Westfalen heimisch war, wird nicht so sehr der viel spätere Sachsenspiegel beweisen,<sup>1)</sup> als vielmehr verschiedene Gerichtsurkunden dieser Zeit, aus denen hervorgeht, daß bei allen gerichtlichen Verhandlungen die entstehenden juristischen Fragen vom Vorsitzenden anscheinend zum consensus oder approbatio einen bestimmten Kreis von Personen — häufig sieben — vorgelegt werden, die scabini und zuweilen auch liberi heißen und unter den subnotati der Gerichtskunde eine hervorragende Stelle einnehmen.

Man hat verschiedene Erfordernisse für dies Amt der scabini aufgestellt, wie daß dieselben persönlich frei hätten sein müssen.<sup>2)</sup> Doch steht es dahin, ob die Urteilsfinder des Vogtgerichts nicht vielfach hofhörige Grundbesitzer<sup>3)</sup> gewesen, wenn es auch für die andere Ansicht spricht, daß nicht selten Geistliche zum Scabinen-Amt berufen worden, auch Klostergeistliche, wie in der oft genannten Herzebrocker Vogtgerichtskunde bei einer Handlung der freiwilligen Gerichtbarkeit als praesens et consentiens und somit als Schöffe ein Egbertus cellerarius erscheint.

Die häufige Verweisung des Urteils seitens der Schöffen an den Umstand, sowie das Auftreten von auswärtigen Schöffenkollegien unter dem Umstand<sup>4)</sup> verwischen die Unterschiede zwischen den Befugnissen der Gerichtsteilnehmer, speziell die Unterschiede zwischen den scabini und den übrigen praesentes und adstantes so sehr, daß vielfach behauptet ist, die letzteren hätten regelmäßig mit den scabini zusammen das Recht gefunden.<sup>5)</sup>

<sup>1)</sup> III. § 69 u. 30 Sachsenspiegel.

<sup>2)</sup> Eohm a. a. D. S. 376.

<sup>3)</sup> Plafmann S. 38.

<sup>4)</sup> Rindlinger a. a. D. I Urk. S. 151 wenn auch aus späterer Zeit, so doch sehr bezeichnend. — <sup>5)</sup> v. Savigny. cf. Maurer S. 64. a. a. D.



Und doch herrscht im Grunde zwischen den *scabini*, die an der Verhandlung mit ihren *sollennitates* den thätigsten Anteil haben und den übrigen *adstantes*, deren Aussage nur später zum Beweise über die Verhandlung und ihre Einzelheiten dienen soll, während sie vorläufig als *fidedigni* die Gerichtsurkunde beglaubigt haben, ein großer Unterschied. Unter diesen *testes*, die gewöhnlich nach Ständen getrennt aufgeführt werden, wobei außer *nobiles*, *liberi* und *ministeriales* zuweilen auch „*servi*“ verzeichnet sind, finden sich neben den Geschäftszeugen, die infolge ihres Verhältnisses zur Sache beglaubigen,<sup>1)</sup> auch solche über ein gemeinkundiges Verhältnis, amtlich berufene Vertreter der Gemeinde, welche im Interesse beider Teile vom Gericht aufgeboten werden. Hierher zählen die *birgeldi*, freie Grundeigentümer bäuerlichen Standes, von denen man nur weiß, daß sie als *Collegium* gleichsam zu einem bestimmten *placitum* gehören,<sup>2)</sup> in dem sie erscheinen müssen. Ob sie auch im *placitum advocati* eine Rolle gespielt haben, ist allerdings nicht erwiesen, wohingegen jene erwähnten „Geschäftszeugen“ nachweisbar dort vielfach vertreten sind.<sup>3)</sup>

Was endlich den Vollstreckungsbeamten des Vogtgerichts angeht, so scheint die Anwesenheit eines solchen nicht zur ordnungsgemäßen Besetzung des Gerichts notwendig zu sein, wenigstens finden wir ihn nirgends erwähnt, was gerade für sächsische Verhältnisse — bei der Wichtigkeit des Fronboten — merkwürdig erscheinen muß.<sup>4)</sup>

#### § 4. Gerichtsdienst.

Die Stätte, an der das Vogtgericht gehalten wurde, ein ständiger Platz, war wahrscheinlich nicht selten eine

<sup>1)</sup> v. Bethmann = Hollweg V. S. 142.

<sup>2)</sup> Osnabrück 1150. cf. Erhard.

<sup>3)</sup> Schröder, Rg. 549.

jener uralten Landgerichts=Dingstätten, die sich auf die kleinen von Karl d. Großen zu Grafschaften vereinigten sächsischen Gaue verteilten.<sup>1)</sup> Denn es ist zu vermuten, daß man für das Vogtgericht einen altherkömmlichen und seit alters bekannten Gerichtsort beibehielt. Dieser Mallus<sup>2)</sup> des Vogts, seine gewöhnliche Gerichtsstätte, sollte auch außerhalb der Kirche liegen mit Rücksicht auf eine faro-lingische Bestimmung, „Mallus neque in ecclesia neque in atrio eius habeatur, minora vero placita comes intra suam potestatem vel ubi impetrare potuerit habeat,<sup>3)</sup> die wahrscheinlich vielfach auf den advocatus Anwendung gefunden hat, wenn auch nicht durchgehends, wie das bekanntlich durch Jahrhunderte geschehene Abhalten des Vogtgerichts in Münster im atrium ecclesiae beweist.

Der nicht in der Kirche oder im Atrium derselben belegene Gerichtsort, an dem unter freiem Himmel Gericht gehalten wurde, bedurfte einer Benennung, die sicher oft von einem äußeren Zeichen oder Ereignisse hergenommen ist. So wird uns ein Gerichtsort, an dem ein advocatus des Münsterschen Domes amtlich thätig ist, in einer Urkunde, welche die Verpfändung des Amtes Nordwalde durch einen Tellenburgischen Dienstmann zu Gunsten des Domkapitels enthält, benannt. Der advocatus des letzteren nimmt die Einlagerversprechung entgegen apud arborem dictam meynedig bom.<sup>4)</sup>

Nicht unwahrscheinlich ist es, daß solch alter Gerichtsort auch durch ein symbolisches äußeres Zeichen, etwa ein dortselbst aufgehängtes Schwert oder einen Schild die Mal-

<sup>1)</sup> Schröder, Rg. S. 545.

<sup>2)</sup> während placitum eher als Gerichtsitzung und Termin zu fassen ist. Maurer a. a. D. 80.

<sup>3)</sup> von Bethmann = Hollweg V. resp. 2. S. 5.

<sup>4)</sup> Westfälisches Urkundenbuch. III. Band. S. 850.

statt erkennen ließ und kenntlich machte.<sup>1)</sup> Wie aber dies „ad legitimam strudem ad mallare“ in der *lex Ripuariorum* noch nicht unzweifelhaft erklärt ist, so haben erst wenige der auf ein Gerichtszeichen bezüglichen Urkundenaustrücke, vielleicht mit Ausnahme der für das Fehmgericht, eine Deutung<sup>2)</sup> gefunden, aus welcher über die Einrichtung des Sitzungsortes Aufklärung gegeben werden könnte.

An dem Gerichtsort herrschte der Gerichtsfriede, unter dessen Schutze auch jeder stand, der zum placitum ging oder vom placitum zurückkehrte. Durch Kapitular Kaiser Karls war ferner verboten das Waffentragen vor Gericht,<sup>3)</sup> eine Bestimmung, die später verschiedene Abänderungen erfuhr. Bestimmungen über das Waffentragen, wie in betreff des Gerichtsfriedens überhaupt, erschienen schon deshalb angebracht; weil der Grundsatz der Öffentlichkeit der Gerichtsverhandlung, welcher aus der Observanz späterer Jahrhunderte auch für das Vogtgericht anzunehmen ist,<sup>4)</sup> die Gefahr mit sich brachte, daß der Gerichtsort bei dem Zusammenströmen so vieler zur Austragung von Fehden mißbraucht werden konnte. Deshalb die Verhängung jenes Sonderfriedens, welcher sich, wenn das angedeutete Ziel erreicht werden sollte, auch über den Gang zum Gericht und den Rückweg erstrecken mußte.

Um einigermaßen erschöpfend den Gerichtsdienst zu

<sup>1)</sup> Maurer a. a. D. S. 31.

<sup>2)</sup> So die Belehnung pro ipsa „bamwide“?? Denabrück 1090 Westfälisches Urkundenbuch. Erhard.

<sup>3)</sup> analog den Add. Sep. d. Fr. G. I: Homo faldosus pacem habeat in ecclesia, in domo sua, ad ecclesiam eundo, de ecclesia, redeundo, ad placitum eundo, de placito redeundo, qui hanc pacem effregerit et hominem occiderit novies XXX solidos componat. Si vulneraverit novies XII solidos componat ad partem regis L. Sat. V. 1. — <sup>4)</sup> Kapitular von 806. — <sup>5)</sup> Maurer a. a. D. S. 32.



befprechen, bedarf es auch des Eingehens auf die Gerichtszeit. Wenn auch sicherlich bei außerordentlichen Gelegenheiten auf Verlangen des Klostervorstehers eine richterliche Thätigkeit vom advocatus verlangt werden konnte, so gab es doch im allgemeinen feststehende Gerichtstage, zu denen die Immunitätsingesessenen sich unter dem Vorsitz des Klostervogtes versammelten, Zusammenkünfte im Frühjahr und im Herbst, die sich eng angeschlossen an jene alten Versammlungen des Volkes auf öffentlicher Markstatt, bei der Privatstreitigkeiten ausgetragen wurden. An jene „ungebotenes Ding“ genannte Versammlung, die Vorläuferin des Vogtgerichtes, schloß sich, was Dingzeit angeht, das Vogtgericht zunächst wahrscheinlich an. So wird ausdrücklich bestimmt, daß der advocatus, nisi per abbatissam vocetur, nur bis in anno placitum teneat.<sup>1)</sup> Später wird davon abgewichen und bestimmt, daß wieder analog den karolingischen Bestimmungen (Kapitular von 819 über die Grafengerichte) tria generalia placita ab advocato tenenda sunt.<sup>2)</sup>

Letzteres scheint allmählich die Regel geworden zu sein. Leider geben uns die westfälischen Immunitätsprivilegien darüber, zu welchem Zeitpunkt diese drei Gerichtsverhandlungen stattfanden, keine Auskunft, wenn sie auch vermuten lassen, daß an sogenannten „gebundenen“ Tagen eine Gerichtsverhandlung nicht stattgefunden haben dürfte.<sup>3)</sup> Ein elsässisches Klosterprivileg<sup>4)</sup> dagegen führt über jene Zeitpunkte folgendes aus: „Tria placita debet facere

<sup>1)</sup> Privileg für Kloster Graßchaft. 1072 Erhard.

<sup>2)</sup> Blasemann a. a. D. S. 73. Sohn a. a. D. 255. Statuta Susatensis 1120 Erhard.

<sup>3)</sup> Beschluß der Synode von Tribur. cap. V. 402. Philipps „Die große Synode von Tribur.“ S. 723.

<sup>4)</sup> Schöpflin, Alsatia. Membrana. Meinhardi abbatis de juribus Mauri monasterii ac ministerialium.

advocatus sic in anno, unum in nativitate Domini, alterum in pascha, tertium in medio majo, si possunt recte fieri.“

Die Dauer der jedesmaligen Verhandlung war nicht lang, denn während das Grafending von sechstägiger Dauer war,<sup>1)</sup> hielten die Klöster fest an der „echten Dauer“ des Gerichts, der Ausdehnung nicht über einen Tag, aus dem guten Grunde, weil man keine Ausdehnung der servitia wollte, jener Abgaben an Naturalien, Brot, Fleisch und Wein, die am Gerichtstage dem Vogt auf seinen „Dreifuß“ gelegt wurden: ut cum scabinis honeste valeat convivari.<sup>2)</sup>

## B. Die Form des Verfahrens.

### § 5. Parteien und Vorsprechen.

Bei der Kürze der Existenz unsers Gerichtshofes und der Dürftigkeit der Zeugnisse ist es erklärlich, daß selbst in den Hauptzügen kein genaues Bild von dem Verfahren an demselben gegeben werden kann. Es soll in nachfolgender Darstellung von der vielleicht nicht vollständig einwandfreien Voraussetzung ausgegangen werden, die Form, in welcher die Gerichtsbarkeit in der Vogtei gehandhabt worden, habe ganz derjenigen des öffentlichen Gerichts in denselben Rechtsangelegenheiten entsprochen.<sup>3)</sup>

Da eine Erörterung der Zuständigkeit und des Gerichtsstandes vorausgegangen ist, wäre mit einer Besprechung der Prozeßfähigkeit und der Parteien überhaupt analog der Materienanordnung im modernen Prozeßrecht hier fortzufahren, denn in gewissem Sinne prozeßualer

<sup>1)</sup> Schröder, Rg. S. 542.

<sup>2)</sup> Plafmann a. a. D. S. 73.

<sup>3)</sup> Schröder, Rg. S. 552.

Natur sind ja auch die meisten Verhandlungen vor dem Vogtgericht, auch solche, die heutzutage der nicht streitigen Gerichtsbarkeit angehören.<sup>1)</sup>

Die Parteien hatten zu dem Vogtgericht nicht allein Zutritt und das Recht der ganzen Verhandlung beizuwohnen, sondern sie mußten sogar erscheinen, wenn nicht gesetzliche Entschuldigungsgründe (sunnis, echte Not, Ehehaft) sie davon dispensirte. Wer sich dagegen in „maturitate annorum“ befindet, scheint nicht die Fähigkeit vor Gericht zu stehen zu besitzen und bedarf dortselbst einer Vertretung durch eine andere Person, ohne daß eine besondere Ermächtigung dazu nötig erscheint. Das besagt die Gerichtsurkunde über eine donatio des Edlen von Horstmar an die Osnabrücker Kirche aus dem Jahre 1189,<sup>2)</sup> d. h. derjenige Teil, der über die in prozeßartiger Form<sup>3)</sup> geschehene Auflassung handelt: „Wicboldum quendam nobilem de Horstmaria ad hanc pietatem defleximus fideli commonitione, quod tam ipse quam uxor sua Beatrix et filii sui scilicet Wilhelmus et Bernardus pro consensu tertii fratris adhuc pueri in maturitate annorum suorum facienda spondentes hereditariam possessionem quam habuerunt in ecclesia Rike B. Petro et nobis donariis collatam confirmaverunt.

Sonst ist die Vertretung einer prozeßfähigen Partei vor Gericht und das Vornehmen von Rechtshandlungen durch Stellvertreter etwas den Rechtsanschauungen des Mittelalters Fremdes. Wenn auch die Königsgerichte die Stellvertretung vor Gericht unter Umständen zuließen und einige Stadtrechte sich ihnen anschlossen, so behielten doch die Landrechte ihre ablehnende Haltung derselben gegenüber und den Grundsatz, daß die Vertretung Ausnahme sein sollte, bis über das Mittelalter hinaus bei.<sup>4)</sup>

<sup>1)</sup> Schröder, Rg. S. 689.

<sup>2)</sup> Erhard, Westf. Urkundenbuch 1189. — <sup>3)</sup> cf. S. 37.

<sup>4)</sup> Schröder, Rg. S. 728.



Der prozeßfähigen Partei, die durch „Ehehaft“ z. B. durch Krankheit am Erscheinen verhindert war, wurde nur gestattet, etwa durch einen Abgesandten um Terminsverlegung zu bitten,<sup>1)</sup> wie dies die Stelle wiederum aus dem Kollaudationsverfahren bei der Auftragung zum precarium in einer Urkunde des 11. Jahrhunderts<sup>2)</sup> berichtet: „Sed cum haec res minorem firmitatem habere videretur, eo quod justus heres frater videlicet eius Temo, ut pote vulnerum infirmitate detentus praesens non esset, sed nuntius eius, iterum constituto die in loco Remesethae praesente et consentiente etc. tradidit.

Das strenge Prinzip, daß die Parteien selber im placitum erscheinen und verhandeln müssen, scheint allmählich durch das Entstehen gewerbsmäßiger Redner, die als Beistände vom Richter zugelassen wurden, durchbrochen zu sein. Diese, gewöhnlich „vorspreken“ genannt, dienten nicht allein der Partei, deren Sache sie führten, sondern sie scheinen auch gewissermaßen als Sollemnitätszeugen für die Beglaubigung des vor Gericht Geschehenen — nach dem Ausdruck *cum prolocuturibus ac sententiis ac aliis consuetis solempnitatibus*<sup>3)</sup> — von Bedeutung gewesen zu sein. Die Hauptbedeutung des Instituts der vorspreken liegt allerdings darin, „daß der vorspreke auf seines Freundes oder eines anderen Begehr und freundliches Ersuchen eine Sache vorträgt und dieselbige mit Reden vertritt gegen die, die sich derselben widersetzen.“<sup>4)</sup>

Nicht ohne Erlaubnis des Richters kann sich die Partei eines solchen bedienen,<sup>5)</sup> und schon zur Erbitung desselben vom Richter muß die Partei selbst zugegen sein,

<sup>1)</sup> Maurer a. a. O. S. 25.

<sup>2)</sup> Erhard, Westf. Urkundenbuch 1091.

<sup>3)</sup> Kindlinger, Gesch. der Familie und Herrschaft von Volmestien II. S. 333.

<sup>4)</sup> Commentar zum Sachsenspiegel von Zobel. Leipzig 1582.

<sup>5)</sup> Maurer a. a. O. S. 74.

und auch den erlangten Fürsprech kann sie nur im Beistande auftreten lassen.<sup>1)</sup>

Wir übergehen hier die vielfachen Bestimmungen des Sachsenspiegels, welche Eigenschaften dieser Beistand haben müsse und wer alles für das Ehrenamt des vorspreken ungeeignet sei, und wenden uns zum Vogte, in dessen Gericht höchst wahrscheinlich selbst bei Verhandlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit vorspreken thätig gewesen sind,<sup>2)</sup> wenn dies auch bei dem Mangel an Nachrichten über das *juditium advocati* urkundlich schwer zu belegen ist.

Nachweisbar aber tritt der *advocatus* selbst als vorspreke auf und zwar im *placitum* des Grafen, und es bildet diese seine Thätigkeit für ihn geradezu ein „lucratives Nebenerwerbsgeschäft.“<sup>3)</sup> Der Name eines *advocatus* in einem Grafengerichtsprotokoll mit dem Zusatz *ea die promotor* (vorspreke) ist durchaus nichts Seltenes.

Seine auf Grund eigener richterlicher Thätigkeit gewonnene Rechtskenntnis läßt ja auch einen im *judicium comitis* anwesenden *advocatus* vorzüglich geeignet erscheinen, ihn als Beistand aus dem Gerichtsring zu erbitten, wie es auch anderswo vorgekommen ist, daß ein *comes*, dem ein Schöffe fehlte, einen anwesenden *advocatus per quattuor evangelistas* den Schöffeneid leisten läßt *et eum fecit sedere in iudicio, ut judicaret secundum suam legem de hoc.*<sup>4)</sup>

<sup>1)</sup> Maurer a. a. D. S. 24/25.

<sup>2)</sup> Planck a. a. D. S. 195.

<sup>3)</sup> v. Bethmann-Hollweg. V. S. 2.

<sup>4)</sup> Nach einer italienischen Urkunde cf. v. Bethmann-Hollweg a. a. D. S. 50.

## § 6. Gerichtliche Handlungen. Ladung.

Einer Ladung vor das Vogtgericht wird es in den meisten Fällen nicht bedurft haben wegen der für dasselbe bestehenden allgemeinen Dingpflicht der Immunitätseingesessenen. Bei den *generalia placita* zu erscheinen war Jahrhunderte lang eine staatliche Verpflichtung;<sup>1)</sup> und zwar gilt dies dem Immunitätsgericht ebenso wie sonst dem Landgericht gegenüber, indem von dem Gerichtsdienst des letzteren überall während des Mittelalters die Immunitätseingesessenen entbunden wurden, auch die Eingefessenen wenig privilegierter Immunitäten, oft ohne, daß es ausdrücklich gesagt wird.<sup>2)</sup> Jedenfalls erschien das Bestehen der Dingpflicht für *generalia placita* so wichtig und wesentlich, daß man nach ihr die für diese und ähnliche Gerichtsversammlungen vorkommende Bezeichnung „ungebotenes Ding“ dahin gedeutet hat, daß zu diesem Gericht nicht aufgefordert, geladen oder „geboten“ worden wäre.<sup>3)</sup>

Reicht jene allgemeine Dingpflicht nicht aus und entzieht sich ein Immunitätseingesessener derselben, so tritt der *advocatus* ein. Ist doch längst überhaupt an die Stelle der rechtsförmlichen Aufforderung der prozeßführenden Partei der richterliche Befehl an den Beklagten zur Antwort, die Ladung von Amtswegen getreten.<sup>4)</sup> Der Vogt also hat

<sup>1)</sup> *Tria placita debet facere advocatus. Omnes autem qui sunt de huius loci beati Martini familia, ad haec tria placita per se sine vocatione debent venire etc.* (so die elsässischen Quellen bei Schöpplin, ebenso die westf.)

<sup>2)</sup> Schröder, Rg. S. 547. Sohm a. a. D. S. 348 u. 375.

<sup>3)</sup> Andere wollen Botding als Bußding erklären cf. Wächter in Ersch u. Grubers Encyclopädie unter „Ding.“ S. 243 u. Sohm a. a. D. S. 367.

<sup>4)</sup> Schröder, Rg. S. 349.



den Beklagten vorzugebieten und zur Durchführung dieser amtlichen Vorgebietung die *districtio* oder das *jus distringendi ad placitum*.

Wenn dieser Ausdruck auch die verschiedenartigsten Deutungen gefunden hat, so stimmt doch die Mehrzahl dahin überein, daß die *districtio* eine *publica functio* des *advocatus* darstellt, einen wichtigen Bestandteil seines Amtesrechtes, und sehr oft mit der Vorgebietung, Bannirung, *bannitio* oder *jussio dominica* in Verbindung gestanden hat.<sup>1)</sup>

Die Form der Ladung, welche letztere auch *vocatio* heißt, dürfte, trotzdem zum Königsgerichte schriftlich geladen wurde<sup>2)</sup> und die westfälischen Gerichte späterer Zeit, vor allem die der heimlichen Feme, schriftlichen Ladungsbefehl haben, dennoch höchst wahrscheinlich eine mündliche gewesen und etwa durch einen niederen Klosterbeamten überbracht sein. Jedenfalls geschah die Ladung mehrmals und einmaliges Ausbleiben hatte nicht sofort *contumacia* zur Folge. Die ausgebliebene Partei mußte vielmehr eine bestimmte Zeit „ausgewartet“ werden.<sup>3)</sup>

Wann überhaupt *contumacia* und wann Vorführung des Beklagten stattfand, ist speziell für das Vogtgericht überaus schwer zu ermitteln. Jedenfalls aber scheint jene Auswartung mit Kontumazialfolgen erst in einem ferneren versäumten Termine eingetreten und dann von dreitägiger oder dreieinhalbtägiger Dauer gewesen zu sein.<sup>4)</sup>

1) Pfaffmann faßt *districtio* auf als „das Recht Soldaten zu pressen“, Brunner als „allgemeine gerichtliche Gewalt über die Gotteshausleute“ a. a. D. S. 377 Schröder als „Ausübung amtlichen Zwanges.“ Rg. S. 196. Anm.

2) Schröder, Rg. S. 373. — 3) Sohm a. a. D. S. 114.

4) Sohm a. a. D. u. Schöpplin a. a. D.

„Si quis temere defuerit, per duas septimanas aderit, quod si denuo affuerit, septem dierum inducias habebit, si tertia vice non venerit, per triduum vocandus erit. Quod si nec tunc presto

Aber nicht nur in Rechtsstreitigkeiten zwischen Immunitätseingefessenen und in Immunitätsfachen hat der advocatus ecclesiae Ladung und Vorgebietung, sondern auch bei Klagen und Rechtshandeln, die vor den *judex publicus* gebracht sind. Hier wird der Immunitätsvogt vom staatlichen Gerichte requiriert, da weder Graf noch Centenar bekanntlich eine Amtshandlung innerhalb des freien Klostergebietes vornehmen können. So bleibt dann bei dem Verbote des *introitus* der *immunitas* für den *judex publicus* bei der Ladung eines Immunitätseingefessenen kein anderes Mittel übrig, als den Immunitätsrichter um Ausführung der Ladung und eventuell, wenn dies angängig, auch um Vorführung zu ersuchen.<sup>1)</sup>

### §. 7. Verfahren in Strafsachen.

Ein eigenartiges Verfahren scheint sich in Strafsachen, bei Ungerichtsklagen, die in der Regel zur Kompetenz des *judex publicus* gehörten, an die *districtio* angeschlossen zu haben. Der Vogt hielt nämlich gegen den eingezogenen Beschuldigten, ehe er denselben auslieferte, mit seinen Beisitzern eine Untersuchung ab zwecks Feststellung der Thatfrage, eine *inquisitio rei*,<sup>2)</sup> der dann auch eine Festsetzung der Buße durch die Schöffen folgte.

fuerit, per noctem expectabitur, postremo si haec omnia parvi pendens oboedire contempserit, justo ac legitimo iudicio corpore ac bonorum confiscatione atque ipso quod usque satis faciat, contringatur.

<sup>1)</sup> Schröder, *Rg.* S. 196. Flaßmann a. a. D. 66. v. Wicke a. a. D. S. 38.

<sup>2)</sup> So Kindlinger, *Münst. Btrg.* 3. Bandes erste Abt. S. 64 vgl. auch v. Bethmann-Hollweg V resp. 2. S. 46. Letzterer meint, daß bei allen größeren Verbrechen jene Vergleichsverhandlungen vor dem Vogt ausgefallen wären und sofortige *districtio* vor dem Grafen hätte stattfinden müssen. Allerdings mußte seit der *decretio* Hildeberts II. v. 595 überall der fränkische Graf gegen Diebe und

War dann innerhalb eines Jahres das Verbrechen nicht abgelöst, der Totschläger z. B. mit den Bluträchern des Getöteten noch nicht versöhnt, so erfolgte jetzt erst die Auslieferung des Verbrechers an seinen ordentlichen Richter, den des öffentlichen Gerichts.

In kleineren Strafsachen aber, vor allem bei Holz-, Feld- und Markfreveln, bei denen der Vogt immer zuständig ist, wird das Verfahren bei seinem Gericht von dem des Oberhofgerichts keine Unterschiede aufzuweisen haben.<sup>1)</sup>

#### § 8. Celebratio contractus, stabilitio und confirmatio.

An anderer Stelle wurde gezeigt, wie viele Rechtsgeschäfte gerichtlichen Abschlusses zu ihrer Gültigkeit bedurften, und daß eben die Mitwirkung des Vogtes bei Vornahme dieser Rechtshandlungen die Hauptthätigkeit desselben bildet. Das fast prozessuale Verfahren hier, das allerdings nicht ohne Zuhilfenahme der erläuternden und ergänzenden Urkunden über öffentliche Gerichtsbarkeit geschildert werden kann, gestaltet sich etwa folgendermaßen: Zunächst erfordert jede gerichtliche Übergabe von Gut oder Leuten nicht nur das Erscheinen des Veräußerers im placitum, sondern auch das seiner später erbberechtigten Familienmitglieder, die in den unter der Herrschaft des deutschen Rechts abgefaßten Gerichtsurkunden kurzweg heredes genannt zu werden pflegen.<sup>2)</sup> Ihnen allen steht wegen ihrer Fa-

---

Räuber einschreiten. Schröder, Rg. S. 372. Von latrones ist auch in der v. Bethmann-Hollweg hier zum Beweise angeführten Stelle die Rede und es kann ihm vorgehalten werden, er habe jene einzelne Bestimmung zu sehr verallgemeinert.

<sup>1)</sup> Ueber diese Oberhofgerichtsbarkeit siehe auch Schücking „Das Holzgericht im Fürstbistum Münster.“ Aufsatz in Nr. 175 des „Westfalen.“ Jahrgang III.

<sup>2)</sup> Erhard. I. 20.



miliengewere am ererbten Gut (*patrimonium*) jenes unentziehbare, auch gegen Verfügungen unter Lebenden geschützte Erwarterrecht zu,<sup>1)</sup> das durch die „*bisprake*“ wirksam wird.

Der Veräußerer also erscheint und handelt „*adiuncta manu heredum*“,<sup>2)</sup> und wenn die Gerichtsurkunde über eine Vergabung berichtet, so fehlt nie an erster Stelle die Mitteilung von der Mitwirkung jener Erbanwärter durch ihre „*collaudatio*“. Diese Zustimmungserklärung zu der Handlung des Vergabenden, enthielt gleichzeitig einen Verzicht auf das Recht der *bisprake*, weshalb auch zuweilen statt des Ausdruckes *collaudavit* als gleichbedeutend zu finden sind Formen wie: *abrenuntiavit pure et simpliciter omni jure, quod ipsi competebat vel in futurum competere poterat in bonis*.

Die Abgabe der Erklärung durch Stellvertreter ist, wie wir sahen, in der Regel unzulässig. Möglich scheint jedoch nachträgliche Abgabe der *collaudatio*-Erklärung, nachträglicher Beitritt eines Erbanwärters zu den Vertragsbestimmungen. So enthält eine „Gerichtsveste“ über die Übereignung eines Zehnten in Lengerich<sup>3)</sup> folgenden Anhang: *Et quia instabili rerum statui varii succedunt casus, notum esse volumus, quod jam dicti Herimanni (des Veräußerers) filius, cum tamen non esset conditionis paternae modico tempore interlapso, ad presentiam nostram (des Bischofs) accessit et resignationem prememoratae decimae a patre suo factam gratam habuit et ratam*.

*Adiuncta manu heredum* drückt, wie gesagt, der Ver-

<sup>1)</sup> Schröder, *Rg.* S. 269.

<sup>2)</sup> *Sachsenspiegel* I. 52 Ohne der Erben Laub und ohne Gericht mag kein Mann sein eigen Gut noch seine Leute vergeben, alle fahrende Habe aber gibt der Mann wohl ohne Laub der Erben.

<sup>3)</sup> *Wilmans, Urkundenbuch.* Nr. 27. S. 17.

äußerer seine Verzichtleistung auf das zu vergebende Gut coram iudicio, praesente avvocato aus und zwar voce ac manu. Daß die symbolische Verlassung „manu“ wie Schröder<sup>1)</sup> meint, curvatis digitis geschehen und indem der Handbewegung des Auflassenden mit einer entsprechenden Handbewegung der anderen Seite begegnet wurde, erscheint sehr glaublich wegen des Ausdruckes „resignationem recipere“,<sup>2)</sup> der auf eine symbolische Annahmeerklärung der renuntiatio in der angegebenen Weise sehr wohl zu deuten ist. Somit wäre der merkwürdige verschiedentlich bei Vergabungen erwähnte und immer als bekannt vorgelegte ritus Westphalicus renuntiationis erklärt!<sup>3)</sup>

Ist zwischen den Parteien coram iudicio jene Verzichtserklärung symbolisch abgegeben und angenommen worden, ohne, daß damit ein Investituraft verbunden worden wäre,<sup>4)</sup> so tritt jetzt das Gericht in Thätigkeit. Die traditio wird konfirmiert und stabilisiert. Das aber setzt eine Art prozessualischen Verfahrens voraus,<sup>5)</sup> um festzustellen, ob durch richterliche Bestätigung nicht etwa Ansprüche dritter geschädigt werden. Das Nichtvorhandensein dieser Ansprüche, die Verzichtleistung aller Beispruchsberechtigten wird wahrscheinlich durch sofortiges mehrmaliges Aufgebot vom advocatus festgestellt,<sup>6)</sup> um die approbatio oder annuitio (consensus)<sup>7)</sup> der auch hier das Recht weisenden scabini zur stabilitio zu erlangen.

Jene stabilitio erfolgt, indem dem Erwerber des Gu-

1) Schröder, Rg. S. 688.

2) Kindlinger a. a. O. 3. Bandes I Abt. S. 250. Urf. 100.

3) Kindlinger eben dort und Erhard. 1049.

4) Schröder, Rg. S. 688. — 5) Schröder Rg. S. 689.

6) Schröder, eben dort. S. 689.

7) Kindlinger, 3. Bandes I Abt. Urf. 31. scabinorum consensu connivente, hier allerdings ein weltliches Gericht. Auf Schöffentconsens

tes „Friede erwirkt“ wird. Die *confirmatio sub banno*,<sup>1)</sup> *insignatio banni* bringt das Geschehene unter den Schutz einer Zwangs- und Strafgewalt. So wenigstens läßt sich die auch mit *auctoritas* vielfach zusammengestellte<sup>2)</sup> *banni confirmatio* am besten deuten, während erst in zweiter Linie die Bedeutung der Geldstrafe hier in Betracht kommen dürfte.

Es fragt sich weiter, unter wessen Schutzgewalt das veräußerte Gut gebracht, in wessen Namen für dasselbe Friede erwirkt, die obrigkeitliche Beschlagnahme<sup>3)</sup> ausgesprochen wird. Der Vogt konfirmirt *sub banno regio (regali)* und *sub banno episcopali (ecclesiae, apostolorum etc.)*, je nachdem, welches *banni administratio* ihm übertragen ist. Hat er das Amt eines öffentlichen Richters und gleichsam nur im Nebenamte für irgend ein Kloster die vogtrichterliche „*provisio*“ übernommen, was trotz mehrfacher Verbote vorkam und z. B. im Paderbornschen häufig war,<sup>4)</sup> so erfolgte auch jede vogtrichterliche *confirmatio* durch ihn *sub banno regali*.<sup>5)</sup>

War aber der *advocatus* nur Kirchenbeamter, so stabilirte und konfirmirte er gewöhnlich<sup>6)</sup> auch nur „*auctoritate banni ecclesiae*“,<sup>7)</sup> was allerdings eine zweite *stabilitio* durch das öffentliche Gericht, vorhergehend oder

---

aber ist zu schließen ebendort Urk. 8. sowie bei einer dritten schon genannten Vogteiurkunde, cf. Urkunde 40 „*advocato cum ministerialibus et litoribus sententialiter et legitimo omnia confirmante.*“

<sup>1)</sup> Kindlinger a. a. D. Urk. 8.

<sup>2)</sup> Kindlinger a. a. D. Urk. 15 u. 28.

<sup>3)</sup> Schröder, Rg. S. 689. — <sup>4)</sup> Ogerichte in Westfalen. S. 69.

<sup>5)</sup> Kindlinger a. a. D. Urk. 6 u. 8.

<sup>6)</sup> In seltenen Fällen war es möglich, daß der *advocatus* den *bannus regius* deshalb hatte, weil er für das Kloster *ex regia jussione constitutus erat*. So in Metelen.

<sup>7)</sup> Kindlinger a. a. D. Urk. 28.



nachfolgend, jedenfalls wegen der geringeren auctoritas des bannus ecclesiae<sup>1)</sup> vielfach erfordert zu haben scheint.<sup>2)</sup> Die Gründe, weshalb dann die vogteigerichtliche traditio und confirmatio neben der publica überhaupt noch notwendig war, sind unbekannt.<sup>3)</sup>

Der confirmatio eigentümlich sind sollemnitates debitaе et consuetae, die in der Hauptsache in Verkündigung von „sententiae“ zu bestehen scheinen. Denn wurde schon der consensus scabinorum zur stabilitio nicht stillschweigend erteilt, sondern durch sententia, so ist richterlicher Ausspruch um so mehr nötig zur Verkündigung des Friedebanns, der ja gegen alle Abwesenden als Kontumacialurteil wirken soll.<sup>4)</sup>

Der eigentliche Investituraft, dessen Schilderung man bei vorstehender Darstellung der gerichtlichen Übergabe infolge Kaufes, Schenkung und Tausches vermisst, wird gleichzeitig mit der renuntiatio versprochen (promissio investiturae — auch digito facta?<sup>5)</sup> — und gehört seltener unter die sollemnitates confirmationis.<sup>6)</sup> Anders wenn es sich um die Einräumung abgeleiteter Gewere handelt.<sup>7)</sup>

Vollständig unabhängig von der gerichtlichen Verhandlung und nicht als Protokoll wurden zuweilen auf das Verlangen eines der Beteiligten<sup>8)</sup> die Vorgänge in der Verhandlung „litteris mandiert“ durch eine noticia oder no-

<sup>1)</sup> Brunner, Exemption S. 316.

<sup>2)</sup> Rindlinger a. a. D. Urk. 5 und Erhard. 1213. Herzbrock.

<sup>3)</sup> Vielleicht liegt bei der scharfen Konkurrenz zwischen öffentlichem und Immunitätsgericht der Gedanke der Beteiligten zu Grunde durch doppelte gerichtliche Handlung und doppelte sollemnitates sich vor jedem Einwand aus dieser Kompetenzunsicherheit zu schützen.

<sup>4)</sup> Schröder, Rg. S. 689.

<sup>5)</sup> Erhard. Denabrücker Urk. v. 1049. Schröder a. a. D.

<sup>6)</sup> Rindlinger a. a. D. Urk. 57. — <sup>7)</sup> Schröder Rg. S. 690.

<sup>8)</sup> Maurer a. a. D. S. 87.

ticiae notula,<sup>1)</sup> eine cartula relationis, die in erzählender Form das Geschehene wiedergab und somit nur das Gedächtnis daran festzuhalten bestimmt war, weshalb sie auch die bei der Verhandlung anwesend gewesenen Zeugen sämtlich enthalten mußte.

Diese Verbriefung oder Ausstellung eines Wehr- oder Festbriefes (handveste) nach der confirmatio durch eine Partei wird dann auch wohl corroboratio genannt<sup>2)</sup> und ist wohl zu unterscheiden von jener corroboratio in der Diplomatie — dem Zusetzen der Bönsformel.

### § 9. Prozeßrechtliches und Beweisverfahren.

Ebenso wie bei dem geschilderten prozeßualischen Verfahren „sententiae“ ergingen, nimmt in Sachen der eigentlichen streitigen Gerichtsbarkeit die Verhandlung ihren Fortgang durch Urteilen der das Recht findenden scabini, nachdem der Prozeß eingeleitet ist durch eine Klage um Ungericht, uppe scult oder uppe gut. Letztere in gewissem Sinne die rei vindicatio des deutschen Rechts wird vorzugsweise ansprake genannt.<sup>3)</sup>

Was Einzelheiten betrifft, so dürfen wir für unser Thema, bei dem empfindlichen Mangel an Nachrichten über prozeßrechtliche Normen des Verfahrens in Sachen der streitigen Gerichtsbarkeit vor dem Vogtgericht auf die umfangreichen Darstellungen des unzweifelhaft auch hier zur Anwendung gebrachten sächsischen Prozeßrechts verweisen<sup>4)</sup> und haben hier nur näher einzugehen auf eine in der Kindlingerscher Sammlung<sup>5)</sup> enthaltene Urkunde über

<sup>1)</sup> Maurer a. a. D. — <sup>2)</sup> Kindlinger a. a. D. Urkunde 5.

<sup>3)</sup> Sachsenspiegel II. 36 u. 43. III. 15.

<sup>4)</sup> Pland, Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter, ein Werk, dem das Verfahren nach dem Sachsenspiegel zum Grunde liegt.

<sup>5)</sup> Kindlinger a. a. D. Urkunde 2.

das Beweisverfahren vor dem westfälischen Vogtgericht, einen Gerichtsschein<sup>1)</sup> aus dem Ende des zehnten Jahrhunderts. Die Parteien, zwei geistliche Gewalthaber, welche de praediis decimandis streiten, haben sich dahin geeinigt, daß im Vogtgericht ex utriusque parte candenti ferro per duos homines veritas discerneretur et cuius hominem securitas absolveret, id quod defenderet sine ulla deinceps reclamazione possideret, quem vero contigerit cremari nil sibimet de injuste retentis alterius usurparet.

Ist im übrigen die Wahl gerade dieses Gottesurteiles statt des Zweikampfes für das sächsische Vogtgericht etwas auffallend,<sup>2)</sup> so kommt hinzu die fränkische Gestaltung desselben durch den prozessualischen Vertrag der Beweiswette<sup>3)</sup> und zwar anscheinend ohne Bürgenstellung und ohne, daß das sonst vielfach erwähnte Wettpfand (vadium) hingegeben wird.<sup>4)</sup> Nach Brunners Forschungen<sup>5)</sup> hat das Ordal der Eisenprobe (ferri cadentis, igniti ferventis) darin bestanden, daß eine geglähte Eisenmasse von bestimmtem Gewicht auf eine bestimmte Entfernung mit bloßer Hand getragen werden mußte, wenn nicht der Pflugscharengang beliebt wurde, bestehend darin, daß jemand nackten Fußes über neun geglähte Pflugscharen schreiten mußte.

Hier ist wohl die erste Form anzunehmen, wenn auch über den Vorgang selber nichts erwähnt wird und nur von den Folgen berichtet wird, daß der Bischof die streitigen decimae erhält und daß uterque (partium) securitatem adeptus est.<sup>6)</sup> So ist ohne Schlußurteil die Sache entschieden, und überhaupt findet sich, vielleicht weil unter

<sup>1)</sup> Seiberh, Landes- und Rechtsgesch. des Herz. Westfalen III. 673.

<sup>2)</sup> Schröder, Rg. S. 357. — <sup>3)</sup> Brunner, Rechtsgesch. II. S. 368.

<sup>4)</sup> Brunner a. a. D. ebd. — <sup>5)</sup> Brunner a. a. D. ebd.

<sup>6)</sup> Rindlinger a. a. D. eben dort.



einfachen Verhältnissen es für die Parteien zur Klarstellung ihrer Rechte oft nur der Beweisaufnahme bedarf als einer Grundlage, auf der sie sich vergleichen können, unendlich häufiger als die *sententia* (diffinitiva) — die *transactio*.

### § 10. Zwangsvollstreckung.

Urteil und Erfüllung werden nach germanischem Recht in engster Verbindung gedacht.<sup>1)</sup> Das Urteil enthält nicht nur den Ausspruch über das streitige Recht, sondern auch den Befehl dem Gegner zu leisten, wozu der Verurteilte infolge jenes Rechtspruches verpflichtet ist. Diese Erfüllung aber wird entweder sofort gerichtlich herbeigeführt, oder, soweit dies nicht möglich ist, gesichert.

In jedem Falle ist hierbei, soweit das Immunitätsgebiet reicht, ein Eingreifen des Vollstreckungsbeamten der Immunität, des *advocatus ecclesiae*, möglich, dem schon aus seinem unbestreitbaren Recht zu Verwaltungshandlungen und aus seiner polizeilichen Gewalt die Exekution zusteht neben seinen angedeuteten Herrschaftsrechten, die ihn gewissermaßen als „weltlichen Herrn der Immunität“ erscheinen lassen.<sup>2)</sup>

So geschieht die Zahlung der Komposition in der Regel an den *advocatus*, und nur selten ist dem geständigen Beschuldigten vorbehalten, sie sofort an den wirklichen Immunitätsherrn, den Abt, leisten zu dürfen.<sup>3)</sup> Dem Säumigen gegenüber aber hatte schon nach fränkischem Recht der *advocatus* die Amtspflicht der Exekution von Bußen und Friedensgeldern,<sup>4)</sup> wie auch nach den neueren Privi-

<sup>1)</sup> v. Bethmann-Hollweg. V. resp. 2. §. 173.

<sup>2)</sup> Vgl. §. 44. — <sup>3)</sup> Plafmann. §. 78.

<sup>4)</sup> v. Wicke a. a. D. §. 39.

legen das *freda exigere*, *parafridos tollere* ganz unbestritten dem *advocatus ecclesiae* obliegt.<sup>1)</sup>

War die Erfüllung bloß gesichert, was gewöhnlich durch ein Urteilerfüllungsversprechen des verurteilten Beklagten, das mit *fidejussores* geleistet wurde, geschah, und erfolgte binnen Ablauf der gesetzlichen Frist trotz dreimaliger in rechtsförmlicher Weise vor Zeugen geschehener Mahnung<sup>2)</sup> keine Leistung, so nahm der *advocatus* die hinausgeschobene<sup>3)</sup> Exekution vor und vollzog dieselbe wegen der prinzipalen Haftung der Bürgen für den Schuldner nicht selten dadurch, daß er sich an die *fidejussores* hielt. Bei unvermögenden Bürgen konnte dies in der Weise geschehen, daß der Vogt sie als Schuldknechte dem Gläubiger überwies,<sup>4)</sup> welche Befugnis dem *advocatus* durch den in Immunitätsprivilegien häufig vorkommenden Ausdruck „*jus fidejussores tollendi*“ besonders erteilt wird.<sup>5)</sup>

Was die anderen Formen der Exekution — welche letztere seit Karl des Großen Verbot der Privatpfändung<sup>6)</sup> immer gerichtlich sein muß — betrifft, so ist im sächsischen Westfalen die *missio in bannum* heimisch, welche schon im Jahre 782<sup>7)</sup> als einzige Exekutionsform erscheint. Sie wird also auch das Hauptexekutionsmittel des Klostervogtes gewesen sein.<sup>8)</sup> Grundsatz dabei soll sein, daß sich die *missio in bannum* (vronung) in erster Linie nur auf Immobilien erstreckt, welche konfisziert werden, ehe sie dem Gegner zur Befriedigung dienen, und zwar tritt Beschlagnahme des ganzes Besitzes des Beklagten, „in Verbot brin-

1) Privileg von Nedingen aus dem Jahre 1000 cf. Erhard und von Werden 1193 eben dort.

2) Schröder, Rg. S. 359. — 3) Sohm a. a. D. S. 112.

4) v. Bethmann-Hollweg a. a. D. V. S. 176.

5) Erhard. Werden 1193.

6) Schröder, Rg. S. 86 u. Sohm a. a. D. S. 105.

7) Cap. de part. Sax. — 8) Schröder, Rg. S. 362.

gen“ des ganzen Grundbesitzes ein.<sup>1)</sup> Der Schuldner wird aus dem Besitz gewiesen, ihm aber binnen Jahr und Tag die Lösung vorbehalten. Erfolgt sie nicht, so wird der Gläubiger befriedigt durch die auf dem Grundstück befindlichen, der Beschlagnahme mit verfangenen Mobilien, eventuell durch das Grundstück selber. Erst im späteren Mittelalter dient Mobile und Immobile gleichmäßig zur sofortigen Befriedigung des Gläubigers.<sup>2)</sup>

Zu berücksichtigen wäre endlich die Frage, welche Personen die gerichtliche Pfändung ausführen, und ob dem advocatus auch wie den anderen sächsischen Richtern in der Person des „vronen“<sup>3)</sup> ein (anderen Rechten unbekannter) Vollzugsbeamter zur Seite gestanden habe. Die Vogtgerichtsurkunden erwähnen ihn nicht, und seine Thätigkeit dürfte im Immunitätsbezirk einem anderen obgelegen haben, der, ähnlich wie der vrone dem judex, dem advocatus zur Seite stand. Wir meinen den subadvocatus. Doch sein Verhältnis zum advocatus hängt schon mit der Schirmvogtei und jener wichtigen staatsrechtlichen Seite der advocatia zusammen, deren Erörterung vorbehalten bleibt.

<sup>1)</sup> Schröder, Rg. S. 361. Sohm. a. a. D. S. 123. 119. 120. 112.

<sup>2)</sup> Sohm. a. a. D. ebd. — <sup>3)</sup> Vgl. in Urkunde Nr. 58. Kindlinger a. a. D.

## Verbesserungen:

S. 15 letzte Zeile lies suggestio statt: suggestio.

S. 26 erste Zeile lies das statt: dies.

S. 32 Zeile 5 von oben lies Erscheinungspflicht gilt statt: und zwar gilt dies.