

# Strafen „zu Haut und Haar“

## Eine wissenschaftshistorische Analyse der strafrechtlichen Mittelalterrezeption bei Heinrich Brunner und Rudolf His

Musch, Nele\*

### ZUSAMMENFASSUNG

Zwei nennenswerte Autoren des 19. und 20. Jahrhunderts sind Heinrich Brunner sowie Rudolf His. Beiden gelang es durch intensive Quellenauswertung Licht in das vielfach als düster betrachtete Mittelalter zu bringen. Der Beitrag geht der Frage nach, wie Brunner und His die mittelalterlichen Quellen am Beispiel der Strafen zu Haut und Haar deuteten und was wir anhand der gezogenen Erkenntnisse über die Zeit, in der beide lebten, lernen können. Brunner und His waren Teil der germanistischen Strömung und lebten in einem Zeitalter, in dem neue Kodifikationen wie Unkraut aus der Erde schossen. Zudem war das 19. Jahrhundert von vielen gesellschaftlichen Umbrüchen geprägt. All diese Umstände sind in die Quellenanalyse der Autoren eingeflossen und führten stellenweise zu Kategorisierungsversuchen, Verallgemeinerungen und einer Rekonstruktion eines Systems, welches es so nicht gegeben haben kann.

**Keywords** Strafrechtsgeschichte; Mittelalter; Sachsenspiegel; Heinrich Brunner; Rudolf His; Strafen zu Haut und Haar

### A. Einleitung

Von den einstigen, aus Prügelstrafe und Haarschur zusammengesetzten, Strafen zu Haut und Haar („zu hut unde zu hare“)<sup>1</sup> ist heute nur noch die sprichwörtliche Bedeutung „gänzlich; mit allem, was dazugehört“<sup>2</sup> übriggeblieben. Ihren Ursprung finden die Strafen zu Haut und Haar in frühesten mittelalterlichen Quellen, wobei sich bereits in lateinischen Texten die stabreimende Zwillingformel findet.<sup>3</sup> Immer wieder zieht das „Mittelalter“<sup>4</sup> die Menschen in seinen Bann. So haben sich auch im 19. und 20. Jahrhundert viele Rechtshistoriker mit dieser Epoche beschäftigt. Hervorzuheben sind dabei die beiden Rechtshistoriker Heinrich Brunner (\*1840, † 1915)<sup>5</sup> und Rudolf His (\*1870, † 1938)<sup>6</sup>. In Brunners Lebenswerk „Deutsche Rechtsgeschichte“<sup>7</sup> findet sich eine umfassende Quellenauswertung von germanischen sowie frühmittelalterlichen Quellen.<sup>8</sup> His beschränkt sich in seinem Werk „Das Strafrecht des deutschen Mittelalters“<sup>9</sup> nicht nur auf germanische und fränkische Quellen, sondern erschließt bisher ungesichtete Quellen, wobei seine geleistete Quellenarbeit bis heute als bemerkenswert gilt.<sup>10</sup> Die breite Analyse der beiden Autoren war für nachfolgende Generationen wegweisend und ist bis heute eine Grundlage der strafrechtsgeschichtlichen Forschung.<sup>11</sup> Brunner und His bilden daher den Untersuchungsgegenstand dieses Beitrages.

Was dachten Brunner und His über die Strafen zu Haut und Haar und wie werteten diese die mittelalterlichen Quellen aus? Und welche Schlussfolgerungen können wir schließlich aus den jeweiligen Analysen über die Zeit, in der beide lebten, ziehen? Dieser Beitrag wertet zunächst die maßgeblichen mittelalterlichen Quellen aus, um anschließend wissenschaftshistorisch die Auswertung dieser Quellen bei Brunner und His zu analysieren.

### B. Rechtsquellen des Mittelalters

Neben den Stammesrechten wurde der Sachsenspiegel als zentrale Quelle des Mittelalters im 19. und 20. Jahrhundert verwendet.

\*Die Autorin ist Studentin an der Goethe-Universität Frankfurt am Main. Der vorliegende Aufsatz ist die gekürzte Fassung einer Seminararbeit aus dem Schwerpunktbereich Grundlagen des Rechts im Jahr 2022.



Attribution 4.0 International (CC BY 4.0)

**Zitieren als:** Musch, Strafen „zu Haut und Haar“ - Eine wissenschaftshistorische Analyse der strafrechtlichen Mittelalterrezeption bei Heinrich Brunner und Rudolf His, FraLR 2024 (01), S. 1-10. DOI: <https://doi.org/10.21248/gups.83620>

<sup>1</sup>Ssp. Ldr. II, 13 § 1, fol. 29<sup>r</sup>: online unter: <https://www.sachsenspiegel-online.de/cms/meteor>, zuletzt aufgerufen am 26.02.2024; Schowe (1994), Mit Haut und Haar, S. 143.

<sup>2</sup><https://www.dwds.de/wb/mit%20Haut%20und%20Haaren>, zuletzt aufgerufen am 25.02.2024.

<sup>3</sup>Schowe, S. 144: „poena curis et capilli, cutis et crines, pellis et pili“.

<sup>4</sup>Über die Epocheneinteilung des Mittelalters wird vielseitig diskutiert. Diese Arbeit richtet sich nach der Periodisierung Uwe Wesels, welche das Mittelalter in Früh-, Hoch- und Spätmittelalter einteilt, beginnend im 5. Jahrhundert und endend mit Ausklang des 15. Jahrhunderts; Wesel (2022), Geschichte des Rechts, 5. Aufl., S. 275 f.

<sup>5</sup>Bader, NDB 2, 1955, Art. Brunner, Heinrich, S. 682, online unter: <https://www.deutsche-biographie.de/pnd11866770X.html#ndbcontent>, zuletzt aufgerufen am 26.02.2024; Schroeder, Art. Brunner, Sp. 695 f., in: Albrecht Cordes u.a. (Hg.), Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte (HRG), 2. Aufl. 2005, Band (Bd.) I, 3. Lfg.

<sup>6</sup>Holzhauser, Art. His, Sp. 1045 ff., in: Albrecht Cordes u.a. (Hg.), HRG, 2. Aufl. 2011, Bd. II, 13. Lfg.; Küper, NDB 9, 1972, Art. His, Rudolf, S. 248, online unter: <https://www.deutsche-biographie.de/pnd11949180X.html#ndbcontent>, zuletzt aufgerufen am 26.02.2024; Oestmann, forum historiae juris 2014, Rudolf His,

## I. Sachsenspiegel

Der Sachsenspiegel gilt als eine der populärsten deutschsprachigen Rechtsquellen des Mittelalters. Ohne gelehrte rechtswissenschaftliche Vorbildung schuf Eike von Repgow (\* um 1180, † nach 1233) den Sachsenspiegel schätzungsweise in der Zeit zwischen 1220 und 1235.<sup>12</sup> Das bislang mündlich überlieferte sächsische Gewohnheitsrecht sollte so aufgezeichnet und systematisiert werden.<sup>13</sup>

### 1. Tagesdiebstahl

Die Strafen zu Haut und Haar finden sich insbesondere in Landrecht II, Kapitel 13 § 1. Kapitel 13 hatte, auch wegen des selten auftauchenden Anfangs „*nu vornemt*“, eine essenzielle Bedeutung innerhalb des Abschnitts der peinlichen Strafen,<sup>14</sup> worunter ab dem Spätmittelalter die öffentliche Leibes- und Lebensstrafe verstanden wurde.<sup>15</sup> Die Bezeichnung „*ungerichte*“ bezog sich auf absichtlich begangene, gravierende Rechtsverstöße,<sup>16</sup> welche in der Ehr- und Rechtslosigkeit der Täter:innen, sogar bei ausbleibender Vollstreckung, mündeten.<sup>17</sup>

„*C.XIII. Nu vornemt umme ungerichte, welch gerichte dar uber get.*

*Den dip sal man hengen.*

*Geschiet aber in deme dorfe des tages*

*Eine dube, di minre denne drier schillinge wert is,*

*Das mus der burmeister wol richten*

*des selben Tages zu hüte unde czu hare*

*oder mit drin Schillingen czu losene.*

*So blibet iener erlos unde rechtelos.“<sup>18</sup>*

„*Nun hört von Verbrechen,*

*welches Gericht darüber ergeht: Den Dieb*

*soll man hängen. Geschieht aber im Dorf bei*

*Tage ein Diebstahl, der weniger als drei Schillinge*

*wert ist, so darf der Bauermeister noch am gleichen*

*Tag darüber richten zu Haut und Haar*

*oder zu einer Ablösungssumme von drei Schillingen.*

*Doch bleibt jener dann ehrlos und rechtlos.“<sup>19</sup>*

Für Tagesdiebstähle, die weniger als drei Schillinge wert waren, war das Gericht des Bauermeisters zuständig, sofern noch am selben Tag über den Diebstahl gerichtet wurde.<sup>20</sup> Als Vorsteher der bäuerlichen Gemeinde übte der Bauermeister seine auf weniger schwerwiegende Rechtsverletzungen beschränkte richterliche Gewalt beim Zusammentreten des dörflichen Gerichts aus.<sup>21</sup> Das unterschiedliche Strafmaß von Tag- und Nachtdiebstahl drückte eine Differenzierung nach Intensität des Rechtsbruchs aus.<sup>22</sup> Die Strafmilderung des Tagesdiebstahls ergab sich daraus, dass im Mittelalter „eine im Verborgenen begangene und im Versteckten geplante Missetat als besonders verwerflich [galt]“ und dementsprechend strenger bestraft wurde.<sup>23</sup> Eine Unterscheidung nach dem Wert des Diebesguts (großer und kleiner Diebstahl) findet sich ebenfalls schon in vielen „germanischen“<sup>24</sup> Rechten,<sup>25</sup> und auch heutzutage wird ein Diebstahl geringwertiger Sachen nur auf Antrag verfolgt (§ 248a StGB). Tendenziell ist jedoch von einer differenzierteren Kategorisierung der Diebstähle auszugehen.<sup>26</sup>

Bevor mit der Etablierung des kirchlichen Bußenstrafrechts in der fränkischen Zeit eine Differenzierung bezüglich des Strafmaßes hinsichtlich kleinen und großen Diebstahls erfolgte, sei ursprünglich jeder Diebstahl todeswürdig gewesen.<sup>27</sup> Ausgehend von der Landfriedensgesetzgebung stellen die Strafen zu Haut und Haar insofern

wieder eine Erhöhung des Strafmaßes dar.<sup>28</sup>

Unklar ist, ob sich die Angabe „*Eine dube, di minre denne drier schillinge wert is*“ auf den Wert des Diebesgutes oder den Schaden des Diebstahls bezieht. Lück bezieht diese Angabe auf den durch den Diebstahl verursachten Schaden, der einen Wert von drei Schillingen nicht

Rn. 2, 5, 16, online unter: <https://forhistiur.net2014-04-oestmann>, zuletzt aufgerufen am 14.08.2022.

<sup>7</sup>Heinrich Brunners Werk erschien in zwei Bänden, wovon der letztere, für diese Arbeit relevante Band, im Jahr 1892 erschien.

<sup>8</sup>Holzhauser, Art. His, Sp. 1046; Liebrecht (2014), Brunners Wissenschaft, S. 41, 57; Oestmann, forum historiae juris 2014, Rudolf His, Rn. 23; Schroeder, Art. Brunner, Sp. 695 f.

<sup>9</sup>Der erste und für diese Arbeit relevante Teil seines Werks erschien 1920 mit dem Titel „Erster Teil. Die Verbrechen und ihre Folgen im allgemeinen“.

<sup>10</sup>Holzhauser, Art. His, Sp. 1045 ff.; Oestmann, forum historiae juris 2014, Rudolf His, Rn. 1, 18.

<sup>11</sup>Liebrecht, S. 42 ff., 57; Oestmann, forum historiae juris 2014, Rudolf His, Rn. 1.

<sup>12</sup>Lieberwirth, Art. Eike von Repgow, Sp. 1288 - 1292, in: Albrecht Cordes u.a. (Hg.), HRG, 2. Aufl. 2007, Bd. I, 6. Lfg. [...] Lieberwirth, Art. Glossen zum Sachsenspiegel, Sp. 416, in: Albrecht Cordes u.a. (Hg.), HRG, 2. Aufl. 2009, Bd. II, 10. Lfg.; Brie, ADB 5, 1877, Art. Eike von Repgow, S. 751 - 755, online unter: <https://www.deutsche-biographie.de/pnd118529501.html#adbcontent>, zuletzt aufgerufen am 21.07.2022; Lieberwirth, Art. Glossen zum Sachsenspiegel, Sp. 416; Kannowski (2018), Die Buch'sche Glosse und die Zobel'schen Additionen, S. 167.

<sup>13</sup>Lück, Denkströme 2010, Sachsenspiegel und Magdeburger Recht, 81 (83); Schmidt-Wiegand, Frühmittelalterliche Studien 1988, Bilderhandschriften, 357 (359).

<sup>14</sup>Kannowski (2007), Die Umgestaltung des Sachsenspiegelrechts, S. 336, 338.

<sup>15</sup>Maihold, Art. Peinliche Strafen, Sp. 462 ff., in: Albrecht Cordes u.a. (Hg.), HRG, 2. Aufl. 2017, Bd. IV, 26. Lfg.

<sup>16</sup>Kannowski, Die Umgestaltung des Sachsenspiegelrechts, S. 341; Maihold, Art. Peinliche Strafe, Sp. 462 ff.

<sup>17</sup>Kannowski, Die Umgestaltung des Sachsenspiegelrechts, S. 341; Deutsch, Art. Ehrlosigkeit, Sp. 1240 ff., in: Albrecht Cordes u.a. (Hg.), HRG, 2. Aufl. 2007, Bd. I, 5. Lfg.

<sup>18</sup>Ssp. Ldr. II, 13 § 1, fol. 29<sup>r</sup>.

<sup>19</sup>Übersetzung von: <https://www.sachsenspiegel-online.de/cms/meteor/jbrowser/index.jsp?id=87>, zuletzt aufgerufen am 14.01.2024.

<sup>20</sup>Ssp. Ldr. II, 13, § 1, fol. 29<sup>r</sup>; Lück, Art. Bauermeister, Sp. 465 f., in: Albrecht Cordes u.a. (Hg.), HRG, 2. Aufl. 2005, Bd. I, 2. Lfg.

<sup>21</sup>Lück, Art. Bauermeister, Sp. 465 f.; Eckhardt, Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte 1925, Alter und Heimat des Deutschespiegels, 13 (14) – Obwohl im Deutschespiegel vom Bürgermeister („purchmaister“) die Rede ist geht Eckhardt davon aus, dass der Spiegel einen begrifflichen Austausch vorgenommen hat, ohne dabei inhaltliche Aufgaben zu ändern.

<sup>22</sup>Kannowski, Die Umgestaltung des Sachsenspiegelrechts, S. 346, 368 f.

<sup>23</sup>Kannowski, Die Umgestaltung des Sachsenspiegelrechts, S. 370; Schowe, S.147; Van Dülmen (1995), Theater des Schreckens, 4. Aufl., S. 66; Lieberwirth, Art. Diebstahl, Sp. 1047 ff., in: Albrecht Cordes u.a. (Hg.), HRG, 2. Aufl. 2007, Bd. I, 5. Lfg.: zählt Nachtdiebstähle zu dem „großen Diebstahl“ – weitere Beispiele dafür seien: Sklaven-, Vieh-, Getreide-, Pflug- und Einbruchdiebstahl, sowie Diebstähle in Kirche, Schmiede und Mühle.

<sup>24</sup>Über die Periodisierung der germanischen Zeit und dem Begriff des germanischen Rechts wird vielseitig diskutiert. Einen ersten Zugang dazu findet sich bei Wesel, S. 261 ff.; sowie bei Kroeschell, FS Thieme, 1986, Germanisches Recht als Forschungsproblem, 3 (3 ff.).

<sup>25</sup>Lieberwirth, Art. Diebstahl, Sp. 1047 ff.

<sup>26</sup>Lieberwirth, Art. Diebstahl, Sp. 1047 ff.

<sup>27</sup>Lieberwirth, Art. Diebstahl, Sp. 1047 ff.

<sup>28</sup>Lieberwirth, Art. Diebstahl, Sp. 1047 ff.

überschreiten dürfe.<sup>29</sup> Kannowski hingegen sieht dies als Differenzierung nach „Art und Wert des Diebesgutes“, sodass der Wert des Diebesgutes drei Schillinge nicht überschreiten dürfe.<sup>30</sup> Die Sanktion des Tagesdiebstahls waren die Strafen zu Haut und Haar, welche grundsätzlich in Höhe von drei Schillingen ablösbar waren. Die Lösung setzte den Vollzug der Strafe, auch noch nach Ausspruch einer solchen, aus.<sup>31</sup> Unbeantwortet bleibt auch die Frage, ob die Entscheidung über die Ablösbarkeit der Strafe vom Bauermeister oder den Angeklagten getroffen wurde.<sup>32</sup> Die sozialen und rechtlichen Folgen, wie zB den Verlust der Eides- und Lehnsfähigkeit, wurden durch die äußere Kenntlichmachung verstärkt.<sup>33</sup>

## 2. Höchststrafe für Schwangere

Landrecht III, Kapitel drei legte die Strafen zu Haut und Haar als Höchststrafe für Schwangere fest.<sup>34</sup>

„C.III. Man ensal über kein wip richten, di lebinde kint treit, hoer wen zu hut unde zu hare.“<sup>35</sup>

„Man soll über keine Frau, die ein lebendes Kind trägt, höher als zu Haut und Haar richten.“<sup>36</sup>

Alle über dieses Strafmaß hinausgehenden Leibesstrafen, insbesondere Strafen, die den Tod der Täterin zur Folge hatten, waren demnach nicht anwendbar. Wie und ob eine Schwangerschaft nachgewiesen werden musste, lässt sich dem Sachsenspiegel nicht entnehmen. Teilweise wurde behauptet, dass eine Wartezeit von 20 Wochen abzuwarten sei, um den Nachweis für eine Schwangerschaft zu erbringen.<sup>37</sup> In der Haarschur liege seit Tacitus<sup>38</sup> eine historische Kontinuität als typische Frauenstrafe.<sup>39</sup>

## II. Bildhandschriften

In der Heidelberger (ca. um 1300)<sup>40</sup> sowie der Dresdener Bilderhandschrift (ca. zwischen 1347 und 1363)<sup>41</sup> finden sich grafische Abbildungen der Strafen zu Haut und Haar. Mögliche Funktionen der Bilderhandschriften waren eine Kommentarfunktion (als Vorgänger der schriftlichen Glosse)<sup>42</sup>, eine Aktualisierung des Rechts, eine Verbesserung der Verwaltung,<sup>43</sup> eine „Handlungsanweisung zum Verhalten im Rechtsleben“<sup>44</sup> sowie eine „Funktion als Repräsentationsgegenstand markgräflichen Herrschafts- und Kulturverständnisses“.<sup>45</sup> Text und Bilder standen stets in einer wechselseitigen Beziehung,<sup>46</sup> sodass Rechtskenntnisse für eine zutreffende Interpretation notwendig waren.<sup>47</sup>

## 1. Dresdener Bilderhandschrift zum Tagesdiebstahl



Dresdener Bilderhandschrift, Landrecht II, 13 § 1, fol. 25<sup>r</sup>.

In der Heidelberger Bilderhandschrift findet sich keine Abbildung zu Landrecht II 13 § 1.

In der Dresdener Bilderhandschrift verbindet das große

<sup>29</sup>Lück, Art. Bauermeister, Sp. 465 f.

<sup>30</sup>Kannowski, Die Umgestaltung des Sachsenspiegelrechts, S. 368.

<sup>31</sup>Olechowski, Art. Lösung, Sp. 1051 ff., in: Albrecht Cordes u.a. (Hg.), HRG, 2. Aufl. 2015, Bd. III, 21. Lfg.; Kannowski, Die Umgestaltung des Sachsenspiegelrechts, S. 381.

<sup>32</sup>Kannowski, Die Umgestaltung des Sachsenspiegelrechts, S. 381.

<sup>33</sup>Kannowski, Die Umgestaltung des Sachsenspiegelrechts, S. 341 f.; Deutsch, Art. Ehrlosigkeit, Sp. 1240 ff., weitere Folgen seien: Unfähigkeit als Richter, Schöffe oder Vorsprecher aufzutreten, Ausschluss vom Eid, Verweigerung der Zünfte, Verweigerung der Wahrnehmung von Gemeindeämtern, der Teilnahme an Gottesdiensten sowie eines ehrlichen Begräbnisses.

<sup>34</sup>Schowe, S. 145 f.

<sup>35</sup>Ssp. Landrecht III 3, fol. 43<sup>r</sup>.

<sup>36</sup>Übersetzung von: {<https://www.sachsenspiegel-online.de/cms/meteor/jbrowser/index.jsp?id=115>, zuletzt aufgerufen am 14.01.2024.

<sup>37</sup>Schmitz/Wacke, Art. Schwangerschaft, Sp. 1558, in: Adalbert Erler u.a. (Hg.), HRG, 1. Aufl. 1990, Bd. IV.

<sup>38</sup>Die Germania des Tacitus gilt bis heute als „ausführlichste Darstellung von Gesellschaft und Recht der germanischen Stämme“, welche selbst keine schriftlichen Quellen hinterließen. Zur kritischen Einordnung der Quelle: Wesel, S. 263 f.

<sup>39</sup>Schmidt-Wiegand, Art. Haar, Haarscheren, Sp. 639 f., in: Albrecht Cordes u.a. (Hg.), HRG, 2. Aufl. 2010, Bd. II, 11. Lfg.

<sup>40</sup>Schmidt-Wiegand, Frühmittelalterliche Studien 1988, Bilderhandschriften, 357 (367 ff.), genannt wird hier ein Zeitraum zwischen 1294 und 1304.

<sup>41</sup>Lück, Denkströme 2010, Sachsenspiegel und Magdeburger Recht, 81 (91).

<sup>42</sup>Munzel-Everling, FS Kocher, 2017, Sachsenspiegelillustrationen, 267 (269).

<sup>43</sup>Lück, Denkströme 2010, Sachsenspiegel und Magdeburger Recht, 81 (92).

<sup>44</sup>Schmidt-Wiegand, Frühmittelalterliche Studien 1988, Bilderhandschriften, 370 (375).

<sup>45</sup>Lück, Denkströme 2010, Sachsenspiegel und Magdeburger Recht, 81 (92); Schmidt-Wiegand, Frühmittelalterliche Studien 1988, Bilderhandschriften, 357 (359).

<sup>46</sup>Schmidt-Wiegand, Frühmittelalterliche Studien 1988, Bilderhandschriften, 357 (370).

<sup>47</sup>Schmidt-Wiegand, Frühmittelalterliche Studien 1988, Bilderhandschriften, 357 (384).

goldene „N“ den Text mit den dazugehörigen Bildern,<sup>48</sup> das rote „O“ zeigt an, dass die abgebildete Waage bereits einer anderen Textstelle zuzuordnen ist. Für die Analyse ist vor allem von Bedeutung, dass lediglich die sitzende Person rechts der Truhe ein langes Kleid sowie einen trapezförmigen Hut trägt, während die übrigen Personen stehend und mit kurzen Gewändern dargestellt sind.

Die dunkleren Brauntöne der Gewänder der sitzenden und der ihr gegenüberstehenden Person könnten auf Herrentrachten hinweisen, welche häufig in Grün dargestellt wurden und durch die Wasserschäden an der Handschrift ausgewaschen wurden.<sup>49</sup> Der trapezförmige Hut der sitzenden Person stellt den für den Bauermeister kennzeichnenden Strohhut dar,<sup>50</sup> während das lange Gewand auf dessen richterliche Tätigkeit hindeutet.<sup>51</sup> Kurze Gewänder waren Ausdruck der Zugehörigkeit des Bauernstandes,<sup>52</sup> sodass es sich bei allen anderen Personen vermutlich um Bauern, zumindest jedoch um dem Bauermeister untergeordnete Personen handelte. Der Bauermeister hebt sich zudem durch seine sitzende Haltung von den stehenden Personen ab. Ein besonderes Augenmerk ist auch auf die Mimik und Gestik der abgebildeten Personen zu legen. Die sitzende Person streckt den rechten Zeigefinger aus, während die linke Hand etwas zu halten scheint. Eine der stehenden Personen hält in ihrer rechten Hand eine große Schere. Ihr Gesicht ist im Profil mit besonders großer, grob gezeichneter Nase dargestellt. Die andere Person, deren feine Gesichtszüge vollständig zu sehen sind, wirft mit ihrer linken Hand Münzen in die Truhe und streckt ihren rechten Zeigefinger in Richtung der sitzenden Person aus.

Die Vorbeugehaltung der zahlenden Person sowie die dazugehörige Handgebärde, welche dem Redegestus des Klagenden ähnelt, und wie hier üblicherweise auf den Richter zeigte,<sup>53</sup> stellen die Ablösung der Strafe dar. Sieht man die Zeichnungen als „illustrierte Handlungsanweisungen“<sup>54</sup>, so war die Ablösung gegenüber der körperlichen Strafe vorrangig.<sup>55</sup> Zudem konkretisierte die Abbildung, dass die Strafe nicht nur von dem Dieb selbst, sondern auch von einer dritten Person gelöst werden konnte.<sup>56</sup> Die für die Darstellung des Richters übliche Rede- und Belehrungsgebärde<sup>57</sup> des Bauermeisters konnte sowohl auf den Betrag der Ablösesumme als auch auf die rechtlichen Folgen der Ablösung hinweisen. Außerdem geht aus dem Bild hervor, dass die Ablösung nicht an den Geschädigten, sondern an den Bauermeister ging. Dies lässt annehmen, dass die zu zahlenden drei Schillinge nicht den Schaden ersetzen sollten (s.o.), sondern vielmehr das Unrecht gegenüber der Allgemeinheit dokumentierten. Somit bezog sich die Ablösesumme, wie von Kannowski angenommen, auf den Wert des Diebesguts.<sup>58</sup> Die groben Gesichtszüge waren typisch für Bauern.<sup>59</sup> Daher lässt sich in Zusammenhang mit dem kurzen Gewand feststellen, dass es sich bei den Personen um Bauern handelte. Eine Profildarstellung war ferner Mittel, um „Gegner des Rechts“<sup>60</sup> abzubilden, womit diese Person den Dieb darstellen könnte. Dafür spricht auch, dass die an den Pfahl festgebundene Person ebenfalls nur im Profil dargestellt ist.

Auf dem unteren Bildabschnitt ist zudem die linksstehende Person, welche auf Hüfthöhe ein Schwert trägt und mit beiden Händen eine große Schere an den Kopf

der anderen Person hält, von Relevanz. Richtschwert, Schere und Säule, welche den Pranger darstellt, waren Strafvollzugswerkzeuge.<sup>61</sup> Damit kann diese Person dem Strafvollzug zugeordnet werden. Interessant ist auch, dass hier ausschließlich prozessuale Folgen dargestellt sind (das Hängen, Ablösen und die Haarschur), während eine Darstellung des Tatbestands (Diebstahl) ausbleibt.

## 2. Bilderhandschriften zur Höchststrafe für Schwangere

Beide Abbildungen zu Landrecht III ähneln sich sehr und unterstützen den durch den Text vorgegebenen Inhalt. Sie zeigen eine Frau mit leicht gewölbtem Bauch, umgeben von zwei Männern. Einer hält eine Rute in der Hand, während der andere mit einer großen Schere der Frau das in Bündeln zu Boden fallende Haupthaar abschneidet. Ihre Hände sind überkreuzt am Pranger festgebunden. Die Darstellung der Wunden auf dem Oberkörper in der Heidelberger Bilderhandschrift ist äußerst brutal. Verglichen mit der Darstellung in Landrecht II 13 § 1 werden auch hier die Rutenschläge dargestellt, wobei diese von einer zweiten Person ausgeführt werden. Die Haarschur wird zudem durch das Herabfallen mehrerer Haarbüschel extremer dargestellt. Die Möglichkeit einer Ablösung liegt aufgrund der Höchststrafe fern, sodass diese weder im Text noch in der Zeichnung auftaucht.

<sup>48</sup>Lück, Denkströme 2010, Sachsenspiegel und Magdeburger Recht, 81 (91).

<sup>49</sup>Lück, Denkströme 2010, Sachsenspiegel und Magdeburger Recht, 81 (87).

<sup>50</sup>Lück, Denkströme 2010, Sachsenspiegel und Magdeburger Recht, 81 (90); Munzel-Everling, FS Kocher, 2017, Sachsenspiegelillustrationen, 267 (273 f.); Lück, Art. Bauermeister, Sp. 465 f.

<sup>51</sup>Lück, Denkströme 2010, Sachsenspiegel und Magdeburger Recht, 81 (90).

<sup>52</sup>Lück, Denkströme 2010, Sachsenspiegel und Magdeburger Recht, 81 (90).

<sup>53</sup>Schmidt-Wiegand, Frühmittelalterliche Studien 1988, Bilderhandschriften, 357 (379).

<sup>54</sup>Schmidt-Wiegand, Frühmittelalterliche Studien 1988, Bilderhandschriften, 357 (376).

<sup>55</sup>Gudian, FS Erler, 1976, Geldstrafrecht und peinliches Strafrecht, 273 (274, 277).

<sup>56</sup>Dies könnte jedoch auch Indiz dafür sein, dass, wie von Brunner und His behauptet, die Strafe überwiegend gegen Unfreie verhängt wurde.

<sup>57</sup>Munzel-Everling, FS Kocher, 2017, Sachsenspiegelillustrationen, 267 (274).

<sup>58</sup>Kannowski, Die Umgestaltung des Sachsenspiegelrechts, S. 352 ff; 382 f.

<sup>59</sup>Munzel-Everling, FS Kocher, 2017, Sachsenspiegelillustrationen, 267 (274).

<sup>60</sup>Schmidt-Wiegand, Frühmittelalterliche Studien 1988, Bilderhandschriften, 357 (366).

<sup>61</sup>Lück, Denkströme 2010, Sachsenspiegel und Magdeburger Recht, 81 (90).



Heidelberger Bilderhandschrift, Landrecht III, 3, fol. 12<sup>v</sup>.



Dresdener Bilderhandschrift, Landrecht III, 3, fol. 36<sup>v</sup>.

### III. Glossen des Sachsenspiegels

Die Buch'sche wie auch die Zobel'sche Glosse enthalten Anmerkungen zu der zentralen Regelung des Sachsenspiegels in Landrecht II 13 § 1.

#### 1. Buch'sche Glosse

a) *Historischer Kontext.* Johann von Buch (\* um 1290, † um 1356)<sup>62</sup> verfasste die Glosse etwa 100 Jahre nach Entstehung des Sachsenspiegels, in der Zeit zwischen 1325 und 1333.<sup>63</sup> Der Sachsenspiegel sollte mit beginnender Rezeption des gelehrten Rechts mit kanonischem und römischem Recht harmonisiert werden, um ihm Geltungskraft vor den geistlichen Gerichten zu verschaffen.<sup>64</sup> Dabei thematisierte Johann von Buch sowohl theoretische als auch praktische Rechtsfragen.<sup>65</sup> Die Kommentierung des Sachsenspiegels war, wie von Johann im Glossenprolog formuliert, notwendig gewesen, um Fehlinterpretationen der Zeitgenossen zu eliminieren.<sup>66</sup> Die Glosse spiegelte zudem soziale und wirtschaftliche Verhältnisse des Spätmittelalters sowie der „Frühen Neuzeit“<sup>67</sup> wider und enthielt Überlegungen zum Strafzweck.<sup>68</sup> Andererseits seien mangels Quellen kaum Aussagen über den tatsächlichen Geltungsbereich der Glosse zu treffen.<sup>69</sup>

b) *Buch'sche Glosse zum Tagesdiebstahl.* Grundlage der Analyse bildet die von Frank-Michael Kaufmann im Jahr 2002 herausgegebene Edition der Buch'schen Glosse. Die Glosse grenzte zunächst Tages- von Nachtdiebstählen ab.<sup>70</sup> Dabei bestärkte Johann die Einteilung des Sachsenspiegels, dass Tagdiebstähle von weniger als drei Schillingen eine geringere Rechtsverletzung als Nachtdiebstähle darstellten („dat de [Tagdiebstähle] so

boze nicht en sy alse de des nachtes“).<sup>71</sup> Darauffolgend widmete sich Johann den Strafen zu Haut und Haar.<sup>72</sup> Diese setzten sich aus Schlägen mit einem Staupbesen und der Umwindung des Kopfhaares um einen Knebel oder einen Stab zusammen.<sup>73</sup> Ob mit der Wendung „vthe deme koppe“ der Umstand gemeint war, dass das umwickelte Haar in einem Ruck aus der Kopfhaut gezogen wurde, oder ob das Umwickeln das Abscheiden erleichtern sollte, ist unklar. Mit Hinblick auf die Frage, inwieweit die Strafen zu Haut und Haar dem Zeitgeist des Glossators entsprachen, ist insbesondere folgender Satz hervorzuheben:

„Ok zeggen itlike, do dit recht gegeuen wart, do drogen de Sassen langh har, zo schore me dessen, dat ne enen bekende vnde sik vor eme hodde.“<sup>74</sup>

Bereits die Eingangsworte „Ok zeggen itlike“ („So sagen etliche“) könnten darauf hindeuten, dass Johann versuchte, der Aussage Autorität zu verleihen. Die Worte „do dit recht gegeuen wart“ („als dieses Recht gegeben wurde“) könnten auf die gesetzgeberische Absicht der Norm abstellen. Sinn und Zweck der Haarschur war demnach eine Kenntlichmachung der Täter:innen, damit sich die Gesellschaft vor ihnen schützen konnte. Dies sei besonders effektiv gewesen, als die Sachsen ihr Haar lang trugen. So lässt das Erklärungsbedürfnis vermuten, dass die Strafe zu Haar bereits zu Beginn des 14. Jahrhunderts unüblich war. Eine andere Erklärung könnte sein, dass Johann den präventiven Strafzweck

<sup>62</sup> NDB 2, 1955, Art. Johann von Buch, S. 697, online unter: <https://www.deutsche-biographie.de/pnd102423008.html#ndbcontent>, zuletzt aufgerufen am 25.07.2022; Lück, Art. Johann von Buch, Sp. 1376, in: Albrecht Cordes u.a. (Hg.), HRG, 2. Aufl. 2011, Bd. II, 14. Lfg.; Kannowski, Die Umgestaltung des Sachsenspiegelrechts, S. 74 f.

<sup>63</sup> Liermann, NDB 2, 1955, Art. Johann von Buch, S. 698; Lück, Art. Johann von Buch, Sp. 1377; Kannowski, Die Buch'sche Glosse und die Zobel'schen Additionen, S. 167.

<sup>64</sup> Im Glossenprolog schreibt Johann von Buch: „Saltu in der papen recht, lichte mit eme kiven, Se hedden di vor dorecht, of du woldest bekliven, Mit Sassenrecht din wort, wen se dit recht versmeen“, Kaufmann (2002), Glosse zum Ssp-Landrecht, S. 103; Lieberwirth, Art. Glossen zum Sachsenspiegel, Sp. 419 f.; Lück, Denkströme 2010, Sachsenspiegel und Magdeburger Recht, 81 (93); Lück, Art. Johann von Buch, Sp. 1376 f.; Liermann, Art. Johann von Buch, S. 698; Wesel, S. 345 f.; Lieberwirth, Art. Glossen zum Sachsenspiegel, Sp. 416 ff.

<sup>65</sup> Kannowski, Die Umgestaltung des Sachsenspiegelrechts, S. 88, mit weiteren Beispielen, wann Johann Beispiele aus der Gerichtspraxis in seiner Glossierung nennt.

<sup>66</sup> Kaufmann, Glosse zum Ssp-Landrecht, S. 97 „Dar umme nicht like wal verstan se des spegels recht, Wen in den luden nicht sal sin einer vernunft decht ... So dat der Sassen spegil noch selden rechte wert vorstan...“; Lück, Denkströme 2010, Sachsenspiegel und Magdeburger Recht, 81 (96); Lieberwirth, Art. Glossen zum Sachsenspiegel, Sp. 420 f.

<sup>67</sup> Zu der Periodisierung der frühen Neuzeit: Wesel, S. 355.

<sup>68</sup> Lieberwirth, Art. Glossen zum Sachsenspiegel, Sp. 419 f.; Kannowski, Die Buch'sche Glosse und die Zobel'schen Additionen, S. 167, 169; Kannowski, Die Umgestaltung des Sachsenspiegelrechts, S. 395 f.

<sup>69</sup> Kannowski, Die Umgestaltung des Sachsenspiegelrechts, S. 11 f.

<sup>70</sup> Kaufmann, Glosse zum Ssp-Landrecht, S. 603, V. 10 ff.

<sup>71</sup> Kaufmann, Glosse zum Ssp-Landrecht, S. 603, V. 10 f.

<sup>72</sup> Kaufmann, Glosse zum Ssp-Landrecht, S. 603, V. 12.

<sup>73</sup> Kaufmann, Glosse zum Ssp-Landrecht, S. 603, V.13 f.: „wint eme dat har mit klouen vthe deme koppe“.

<sup>74</sup> Kaufmann, Glosse zum Ssp-Landrecht, S. 603, V. 14 ff.

verdeutlichen wollte. Auffallend ist, dass Johann von der früheren Gepflogenheit spricht, dass die Haare der Sachsen geschoren wurden, was ein Indiz dafür sein könnte, dass die Wendung „*vthe deme koppe*“ demnach möglicherweise nur als Konkretisierung auf das Haupthaar zu verstehen war.

## 2. Zobel'sche Glosse

a) *Eigenart der Zobel'schen Additionen.* Die Zobel'sche Glosse erschien 1535.<sup>75</sup> Der Leipziger Rechtsgelehrte Christoph Zobel (\* 1499, † 1560) befasste sich mit einer Neubearbeitung des als veraltet geltenden Sachsenspiegels, indem er der Buch'schen Glosse Ergänzungen hinzufügte (sogenannte Zobel'sche Additionen).<sup>76</sup> Die Additionen seien ein Beleg für rechtspraktische Fragestellungen betreffend der Rezeption des römischen Rechts gewesen.<sup>77</sup> Durch die Berücksichtigung von Rechtsprechung komme zudem das wechselseitige Verhältnis von Rechtswissenschaft und Rechtsprechung im 16. Jahrhundert zur Geltung.<sup>78</sup> Demnach handelte es sich bei der Zobel'schen Glosse vermutlich um einen Kommentar für Praktiker.<sup>79</sup>

b) *Zobel'sche Glosse zum Tagesdiebstahl.* Die Zobel'sche und Buch'sche Glosse sind fast wortgleich.<sup>80</sup> Legidlich einen Satz fügte Zobel der Buch'schen Glosse hinzu, welcher allerdings nicht durch das typische „*ADDITIO*“ gekennzeichnet wurde.

„*Weil sie aber jeziger zeit nimmer solche lange haar tragen, so soll man ihnen dafür die ohren abschneiden, daß man sie vor andern kennen möge*“<sup>81</sup>

Zobel erkannte Johanns Legitimierungs- und Rechtfertigungsproblem (s.o.). Der Umstand, dass die Sachsen zu Zobels Lebzeit keine langen Haare mehr trugen, verlangte eine neue Strafe, welche ebenso der Kenntlichmachung der Täter:innen dienen musste. Die Lösung dieses Problems sah Zobel im Abschneiden der Ohren. Eine Erklärung der neuen Strafart fehlt und die Auswahl der Ohren wirkt willkürlich. Bei der Verschriftlichung des Ohrabschneidens könnte es sich um die Einarbeitung einer bestehenden Rechtspraxis handeln.<sup>82</sup> Neben der spätmittelalterlichen/frühneuzeitlichen Rechtsfortbildung könnte ein zweiter Erklärungsansatz sein, dass Zobel mit dem Ohrabschneiden eigenhändig neues Recht setzte. Aufgrund fehlender Grundlagenforschung betreffend der Zobel'schen Additionen bleibt dies weiterhin unklar.<sup>83</sup> Zusammenfassend lässt sich der Zobel'schen Ergänzung entnehmen, dass die Haare spätestens zu Zobels Lebzeiten erheblich an Bedeutung verloren hatten und das Abschneiden der Haare als Strafe nicht mehr dem Zeitgeist entsprach.

## C. Narrative des 19. und 20. Jahrhunderts

### I. Heinrich Brunners „*Deutsche Rechtsgeschichte*“

Brunner ordnete die Strafen zu Haut und Haar in das Kapitel „§ 134. *Die Leibesstrafen*“ ein.<sup>84</sup> Er wählte einen antiken Zugang zu den Strafen, indem er sich zunächst auf Tacitus und die Züchtigung einer Ehebrecherin bezog.<sup>85</sup> Zudem sah er Parallelen zu dem sogenannten „Gassenlaufen“ in skandinavischen Ländern und schrieb manchen Strafen zu Haut und Haar den „*Charakter einer gewaltsamen schimpflichen Austreibung*“ zu.<sup>86</sup> Die Strafe sei vor allem bei kleineren Verbrechen angedroht

worden und setze sich aus dem Zerschlagen der Haut und der Abnahme des Haupthaars zusammen.<sup>87</sup> Bei der Strafe zu Haut sei zwischen „*Prügelstrafe*“ und „*Geißelung*“ zu unterscheiden gewesen, wobei die genauen Unterschiede nicht erläutert wurden.<sup>88</sup> Bei beiden seien die Schläge jedoch entweder auf einer „*Bank*“ oder an einem „*Stauppfahl*“ erteilt worden.<sup>89</sup> Die Anzahl der Schläge sei nicht zu verallgemeinern gewesen, setzen Lex Wisigothorum, Lex Salica oder die Kapitularien doch unterschiedliche Zahlen fest.<sup>90</sup> Mit der Strafe zu Haut sei „*später regelmäßig*“ die Strafe zu Haar einhergegangen, bei welcher dem Straftäter das Haar entweder geschoren oder mitsamt der Kopfhaut entfernt wurde.<sup>91</sup> Zudem sei es teilweise dazu gekommen, dass nach der Haarentfernung das „*Haupt getheert und gefedert*“ wurde.<sup>92</sup> Zu den Strafen zu Haut und Haar sei manchmal noch die Brandmarkung hinzugesetzt, um den Täter dauerhaft kenntlich zu machen.<sup>93</sup> Brunner bezeichnete die Strafe als eine knechtische, die von Freien ablösbar gewesen sei.<sup>94</sup>

### II. Rudolf His „*Das Strafrecht des deutschen Mittelalters*“

His widmete den Strafen zu Haut und Haar ein eigenes Kapitel „§ 22. *Die Strafen an Haut und Haar*“ und bezog Quellen aus dem gesamten europäischen Raum

<sup>75</sup>Kannowski, Die Buch'sche Glosse und die Zobel'schen Additionen, S. 171.

<sup>76</sup>Zedler, Universal-Lexicon, 1750, Art. Zobel, Sp. 35 f. online unter: <https://www.zedler-lexikon.de/index.html?c=blaettern&seitenzahl=31&bandnummer=63&view=100&l=de>, zuletzt aufgerufen am 04.10.2022; Kannowski, Die Buch'sche Glosse und die Zobel'schen Additionen, S. 172.

<sup>77</sup>Kannowski, Die Buch'sche Glosse und die Zobel'schen Additionen, S. 181.

<sup>78</sup>Kannowski, Die Buch'sche Glosse und die Zobel'schen Additionen, S. 177, 181.

<sup>79</sup>Kannowski, Die Buch'sche Glosse und die Zobel'schen Additionen, S. 172, 179.

<sup>80</sup>Zobel (1732), Glosse zum Ssp-Landrecht, online unter: <https://www.google.de/books/edition/./GTXFfyJSaoC?hl=de&gbpv=0>, zuletzt aufgerufen am 29.06.2022; Zobel, Glosse zum Ssp-Landrecht, S. 195, so wurde aus dem Wort „*klouen*“ durch den zeitlichen Abstand zur Buch'schen Glosse die Wörter „*Kluppen* oder *Knebel*“.

<sup>81</sup>Zobel, Glosse zum Ssp-Landrecht, S. 195.

<sup>82</sup>Van Dülmen, Theater des Schreckens, 4. Aufl., S. 69; Kannowski, Die Buch'sche Glosse und die Zobel'schen Additionen, S. 168, 177.

<sup>83</sup>Kannowski, Die Buch'sche Glosse und die Zobel'schen Additionen, S. 168, 173.

<sup>84</sup>Brunner (1892), Deutsche Rechtsgeschichte, 1. Aufl., S. 603 – 607, online unter: [https://www.deutschestextarchiv.de/book/show/brunner\\_rechtsgeschichte02.1892](https://www.deutschestextarchiv.de/book/show/brunner_rechtsgeschichte02.1892), zuletzt aufgerufen am 14.08.2022.

<sup>85</sup>, S. 605.

<sup>86</sup>Brunner, S. 605.

<sup>87</sup>Brunner, S. 605.

<sup>88</sup>Brunner, S. 605.

<sup>89</sup>Brunner, S. 605.

<sup>90</sup>Brunner, S. 606.

<sup>91</sup>Brunner, S. 606 f.

<sup>92</sup>Brunner, S. 607.

<sup>93</sup>Brunner, S. 607.

<sup>94</sup>Brunner, S. 607.

ein.<sup>95</sup> Als „gesetzliche Strafe“ seien die Strafen an Haut und Haar vor allem für bestimmte Personenkreise, wie beispielsweise Schwangere, Jugendliche, Stadtfremde oder Unfreie, verwendet worden, jedoch hatten sie auch als „Gnadenstrafe“ häufig in Verbindung mit einer Verbannung Anwendung gefunden.<sup>96</sup> His zählte neben den Schlägen und dem Haarverlust auch das Brandmarken zu den Strafen zu Haut und Haar, welches den „Übergang zu den Ehrenstrafen“ bildete und anders als von Brunner angenommen auch selbstständig verhängt werden könne.<sup>97</sup> Die Brandmarkung sei ins Gesicht erfolgt (Wange, Stirn oder Ohren) und habe in erster Linie der Kenntlichmachung gedient.<sup>98</sup> Die Schläge seien entweder an einem Pfahl oder liegend auf einer Bank mit Hilfe eines Stockes oder ehrenrühriger Ruten erteilt worden (sog. Stäupung).<sup>99</sup> Die Anzahl der Schläge sei uneinheitlich gewesen. Hier differenzierte His unter Heranziehung unterschiedlicher Rechtsquellen.<sup>100</sup> Delikte, die die Prügelstrafe zur Folge hatten, seien kleine Diebstähle, Wunden, Schläge, Schelte, Schwören und Fluchen gewesen.<sup>101</sup> Sei die Prügelstrafe im Frühmittelalter noch ausschließlich gegenüber Unfreien verwendet worden, so soll sie spätestens ab dem 12. Jahrhundert „ohne Rücksicht auf den Stand des Täters“ zum Einsatz gekommen sein.<sup>102</sup> „Regelmäßig verbunden“ mit der Stäupung war der „Verlust des Haupthaars“, welches entweder als mildere Form abgeschoren oder mitsamt der Kopfhaut abgezogen wurde<sup>103</sup> und ebenfalls die Kenntlichmachung der Täter verfolgte.<sup>104</sup> Ohne weitere Belege behauptete His, dass ein Mittel angewandt wurde, „um das Wachsen des Haares zu verhindern“.<sup>105</sup> Ab dem 13. Jahrhundert sei die Prügelstrafe meist ohne Haarverlust erfolgt, wurde hingegen das Scheren der Haare ohne Prügelstrafe angeordnet, so habe es sich regelmäßig um eine reine Frauenstrafe gehandelt.<sup>106</sup> Die „Ablösbarkeit und subsidiäre Anwendung“ der Strafen zu Haut und Haar habe es seit dem 13. Jahrhundert gegeben.<sup>107</sup> Die Strafen zu Haut und Haar sollen nur bei Zahlungsunfähigkeit gedroht haben, während eine Brandmarkung grundsätzlich als nicht ablösbar gegolten habe.<sup>108</sup>

### III. Analyse der vorgestellten Narrative

Brunners und His Darstellung weicht in Teilen von der oben dargestellten Quellenanalyse ab und spinnt ein besonderes Narrativ. Mögliche Gründe sollen im Folgenden erörtert werden.

1. *Brunner und His als Teil der germanistischen Strömung*  
 Bevor sich der Begriff der Germanisten auf die Literaturwissenschaft bezog, wurden darunter die „Spezialisten des deutschen Rechts“ gefasst.<sup>109</sup> Die juristische Germanistik ging in ihren Grundzügen davon aus, dass „nach dem Kriterium der Nationalsprache“<sup>110</sup> das „fremde“ römische Recht zu überwinden sei und die Gemeinsamkeit im „einheimischen Recht“ lag.<sup>111</sup> Bezugspunkt wurde zunächst das eigentümliche mittelalterliche Recht, das sich aus dem wachsenden Legitimationsverlust des römischen Rechts ergab.<sup>112</sup> Bewusst wurde sich von der Rezeption des römischen Rechts abgekehrt und ein historisch systematisches Prinzip des mittelalterlichen, einheimischen Rechts angestrebt.<sup>113</sup> Sowohl Brunner als auch His beschäftigten sich intensiv mit normativen Quellen germanischen und frühmittelalterlichen Ursprungs.<sup>114</sup> In

diesen „einheimischen“ Quellen sahen die Autoren, als Teil der germanistischen Strömung, den Ursprung des deutschen Rechts. Ein Bezug zum sozialgeschichtlichen Kontext<sup>115</sup> fehlt dabei sowohl bei Brunner als auch bei His. Brunner sah die deutsche Rechtsgeschichte als Teil der germanischen Rechtsgeschichte,<sup>116</sup> in welcher „die Grundlagen für die sogenannte fränkisch-deutsche Entwicklung fokussiert [wurden].“<sup>117</sup> Durch Brunner wurde die fränkische Zeit zudem zur Leitepoche auserkoren.<sup>118</sup> Die Zuwendung zum einheimischen Recht war verbunden mit einer philologischen Herangehensweise, die sich etwa nicht nur bei allgemein bekannten Germanisten wie Jacob Grimm (\*1785, †1863)<sup>119</sup> finden lässt, sondern ebenfalls Heinrich Brunner und Rudolf His prägte.<sup>120</sup> Um Licht in das dunkle vergangene Recht zu bringen, wurden die Erkenntnisse der Nachbardisziplin genutzt,

<sup>95</sup>His (1920), *Strafrecht des deutschen Mittelalters*, S. 525 – 532, online unter: <https://play.google.com/books/reader?id=Wm5KAAAAYAAJ&pg=GBS.PR16&hl=de>, zuletzt aufgerufen am 14.08.2022; um nur einige zu nennen: Berliner Stadtbuch, Groninger Stadtbuch 1425, Lüneburger Statuten, Blume von Magdeburg, Tiroler Halsgerichtsordnung, Kölner Statuten, Wien 1221, St. Pölten um 1260, Brügge 1304, Domänenamt Antwerpen, Basel, Vertrag des Deutschen Ordens mit Königsberg 1384.

<sup>96</sup>His, S. 526.

<sup>97</sup>His, S. 526, 530 f.

<sup>98</sup>His, S. 531 f.

<sup>99</sup>His, S. 527 f.

<sup>100</sup>Folgende Quellen nennt His: Berliner Stadtbuch: so lange bis Ratmannen es für gut empfinden, Blume von Magdeburg: 32 Schläge, Schwabenspiegel/Speierer Stadtrecht: 39 bzw. 40 Schläge, Passauer Recht: Zahl der Schläge ist die Zahl der verwirkten Bruchpfennige, Breslau: 1 Schilling ist 18 Schläge, His, S. 528.

<sup>101</sup>His, S. 529.

<sup>102</sup>His, S. 528 f.

<sup>103</sup>Hier behauptet His, dass das Abziehen der Kopfhaut ein Phänomen der fränkischen Zeit sei und nur selten im Mittelalter stattfand.

<sup>104</sup>His, S. 529 f.

<sup>105</sup>His, S. 529 f.

<sup>106</sup>His, S. 530.

<sup>107</sup>His, S. 532.

<sup>108</sup>His, S. 532.

<sup>109</sup>Lieb (2002), *Germanistiken*, S. 1; Schäfer, *Art. Germanistik*, Sp. 255, in: Albrecht Cordes u.a. (Hg.), *HRG*, 2. Aufl. 2009, Bd. II, 10. Lfg.

<sup>110</sup>Lieb, S. 3.

<sup>111</sup>Schäfer, *Art. Germanistik*, Sp. 255 ff.

<sup>112</sup>Schäfer, *Art. Germanistik*, Sp. 255 ff.; Lieb, S. 3.

<sup>113</sup>Kroeschell, *FS Thieme*, 1986, *Germanisches Recht als Forschungsproblem*, 3 (3 ff.).

<sup>114</sup>Brunner, S. 605 ff, welcher sich hauptsächlich auf *Lex Salica*, *Lex Wisigothorum*, *Lex Baiuvariorum* und die *Kapitularen* bezieht; His, *Strafrecht des deutschen Mittelalters*, S. 525 ff.

<sup>115</sup>Siehe dazu: Lück (2022), *Die Deutschen und das Recht*, S. 386, welcher sich auf Grimms „*Deutsche Rechtsalterthümer*“ bezieht.

<sup>116</sup>Kroeschell, *FS Thieme*, 1986, *Germanisches Recht als Forschungsproblem*, 3 (3 ff.).

<sup>117</sup>Liebrecht, S. 135

<sup>118</sup>Liebrecht, S. 135.

<sup>119</sup>Scherer, *ADB* 9, 1879, *Art. Grimm, Jacob*, 678 (679), online unter: <https://www.deutsche-biographie.de/pnd118542257.html#adbcontent>, zuletzt aufgerufen am 15.08.2022; *Werkmüller*, *Art. Grimm*, Sp. 554 f.

<sup>120</sup>Oestmann, *forum historiae juris* 2014, *Rudolf His*, Rn. 46; *Liebrecht*, S. 134.

die in einer Verschmelzung von Sprach- und Rechtsgeschichte resultierten.<sup>121</sup> Auch His und Brunner schenken den Strafen zu Haut und Haar sprachliche Aufmerksamkeit. Brunner beschränkte sich allerdings auf einige wenige lateinische Grundbegriffe.<sup>122</sup> Demgegenüber setzte His sich in vertiefter Weise stets auch sprachlich mit den spezifischen Problemen auseinander.<sup>123</sup> Dies wird jedoch problematisch, wenn Wörterbucheinträge von den Autoren als Quelle für ihre Aussagen verwendet werden,<sup>124</sup> da allein von der geläufigen Bedeutung eines Wortes nicht zwingend auf dessen rechtlichen Kontext geschossen werden kann. Des Weiteren führte die gar „missionarische Entfesselung bei der Rekonstruktion eines nationalen Rechts des Frühmittelalters“<sup>125</sup> nicht selten zu einer verzerrten Wirklichkeit, trotz der so detailliert gehandhabten Quellenauswertung. His, welcher sich in seinem Werk an die übergeordnete Stoffordnung Brunners anlehnte, verließ ebenso wie Brunner die gesicherte Quellenlage, indem er mit seinen Analysen den großen germanistischen Strömungen seiner Zeit folgte.<sup>126</sup> So belegte His bspw. die Vollstreckung am Pranger sowie das Abscheren der Haare allein mit bildlichen Quellen wie der Dresdener Bilderhandschrift und sah diese als unmittelbaren Beweis für seine Schlussfolgerungen.<sup>127</sup> Jedoch kann bei ausschließlicher Bildbetrachtung, wie oben bereits erörtert, nicht auf eine gelebte Rechtspraxis geschlossen werden. Eine historische Einbettung der Quelle, ebenso wie Ausführungen zur Symbolik, unterblieben. Ein weiteres Beispiel findet sich in der Auswertung der Buch'schen Glosse. His und Brunner zogen die Buch'sche Glosse zum Sachsenspiegel Landrecht II, 13 § 1 als Beweis für das Herausreißen des Haupthaars mitsamt der Kopfhaut heran.<sup>128</sup> Diese normative Quelle wurde wörtlich verstanden. Johanns Schilderungen wurden zu Ende gedacht, ohne mögliche Absichten zu hinterfragen. Dabei kann die von Johann verwendete Formulierung „*vthe deme koppe*“ unterschiedlich interpretiert werden. Ob es sich dabei um das Herausreißen des Haars mitsamt der Kopfhaut oder lediglich um eine Konkretisierung auf das Haupthaar handelte, wurde weder von Brunner noch von His thematisiert. Zudem wurde der zeitliche Abstand zwischen Glosse und Sachsenspiegel nicht berücksichtigt und eine historisch-kritische Einordnung, welche potenzielle Rechtsfortbildungen erörtert, unterblieb. Ob darüber hinaus die „übertrieben gehandhabte juristische positivistische Methode“ sowie „die mangelnde Berücksichtigung kultur- und sozialgeschichtlicher Bezüge des Rechts“ in Brunners Werk einen Bezug zur historischen Rechtsschule darstellten,<sup>129</sup> muss die weitere Forschung zeigen.<sup>130</sup>

*2. Geltungskontinuität der Quellen im Kodifikationszeitalter*  
Beide Autoren abstrahierten aus einer Vielzahl normativer Quellen Regeln, woraus ein einheitliches mittelalterliches Rechtssystem in Deutschland abgeleitet wurde. Eingrenzungen bleiben, sofern vorhanden, schwammig, da selbst bei einem Bezug auf die „fränkische Zeit“<sup>131</sup> oder der Angabe „*Seit dem 13. Jahrhundert*“<sup>132</sup>, ein Zeitraum von über 200 Jahren in den Blick genommen wurde.<sup>133</sup> Brunner zog bspw. die *lex salica* (507 n. Chr.) als Nachweis für die Vollstreckung der Prügelstrafe auf einer Bank heran.<sup>134</sup> Dass dieses Gesetz wahrscheinlich im 12. Jahrhundert nicht mehr galt,<sup>135</sup> erwähnte er nicht. Aufgrund der modernen und systematischen Aufbereitung des Materials entstand bei His trotz der geographischen und epochalen

Quellenvielfalt der Eindruck eines einheitlichen mittelalterlichen Strafrechts.<sup>136</sup> Damit wurde das Gegenteil der historischen Wirklichkeit abgebildet, da zwischen den einzelnen Quellen weder ein räumlicher noch zeitlicher Zusammenhang bestand und diese „chronologisch wie Entwicklungsgeschichtlich ungleichzeitig sein konnten.“<sup>137</sup> Zutreffend formulierte Peter Oestmann, dass bei His die „minutiös und streng systematisierende Stoffanordnung zu einer weitgehend dogmatisch rekonstruierenden Abhandlung“ führte wobei „das ungelehrte mittelalterliche Recht abseits der gelehrten Strafrechtswissenschaft gar keine ausgefeilte Dogmatik oder gar scharfe Begriffsbildung“ kannte.<sup>138</sup> Somit führte die Verallgemeinerung dazu, dass „der grundsätzlich andere Charakter des mittelalterlichen Rechts [. . .], [His] deswegen vielfach verschlossen [blieb].“<sup>139</sup> Grund für den Versuch der Schaffung eines einheitlichen Systems kann auf das Zeitalter der Kodifikationen,<sup>140</sup> in welchem die Werke von Brunner und His entstanden sind, zurückzuführen sein. Zu dieser erstarkenden rechtlichen Vereinheitlichung trat mit Gründung des Deutschen Kaiserreichs am 13.01.1871 auch

<sup>121</sup>Liebrecht, S. 129, 131.

<sup>122</sup>Brunner, S. 605 – 607: für die fränkische Zeit nennt er die Wendungen: „*cutis et capilli, corium et capilli, corium et crines, pellis et pili*“, für die Prügelstrafe: „*vapulare und flagellare*“, für das Herausreißen des Haars mitsamt der Kopfhaut: „*decalvare, turpiter decalvare, scalvare*“.

<sup>123</sup>Oestmann, *forum historiae juris* 2014, Rudolf His, Rn. 25.

<sup>124</sup>Brunner, S. 607: Bezug auf das Mittelniederdeutsche Wörterbuch von Schiller und Lübben, Bd. 3, 314, um das Phänomen des geteerten und gefederten Hauptes zu untermauern; S. 606: Bezug auf das Wörterbuch/Glossarium von Christian Gottlob Haltaus (1758), um das Herausreißen des Haupthaars mitsamt der Kopfhaut zu belegen.

<sup>125</sup>Liebrecht, S. 131, 132.

<sup>126</sup>Oestmann, *forum historiae juris* 2014, Rudolf His, Rn. 39, 46.

<sup>127</sup>His, S. 527, 529.

<sup>128</sup>Brunner, S. 606; His, S. 530, welcher sich ausschließlich auf Brunner und somit indirekt auf die Buch'sche Glosse bezieht.

<sup>129</sup>Schroeder, Art. Brunner, Sp. 695 f.

<sup>130</sup>Aktueller Forschungsstand zur historischen Rechtsschule: Haferkamp (2018), *Die Historische Rechtsschule. Ältere Forschung*: Schroeder, Art. Brunner, Sp. 695 f.; Conrad, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte* 1947, Entstehungszeit der historischen Rechtsschule, 261 (262 ff.); Rückert, Art. *Historische Rechtsschule*, Sp. 1051 f., in: Albrecht Cordes u.a. (Hg.), HRG, 2. Aufl. 2011, Bd. II, 13. Lfg.

<sup>131</sup>Brunner, S. 606; His, S. 528.

<sup>132</sup>His, S. 530

<sup>133</sup>Wesel, S. 276, das Frankenreich umfasst das 5. – 9. Jahrhundert und auf das 13. Jahrhundert folgen immerhin noch 2 ganze Jahrhunderte, bis die „frühe Neuzeit“ beginnt.

<sup>134</sup>Brunner, S. 605.

<sup>135</sup>Wesel, S. 264, 283 f.

<sup>136</sup>Holzhauser, Art. His, Sp. 1046 f.; dies wird durch die His verwendeten Wörter wie: „häufig, sehr häufig verwendet, fast immer mit, meist zusammen auftraten, werden meist, wird in der Regel mit, vorwiegend gegenüber, aller Regel nach, das ganze Mittelalter hindurch“ unterstützt.

<sup>137</sup>Holzhauser, Art. His, Sp. 1046 f.

<sup>138</sup>Oestmann, *forum historiae juris* 2014, Rudolf His, Rn. 24.

<sup>139</sup>Oestmann, *forum historiae juris* 2014, Rudolf His, Rn. 25.

<sup>140</sup>Vollendete Kodifikationen finden sich beispielsweise in Bayern (Codex Maximilianus Bavaricus Civilis, 1756), Preußen (Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten, 1794), Frankreich (Code civil des français, 1804), in Österreich (Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch, 1811), Deutschen Kaiserreich (Reichsstrafgesetzbuch, 1871 und Bürgerliches Gesetzbuch, 1900).



die territoriale Einheit.<sup>141</sup> Dabei entsteht der Eindruck, dass über das Ziel der Prinzipiensuche hinausgegangen und unterschwellig eine Gesetzesvervollkommnung angestrebt wurde. Hinzu kommt, dass Kodifikationen von der juristischen Germanistik als Ziel proklamiert wurden<sup>142</sup> und dieses Streben bei Brunner und His unterbewusst Eingang in ihre Quellenanalyse gefunden haben könnte. Somit missachteten beide Autoren die Besonderheiten der jeweiligen Rechtsquellen im Mittelalter, welche in vielfacher Hinsicht nicht unterschiedlicher hätten sein können.<sup>143</sup>

### 3. Trostlieder im einheimischen Recht

Die weitere Analyse zeigt, dass Stellen mit Hilfe der eigenen Phantasie geschlossen wurden, wo passende Quellen fehlten oder Unstimmigkeiten oder Lücken auftraten. So stellte His teilweise Thesen auf, ohne diese zu belegen.<sup>144</sup> Auch Brunner belegte seine Aussage, dass „des Haares beraubte Haupt getheert und gefedert wird“, indem er sich auf eine völlig aus dem Kontext gerissene Aussage in Grimms „Deutschen Rechtsalterthümern“ (1828) berief.<sup>145</sup> Dieser beschrieb zwar eine Strafe als „mit pech bestreichen und in federn wälzen“,<sup>146</sup> jedoch findet sich diese im Kapitel der Ehrenstrafen als selbstständige Strafe, während die Strafen zu Haut und Haar bei Grimm im Kapitel der Leibesstrafen stehen.

Dieses Phänomen könnte damit zu erklären sein, dass die Erkenntnisse der Germanisten auch dazu dienten, das Volk zu trösten und eine Zeit zu überbrücken, in welcher nach Grimms Worten „das eintönige Grau der Schmach und Erniedrigung schwer über Deutschlands Himmel hing“.<sup>147</sup> Das Zitat Grimms bezog sich insbesondere auf die während seiner Studienzeit entwickelte Abkehr vom römischen Recht, welches in ihm nur eine „empfindliche Leere“<sup>148</sup> hinterließ. Zu Grimms Lebzeiten war Europa geprägt von vielen Konflikten und kriegerischen Auseinandersetzungen. Insbesondere die napoleonischen Eroberungskriege führten zu einem gestiegenen Einfluss Frankreichs auf Europa. Dies wurde von der auf römischem Recht aufbauenden napoleonischen Gesetzgebung unterstützt, welche einen imperialen Anspruch verfolgte und bald nicht nur in den annektierten, sondern auch in den Satellitenstaaten (mit unterschiedlichem Erfolg) Geltung beanspruchte.<sup>149</sup> Grimm selbst hatte die französische Besetzung in Kassel des Öfteren mit dem Abbruch seines Studiums verknüpft, wodurch er sich selbst zum „vaterländischen Subjekt stilisiert[e]“ und der Germanistik so durch die Abgrenzung vom französischen und die Besinnung zum „einheimischen“ Recht eine „politische Urszene“ gab.<sup>150</sup> Diese Ereignisse sind aufgrund des zeitlichen Abstands freilich nicht auf His und Brunner zu übertragen. Jedoch häuften sich im sogenannten langen 19. Jahrhundert Ereignisse, welche eine Rückbesinnung auf das „Einheimische“ notwendig erschienen ließen, um das Volk in gewisser Weise zu trösten. Als Beispiele seien hier die insbesondere gegen Ende des 19. Jahrhunderts beginnende imperialistische Phase des deutschen Kaiserreichs und die Epoche der Industrialisierung, welche zu einer Entfremdung des Menschen von seiner Arbeit führte,<sup>151</sup> genannt. Zudem erfuhr die „Germanenbegeisterung“ nach der Reichsgründung 1871 einen neuen Aufschwung, wodurch sich auch im öffentlichen Diskurs eine Gleichsetzung von Germanisch und Deutsch etablierte.<sup>152</sup>

## D. Fazit

Die Heranziehung unterschiedlichster Quellen bei Brunner und His legt nahe, dass die Strafen zu Haut und Haar in ganz Europa verbreitet waren und über einen relativ langen Zeitraum Bestand hatten. Jedoch erfolgte bei keinem der Autoren eine zeitliche Präzisierung der Strafen zu Haut und Haar. Inhaltlich wurde der Versuch einer Kategorisierung und Verallgemeinerung vorgenommen und die zu ihren Lebzeiten geltenden Normensysteme wurden in die Vergangenheit hineininterpretiert, um ein Strafrechtssystem des „Mittelalters“ zu rekonstruieren. Von dem einheitlich vermittelten Bild muss jedoch Abstand genommen werden, und es ist davon auszugehen, dass die Strafen dynamischer und vielfältiger waren als damals angenommen.<sup>153</sup>

Ebenso ist eine eindeutige Zuordnung der Strafen zu Haut und Haar zu den Leibesstrafen und eine Abgrenzung zu den sogenannten Ehrenstrafen, wie von Brunner und His versucht wurde, nicht möglich.<sup>154</sup> Auch dieses Bestreben ist als Ausdruck des Kategorisierungsversuchs zu sehen. Unter Einbezug der Glossen ist davon auszugehen, dass den Strafen zu früheren Zeiten auch eine entehrende Wirkung innewohnte und die Bedeutung des Haarverlustes nicht zu unterschätzen ist.

Die Autoren verkannten teilweise die Quelleninhalte oder gelangten zu irreführenden Interpretationen. Zudem bestand ausschließlich Interesse an der Ausgestaltung der Strafen. Eine Beschäftigung mit dem darunterliegenden Verbrechen entfiel. Dies ist insbesondere auf den Umstand zurückzuführen, dass His und Brunner Anhänger der juristischen Germanistik waren. Die Analyse zeigt zudem auf, dass sich beide Autoren hauptsächlich normativer Quellen bedienten, welche als vollständiger Beweis

<sup>141</sup>Das Reichsstrafgesetzbuch war bspw. eines der ersten Gesetze, dessen Geltungsbereich sich auf das gesamte Reichsgebiet erstreckte.

<sup>142</sup>Lück, Die Deutschen und das Recht, S. 395 mit Bezug auf eine Rede von Jacob Grimm auf der Germanistenversammlung 1846.

<sup>143</sup>Ein Beispiel für die vielen unterschiedlichen Normen findet sich bei Schowe, S. 146 ff.

<sup>144</sup>So etwa in Bezug auf das Haarwuchsmittel: „Möglicherweise wandte man dabei ein Mittel an, um das Wachsen des Haares zu verhindern.“; oder in Bezug auf die Ablösbarkeit: „Man darf die Ablösbarkeit auch dann annehmen, wenn die Quellen sie nicht ausdrücklich aussprechen.“, hier ist His einziger Beleg eine hamburgische Quelle; His, S. 529, 530; 532.

<sup>145</sup>Brunner, S. 607.

<sup>146</sup>Grimm (1828), Deutsche Rechtsalterthümer, S. 725, online unter: <https://play.google.com/books/reader?id=H7HzFvidyxAC&pg=GBS.PA704&hl=de>, zuletzt aufgerufen am 14.08.2022.

<sup>147</sup>Conrad, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte 1947, Entstehungszeit der historischen Rechtsschule, 262 (275).

<sup>148</sup>Conrad, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte 1947, Entstehungszeit der historischen Rechtsschule, 262 (275).

<sup>149</sup>DDeutsch, Art. Napoleonische Gesetzbücher, Sp. 172 ff., in: Albrecht Cordes u.a. (Hg.), HRG, 2. Aufl.2016, Bd. III, 24. Lfg.; Lück, Die Deutschen und das Recht, S. 113, 115.

<sup>150</sup>Lück, Die Deutschen und das Recht, S. 36.

<sup>151</sup>Liebrecht, S. 146.

<sup>152</sup>Liebrecht, S. 140.

<sup>153</sup>Gudian, FS Erler, 1976, Geldstrafrecht und peinliches Strafrecht, 273 (287 f.), welcher eine Beschäftigung mit den Gerichtsprotokollen anregt; eine Auflistung verschiedener Normen findet sich bei: Schowe, S. 146 ff.

<sup>154</sup>Van Dülmen, Theater des Schreckens, 4. Aufl., S. 79 f.

einer gelebten Rechtspraxis gelten sollten. Dies wird auch auf eine allgemeine Quellennot des „Mittelalters“ zurückzuführen sein.

Auch die Behauptung, dass die Strafen zu Haut und Haar hauptsächlich gegenüber Frauen, teilweise sogar als „Frauenstrafe“ bezeichnet, vorkamen, kann sich nicht halten. Die Strafen zu Haut und Haar galten zwar als Höchststrafe für Schwangere, was nahelegt, dass diese vielleicht sogar des Öfteren gegenüber Frauen verwendet wurden. Allerdings waren die Strafen zu Haut und Haar Folge von Diebstählen, welche nicht nur von weiblichen Personen verübt werden konnten.<sup>155</sup> Mangels Quellen kann dieser geschlechtsspezifische Aspekt jedoch (noch) nicht verifiziert werden. Für einen Einblick in die Rechtspraxis ist somit eine intensive Quellenarbeit erforderlich, welche beispielsweise auch Urteile, Gerichtsprotokolle oder andere erzählende Quellen miteinschließt.<sup>156</sup> Abschließend wäre es wünschenswert, dass die Erkenntnisse, die wissenschaftshistorische Analysen bringen, auch auf zeitgenössische Narrative übertragen werden und die Forschung zu einer kritischen Reflexion dieser gelangt.

---

<sup>155</sup>Selbst Ulrike Schowe bezeichnet die Strafen zu Haut und Haar ohne fundierte Belege noch als „Strafe, die im Sachsenspiegel insbesondere gegenüber Frauen angewendet wurde“, Schowe, S.143 und nennt später in ihrer Aufzählung der Rechtsquellen hauptsächlich Quellen, welche einen Diebstahl als Voraussetzung haben, Schowe, S.146 ff.

<sup>156</sup>Eine beispielhafte Auswertung von Gerichtsprotokollen aus dem mittelrheinischen Raum liefert: Gudian, FS Erler, 1976, Geldstrafrecht und peinliches Strafrecht, 273 (274 ff.).