**Zeitschrift:** Vom Jura zum Schwarzwald : Blätter für Heimatkunde und Heimatschutz

**Herausgeber:** Fricktalisch-Badische Vereinigung für Heimatkunde

**Band:** 85 (2011)

**Artikel:** Der Anwalt der Salpeterer Johann Caspar Berger (1705-1755) und das Rechtssystem in seiner Zeit

**Autor:** Rumpf, Joachim

**DOI:** https://doi.org/10.5169/seals-747192

**Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

**Conditions d'utilisation**

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

**Terms of use**

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

**Download PDF:** 14.07.2025

**ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch**

# Der Anwalt der Salpeterer Johann Caspar Berger (1705–1755) und das Rechtssystem in seiner Zeit

*Joachim Rumpf*

**Einführung**

Eine der interessantesten Persönlichkeiten in den Salpetererunruhen des 18. Jahrhunderts war der Rechtsanwalt Johann Caspar Berger. Berger wurde am 9. Februar 1705 in Laufenburg geboren und wuchs dort auf. Er heiratete 1737 die Laufenburger Bürgerstochter Anna Maria Hartmann und lebte mit ihr und seinen Kindern in Freiburg, wo er auch seinen Beruf ausübte. Dieser Anwalt, mit den Verhältnissen in der damaligen Grafschaft Hauenstein gut vertraut, erhielt Anfang 1743 von führenden Männern der Salpeterer das Mandat, sie und ihre Anliegen zu vertreten.

Es hatte sich bis in das 18. Jahrhundert hinein im ehemaligen Verwaltungsbezirk Grafschaft Hauenstein im vorderösterreichischen Breisgau eine bäuerliche Selbstverwaltung gehalten. Sie umfasste die in acht Einungen gegliederte bäuerliche Bevölkerung zwischen dem Wehratal im Westen, dem Rheintal im Süden und den Flüssen Schlücht und Schwarza im Osten. Zu den Inhalten dieser Einungsverfassung gehörten das Recht aller in der Grafschaft lebenden verheirateten männlichen Bewohner auf die freie Wahl ihrer Vertreter, den Einungsmeistern, und die niedere Gerichtsbarkeit, die von diesen wahrgenommen wurde.

In den südlicher gelegenen Gemeinden dieses Territoriums lebte seit dem Mittelalter eine Schicht freier Bauern, die sich in ihren persönlichen Freiheitsrechten bedroht sahen. Wenn auch die Gründe hierfür verschieden waren, so gab doch die im Norden der Grafschaft liegende mächtige Fürstabtei St. Blasien Anlass zur Besorgnis. Es fürchteten einige Bauern um ihre von alters her gekommenen Freiheiten. Hierzu gehörte das erwähnte Recht auf die eigene Gerichtsbarkeit, vor allem aber die direkte Zugehörigkeit zum Haus Habsburg, in der Grafschaft vertreten durch den in Waldshut residierenden Waldvogt. Vor allen anderen war es der Bauer und Salpetersieder Johann Fridolin Albiez aus Buch, der sich öffentlich und lauthals gegen Ausdehnungsbestrebungen der Benediktinermönche von St. Blasien wehrte.[1] Die Anhänger des Johann Fridolin Albiez, eines schreibkundigen, redegewandten und lebenserfahrenen Siebzigjährigen, der immer wieder als gewählter Einungsmeister die Belange seiner Einung in der Grafschaft vertreten hatte, nannten sich selbst «Salpeterer».

Zwischen 1721, dem ersten öffentlichen Auftreten des Salpeterers (er starb 1727 in Freiburg), und 1755, der Deportation seiner letzten führenden Anhänger, erschütterte eine Mehrzahl von Unruhen die Grafschaft.[2]

Neben der Agitation und den nicht immer erfolgreichen Bemühungen, mithilfe

von Mehrheiten anlässlich der alljährlich stattfindenden Einungsmeisterwahlen die bäuerliche Bevölkerung für ihre Anliegen zu gewinnen, beschritten die Salpeterer auch die damals üblichen Rechtswege. Zu diesen gehörte die direkte Intervention beim Kaiser. Für die Abfassung der beim Kaiserhof eingereichten Schriftsätze wurde anwaltlicher Rat in Anspruch genommen. Bereits Albiez und seine Freunde hatten sich mit einem Basler Anwalt beraten. Die nach Wien gesandten Salpeterer erlebten dort, welchen Einfluss rechts- und schriftkundige Persönlichkeiten auf Entscheidungsträger nehmen konnten. Darum appellierten auch Anfang der 1740er-Jahre die Wiener Deputierten der Salpeterer an die vor Ort gebliebenen Gefährten, sich einen Anwalt zu nehmen, und empfahlen Johann Caspar Berger. Dieser hatte bereits 1742 die Witwe eines Sympathisanten der Salpeterer, der von einem Schmied erschlagen worden war, vertreten. Täter und Opfer waren Klosterleute. Berger hatte sich darum bemüht, vom Kloster die Stundung oder gar den Verzicht auf die Abgaben zu erreichen, die auf der Bauernwirtschaft lagen und die allein und fristgerecht zu erbringen der Witwe oblagen. Es war dieser Rechtsstreit, der den Rechtsanwalt und Fiskalsubstitut Johann Caspar Berger an die Seite der Salpeterer brachte.[3]

So interessant die Geschichte des Anwaltsberufs für sich allein schon gewesen wäre: um die Situation von Johann Caspar Berger zu verstehen, musste etwas weiter geschaut werden. Im Folgenden wird darum unternommen, Rechtsverfassung und Gerichte in der Zeit auszuleuchten, in der der Anwalt Berger wirkte. Anlass für diese Untersuchung war für mich der Eindruck, dass man damals mit unbequemen Leuten kurzen Prozess machte und sie wegsperrte – auch wenn es sich um Anwälte handelte, die nichts weiter taten, als ihr Mandat wahrzunehmen. Unwillkürlich führten entsprechende Recherchen auf die Besonderheiten der damaligen Verfassungen und ihrer historischen Wurzeln. Um alles dies auf wenige Seiten zusammenzuführen, muss gekürzt und – vor allem in Bezug auf die komplizierten und vielfältigen juristischen Zuständigkeiten – vereinfacht werden.

Wer sich über die recht interessanten Rechtsverhältnisse bis in die Zeit des Absolutismus gründlicher informieren möchte, ist auf die in den Anmerkungen und im Literaturverzeichnis genannten Schriften verwiesen.

**Anwalt Berger im Konflikt**

Johann Caspar Berger war in der Zeit von 1743 bis 1745 Anwalt der Salpeterer. Er wurde von den Salpetererführern selbst dazu bestellt, ihre Anliegen zu vertreten.[4] Dieses Mandat hatte ihm zunächst mehr geschadet als genutzt, wie wir seiner Darstellung in der Anhörung vor einer kaiserlichen Kommission am 25. November 1745 entnehmen konnten. Im Protokoll heisst es: *Am Hl. Pfingsttag des Jahres 1745* [6. Juni; J.R.] *wurde er und mit ihm der Obristleutnant von Lüttichau und der Salpeterer, der Eggbauer, im Meerfräulein in Laufenburg, als sie dort beim Mittagessen waren, festgenommen. Der Leutnant, der ihn arretierte, habe nichts anderes gesagt, als er müsste nach Konstanz zur «Verantwortung».*

Die Ursache dieser Verhaftung könne er sich *nicht einbilden, umso weniger, als er von Sr. Exz. Graf v. Choteck ein einberufungsschreiben* [...] *bey sich gehabt, welches ihm aber obgenannter Leutnant mit Gewalt hinweckgenommen.* Er beklagte sich darüber, dass er am 12. Juni in Konstanz *in Eisen*

*gelegt durch die Stadt ans Wasser in Gegenwart von vielen 100 Personen* mit dem Schiff nach Bregenz und von dort nach Innsbruck gebracht worden sei.[5]

Aus der Tatsache dieser Verhaftung durch eine kaiserliche Kommission – sie stand unter der Führung des Barons von Zech – lässt sich schliessen, dass damals Anwälte in Ausübung eines Mandats nicht vor einem derartigen, aus gegenwärtigem Verständnis willkürlichen Vorgehen geschützt waren. Und das auch dann nicht, wenn der Rechtsanwalt sogar im Auftrag eines anderen militärischen Befehlshabers, wie es hier der Fall war, seine Aufgaben wahrnahm.

Sowohl die Gefangennahme als auch die dann folgende mehrmonatige Haftzeit in Bregenz war ohne Prozess erfolgt. Johann Caspar Berger wurde zwar von hierzu vom kaiserlichen Hof in Wien beauftragten Personen vernommen beziehungsweise, wie es in den Urkunden heisst *befragt und angehört*, zu einem Prozess aber kam es nicht und folglich auch zu keiner Verurteilung. Stattdessen wirkte er in den Sommermonaten 1746 gemeinsam mit dem neuen Kommissar von Vintler in der Grafschaft Hauenstein an der *Befriedung* der Salpetereranhänger mit.

Für uns, die wir an rechtsstaatliche Grundsätze gewöhnt sind, mutet es befremdlich an, dass im 18. Jahrhundert sogar ein Rechtsanwalt in Haft genommen und ohne Richterspruch darin behalten werden konnte.

Das damalige Rechtsverständnis und das Verständnis der anwaltlichen Rolle als einem Untertan ohne Sonderrechte werden noch an einem weiteren Zwischenfall deutlich: Der Befehlshaber der Habsburger Truppen vor Freiburg, Prinz Karl, ging davon aus, dass das von ihm angeforderte Hauensteiner Aufgebot seinen Pflichten nicht Folge leisten und die Bauern sogar Transport- und Fouragelieferungen verweigern würden. Dieses Aufgebot, der Hauensteiner Landfahnen,[6] war am 12. September 1744 zwar dem Gebot des kaiserlichen Truppenführers gefolgt und hatte sich bis an die Grenzen der Einungen und der mit ihnen verbundenen Talschaften Schönau und Todtnau in Marsch gesetzt. Dort aber waren sie stehengeblieben, da sie nach ihrem Verständnis nur ihr eigenes Territorium zu verteidigen hätten. Ihre Deputierten, die sie zum Prinzen Karl entsandten, um ihm diesen Bescheid zu überbringen, nahm er kurzerhand fest. Und zwar nicht nur die Sprecher der Hauensteiner Bauern, sondern auch deren Anwalt Berger und dessen Sekretär, die die Deputierten begleitet hatten. Gewiss kam Berger bald darauf wieder frei, während die Bauern noch mehrere Monate in Freiburg in Haft bleiben mussten. Dennoch lässt sich an diesem Zwischenfall die fragile Rolle von Anwälten noch im achtzehnten Jahrhundert ablesen.

**Gerichtsbarkeit und Militär**

Sowohl anlässlich des Zwischenfalls im Herbst 1744, noch mehr aber während der «Salpetererregierung» im Mai 1745 war Johann Caspar Berger in den Verdacht geraten, Widerstände gegen die Staatsgewalt unterstützt zu haben. Zur Staatsgewalt – und damit waren in der Periode des Absolutismus der Landesherr und die, die ihn vor Ort vertraten, gemeint – gehörte als Vollstrecker die aufkeimende Beamtenschaft und, vor allem anderen, das Militär. In Preussen, und nach dessen Vorbild richteten sich in Deutschland immer mehr Landesherren, war die bevorzugte «Amtstracht» der Könige die Uniform. Sie wa-

ren die obersten Befehlshaber. Ihr ganzes Staatswesen war militärischen Belangen zugeordnet. Das ist verständlich, da sich ja die Landesherren in Europa untereinander ständig in kriegerischen Auseinandersetzungen befanden und militärische Stärke die Macht und das Ansehen eines Herrschers begründete. Auch im Habsburger Reich war es nicht anders. Bezogen auf die Rechtsverfassung dieser absolutistischen Staaten hatte das Militär sogar im Innern für die Durchsetzung von Recht und Ordnung zu sorgen. Diese Funktion hatten die Militäreinheiten in Deutschland bis in das zwanzigste Jahrhundert hinein wahrzunehmen. In der Habsburger Monarchie dienten sie seit 1740 der Kaiserin Maria Theresia. Im Bedarfsfalle ernannte sie einen adeligen Offizier zum Leiter einer kaiserlichen Kommission, stattete diesen Kommissar mit besonderen (richterlichen) Vollmachten aus und stellte ihm zur Durchsetzung seiner Aufträge Militär zur Verfügung.[7]

Während der Salpetererunruhen im 18. Jahrhundert kamen insgesamt fünf Kommissionen in die Grafschaft Hauenstein, stets geleitet von einem mit besonderen Vollmachten ausgestatteten Kommissar und – als ausführende Organe – einer Kompanie Soldaten. Sehr gefürchtet waren die mit der Anwesenheit von Truppen verbundenen Belastungen. Soldaten und Offiziere – ob Freund oder Feind – mussten von den Bauern untergebracht und verpflegt werden. Allein schon die Anwesenheit dieser ungebetenen Gäste, die sich mit Gewalt nahmen, was ihnen nicht freiwillig gewährt wurde, war Strafe genug.[8]

Während der Salpetererunruhen gab es aber auch Hinrichtungen: Im März 1739 traf die in Etzwihl versammelte Bauernschaft unter der Führung von Salpeterern mit den Soldaten einer kaiserlichen Kommission zusammen. Weil die Bauern bewaffnet waren, wurden einige ihrer salpeterischen Anführer zum Tode verurteilt und hingerichtet. Das Todesurteil wurde vom Kommissar verhängt. Ausgeführt wurde es, zuständigkeitshalber, vom Waldvogt und seinem Henker.

Es verzichteten jedoch die Landesherren nicht darauf, auch persönlich tätig zu werden. In den Staaten des Heiligen Römischen Reiches Deutscher Nation war der Landesherr nicht allein oberster Befehlshaber des Militärs, sondern auch oberste Rechtsinstanz.[9] Nach der Festnahme des Trios Caspar Berger, Johann Thoma und Obrist von Lüttichau im Juni 1745 zum Beispiel wollte Kaiserin Maria Theresia den Eggbauern eigentlich köpfen lassen. Sie (sie persönlich!) begnadigte ihn aber zu lebenslanger Festungshaft und Verbannung nach Komorn in Ungarn.

Doch dürfen wir die geschilderten Beispiele nicht als Willkür deuten. Die Zuständigkeiten waren ja klar geregelt und allen bekannt. Auch das gültige Normensystem wurde akzeptiert. Sogar die Salpeterer argumentierten immer wieder: *Wenn wir nicht Recht hätten, würde der Kaiser uns längst haben köpfen lassen.* Sie gaben damit zu erkennen, dass sie sehr wohl wussten, dass der Kaiser selbst widerständiges Verhalten gegenüber landesherrlichen Entscheidungen verfolgte und dazu rasch seine Truppen in Marsch setzte und die Strenge militärischer Gerichtsbarkeit zur Anwendung kam.[10]

Neben den Untersuchungs- und Vollzugsorganen, als die die kaiserlichen Kommissionen ausnahmsweise und aus gegebenen Anlässen tätig wurden, gab es die von alters her überkommenen Institutionen, zu deren Aufgabe es gehörte, auf die Einhal-

tung der gültigen Rechtsnormen zu achten und deren Verletzungen zu verfolgen.

**Vom Thing und den Schöffengerichten**

Es gab schon immer Menschen, die Grenzen überschritten und Eigentum anderer nicht so wichtig nahmen wie ihr eigenes. Auch zu Erbschafts- und Grenzstreitigkeiten oder zu Differenzen über Jagd- und Fischereirechte konnte es kommen.[11] Und stets waren die Gerichte gefragt und sollten entscheiden beziehungsweise Recht sprechen. Und liess sich böser Wille beziehungsweise Absicht nachweisen, wurde ausserdem gestraft.

Seit Menschen in Gruppen zusammenlebten, regelten und normierten sie ihre Beziehungen. Und wenn es Differenzen gab innerhalb einer Gruppe oder zwischen verschiedenen Gruppen, dann suchten sie Wege aus den Konflikten. Menschen sind, so eine Sichtweise der biologischen Anthropologie, ausserstande, in grösseren Gruppen zu leben ohne Regeln und Normen und Institutionen, die für deren Durchsetzung und Einhaltung sorgen.[12] Wann und wer die «Richter» einst hierfür einsetzte, ist im Dunkel der Geschichte verborgen. Als Menschen begannen, Geschichte zu bewahren – ob in mündlicher Überlieferung oder gar schon schriftlich festgehalten wie im Codex Urnammu, in der Textsammlung des Alten Testaments oder im antiken Rom –, spielten Recht, Gesetz und auch «Richter» eine Rolle.[13] Innerhalb von Familien oder Familienverbänden waren deren Oberhäupter die gleichsam «natürlichen» Richter.[14] In der Antike war diese Funktion mit der politischen oder religiösen Führung verbunden, und erst im frühen Mittelalter des christlichen Europas wurden die Zuständigkeiten neu verteilt: Die religiöse Führung übernahmen der Papst und seine Bischöfe. Die politische Führung nahm der Kaiser wahr, der zugleich oberster Gesetzgeber und Richter war. Es war Karl der Grosse, der die in der Antike wurzelnden römisch-christlichen Rechtsauffassungen mit germanischen Rechtstraditionen verband.[15]

Abb. 1
Karl der Grosse.

In der gleichen geschichtlichen Periode wurden alte Gepflogenheiten, nach denen Richter von Genossenschaften oder Gemeinden gewählt beziehungsweise berufen wurden, abgelöst vom Recht des Königs, Richter einzusetzen, die für ihn Recht sprachen.[16] Der vom König beauftragte Richter und zugleich oberste Verwaltungsbeamte einer Region war der Graf.[17] Wir sprechen darum auch von der «Grafschaftsverfassung», wenn wir die Verwaltungsstrukturen des frühen Mittelalters betrachten. In der Bezeichnung «Grafschaft Hauenstein» im vorderösterreichischen Breisgau blieb die Erinnerung

an die alten Gauverfassungen erhalten.[18] Die Richterfunktion eines Grafen – im 18. Jahrhundert hatten diese Aufgaben die vom jeweiligen Landesherrn eingesetzten Vögte inne – bestand im Wesentlichen in der Begleitung von Prozessen, nicht jedoch an der Beteiligung am Urteilsspruch. Klage, Urteilsspruch und die Vollstreckung eines Urteils oblagen der Gerichtsgemeinde.[19]

Diese Versammlungen (Thing, später Ding oder Dinggericht) fanden an bestimmten Tagen und unter freiem Himmel an bestimmten Orten und unter Vorsitz des Gaugrafen, dem gewählte Männer zur Seite standen, statt. Diese germanischen Stammesrechte mischten sich in der Spätantike (5. bis 8. Jahrhundert) mit römischen und christlichen Rechtsvorstellungen, die zunächst in der Praxis als «von alters her» überkommene Normensysteme überliefert wurden. Eine Schriftkultur, die die landschaftlich beziehungsweise stammesgebundenen Gepflogenheiten systematisch gesammelt und überliefert hätte, gab es bis in das 12. Jahrhundert hinein nicht. Erst im 13. Jahrhundert schuf Eike von Rebgow eine Sammlung bestehender Rechtsgepflogenheiten in deutscher Sprache.[20]

Bis in das 16. Jahrhundert blieb die Sitte erhalten, Recht unter freiem Himmel – in der Regel unter einer Linde – und öffentlich zu sprechen und alle Anwesenden am Richterspruch zu beteiligen. Auch Vorformen der heutigen anwaltlichen Tätigkeit waren vorhanden, wie es die Funktion eines «Vorspreke» zeigt, die noch bis heute in der Berufsbezeichnung des «Fürsprechs» lebt, wie ein Anwalt in der Deutschschweiz auch genannt wird.[21] Es war sogar üblich, dass auch bei todeswürdigen Verbrechen die am Gericht teilnehmenden Personen ihre Zustimmung zu einer Todesstrafe zu

Abb. 2
Karl der Grosse
(Schwabenspiegel).

geben hatten, die dann auch von allen gemeinsam zu vollziehen war.[22]

Die eigene Gerichtsbarkeit war, neben der Regelung aller Alltagsangelegenheiten, ein konstitutives Merkmal der sich im Mittelalter herausbildenden horizontalen Gemeindeverfassung.[23] Wie am Beispiel der Hauensteinischen Einungen gut nachvollzogen werden kann, wurde das Richterkollegium (die «Urteiler») aus der Mitte der Einungsgenossen beziehungsweise aller Angehörigen einer Gemeinde gewählt. Dass sich Elemente dieser Sitte, Laien an der Rechtsprechung zu beteiligen, bis in unsere Zeit erhalten hat, lässt sich unschwer daran ablesen, dass wir an unseren Gerichten Schöffen oder Geschworene haben, die aus der Mitte der Bürgerinnen und Bürger unserer Gemeinwesen heraus benannt und in dieses Ehrenamt gewählt werden.[24]

Abb. 3
Eike v. Rebgow
(Sachsenspiegel).

Die Gerichte im vorderösterreichischen Breisgau trugen noch lange Züge dieser alten Tradition. Allerdings stellte Karl Siegried Bader fest, dass in keinem Gebiet des Rechtslebens das Durcheinander grösser war als in der Gerichtsverfassung.[25] Diese Erkenntnis wird jeder bestätigen, der sich in diesem Dschungel, verursacht von einer Fülle von Bräuchen und Rechten, wie sie von alters her übernommen worden waren, zurecht finden will. Diese historische Realität muss man sich vor Augen halten, wenn man die Unterschiedlichkeit von Rechtsprechung und der jeweiligen Verfahren betrachtet. Zunächst zwei Beispiele:

In der Stadt Freiburg bestand bis in die Neuzeit hinein das Richterkollegium aus 24 von der Gemeinde gewählten Bürgern. Den Vorsitz hatte der Schultheiss. Das Blutgericht befand sich «auf der Südseite des Münsterfriedhofs» und wurde erst 1641 in das Rathaus verlegt.[26]

Der Grafschaft Hauenstein unmittelbar benachbart war der Klettgau, im 18. Jahrhundert im Besitz des Fürstentums Schwarzenberg. Diese Fürsten beachteten in ihrer Landgrafschaft Klettgau das alte Herkommen des «Landgerichts». Das wurde gebildet aus dem Landrichter und zwölf Landgerichtsinsassen und war Gerichtshof und Volksvertretung zugleich. Die «Landtage» fanden öffentlich und unter Beteiligung der Bevölkerung am «Langen Stein» in Tiengen, später in Lauchringen oder Lottstetten statt. Die Tagesordnung war jeweils zweigeteilt: Zuerst wurde Gericht gehalten, dann folgten die «politischen Verhandlungen» (Schwarzenberg, Karl v. ,1971, S. 251).

Schauen wir nun auf das Gericht der «Freien» in der Grafschaft Hauenstein, wie es zu Beginn des 15. Jahrhunderts bestand: Der Freihof in Görwihl, der traditionsreiche Gasthof Zum Adler, war die Gerichtsstätte der freien Bauern: *Hans Matter vom Howenstein fryer Hofrichter der fryen lutten uf dem Swartzwald, sasse zu gericht von emphelhens wegen des frommen vesten Heimrichs von Rumlang, waldvogtes, zuo Gerwil uf dem fryen Hof.*[27]

Vor dem Freirichter verhandelt wurden Zivilsachen wie Käufe und Verkäufe von Grundstücken, Streitigkeiten über Abgaben, Grenzen oder auch Erbschaften. Den Vorsitz hatte der von den Bauern gewählte Freirichter. Der Waldprobst[28] trug die Rechtssachen vor, aber auch der Waldvogt als Vertreter der kaiserlichen Gewalt hatte Angelegenheiten vorzubringen, über die der Richter entscheiden sollte, und als Dritte die Freibauern selbst. In dieser Abfolge sprach der Richter auch seine Urteile.

Jakob Ebner (1952, S. 58) berichtet auch von einem Maigeding von 1418 – es ging unter anderem darum, alle im Kirchspiel Görwihl liegenden freien Güter festzustellen und darüber eine Urkunde anzufertigen –, auf dem neben dem Richter und dem Probst auch ein «Rechtsbeistand oder Advocat Heinrich Kaiser von Görwihl» anwesend war. Es war also in unserer Region bereits zu einem so frühen Zeitpunkt möglich, einen Anwalt hinzuzuziehen. Ob der Advocat eine Ausbildung oder gar ein Studium absolviert hatte, darüber schweigen die Quellen.[29]

Wenige Jahre später waren die für die Freien auf dem Schwarzwald zuständigen Freigerichte nicht mehr vorhanden. Stattdessen gab es die Gerichte an gleichen Orten und unter ähnlichen Bedingungen tagend für alle Männer, die in den Einungen der Grafschaft lebten. Dieses Gericht ist gemeint, wenn Kaiser Friedrich III. am 23. November 1442 allen Einungsgenossen das Privileg der Freiheit von jedem fremden Gericht bestätigt. Prozesse in erster Instanz wurden vor dem Waldvogteigericht während der wöchentlichen Amtstage verhandelt. Diesem Gericht wohnten der Waldvogt, zwei Einungsmeister, der Reihe nach immer zwei andere, einer ob und der andere unter der Alb, und als Protokollführer der Bauernstatthalter bei.

Von dem Spruch dieses Gerichts konnte an das Zwölfmännergericht appelliert werden, das für gewöhnlich einmal im Jahr tagte. Diese zwölf Richter wurden vom Waldvogt, von einem herrschaftlichen Vogt (der Herrschaften St. Blasien und Säckingen) und von einem Einungsmeister ausgewählt. Der Waldvogt und der Bauernstatthalter hatten (gleichsam in ihrer Eigenschaft als Beauftragte des Kaisers) nur das Recht, diesem Gericht beizuwohnen. An Verhandlung und Urteilsfindung waren sie nicht beteiligt.

Waren die Kläger oder Beklagten mit der Entscheidung dieses Gerichts nicht einverstanden, ging die Appellation an das einmal jährlich in Görwihl abgehaltene «16-Mannengericht». 16 Männer, das waren die acht Alteinungsmeister und die acht am 23. April, dem St. Georgstag, in Görwihl für die nächsten zwölf Monate gewählten neuen Einungsmeister. Sie traten nach ihrer Bestätigung und Vereidigung durch den Waldvogt bei gutem Wetter unter freiem Himmel beim «Adler» zusammen und verhandelten die Berufungsfälle. Da das in der Regel sehr viele waren, dauerten die Gerichtssitzungen mehrere Tage. Darum auch wurde dieses Gericht das «Görwihler Wochengericht» genannt. Auch an diesem Gericht waren Waldvogt und Bauernstatthalter nur als Zuschauer geduldet.

Es war dieses Privileg, die von den Einungsgenossen selbst ausgeübte niedere Gerichtsbarkeit, das als ein ganz zentraler Inhalt der von alters her überlieferten Rechte und Freiheiten betrachtet werden kann. Die Anfänge einer freien Bauernschaft mit ihren Privilegien verlieren sich – bezogen auf die historischen Perioden vor der Urkunde von 1442 – in unserer Landschaft im Dunkel der Geschichte. Überliefert ist lediglich, dass die Mönche von St. Blasien mit ihrer Kolonisation des hinteren Hotzenwaldes ab dem 12. Jahrhundert im Süden bei den dort ansässigen Freibauernsiedlungen an Grenzen stiessen. Das heisst also, dass diese Freibauern vorher da waren. Vermutlich waren es die Herren von Tiefenstein, ein im Mittelalter mächtiges Adelsgeschlecht, die für die Urbarmachung ihrer Ländereien an den südlichen Terrassen des Waldes sorgten und

ihre Kolonisten für deren Leistungen mit besonderen Privilegien ausstatteten, zu denen die eigene und freie Gerichtsbarkeit gehörten.[30]

Wenn ein Kläger oder Beklagter mit einem Niedergerichtsurteil nicht einverstanden war, konnte er sich an Berufungsinstanzen, also an die hierfür eingerichteten Gerichte wenden, so wie wir das heute auch kennen. Für die Bewohner der Besitzungen des Stifts Säckingen war es das Gericht *unter dem hohen Bogen in Säckingen* [...] *dem alle Keller und Stiftsbeamten sowie der Schultheiß der Stadt unter der Leitung des Meiers angehörten. Als letzte (oberste) juristische Instanz galt die Kammer der Äbtissin* [...].[31]

Jene, die mit den Entscheidungen der anderen Vogteigerichte nicht einverstanden waren, wandten sich direkt an den Kaiser als dem obersten Gerichtsherrn. Doch auch hier liessen sich Kaiser und Könige im Heiligen Römischen Reich vertreten und hatten «Hofgerichte» eingerichtet.[32] Für den vorderösterreichischen Breisgau war im 18. Jahrhundert das Hofgericht als letzte Instanz zuständig für alle zivilrechtlichen Widerspruchsverfahren. Die Mitglieder der Hofgerichte hatten ohne Zweifel viel zu tun, da sie nicht allein die Klagen aus den Landschaften, sondern auch die aus den Städten zu bearbeiten hatten.[33]

Die Städtebürger hatten ihre eigene Gerichtsverfassung, deren Strukturen denen auf dem Lande glichen. Die gewählten Räte in den Städten ohne eigene Hochgerichtsbarkeit (Malefizgerichte), denken wir zum Beispiel an Laufenburg, übten gemeinsam mit ihren Schöffen die niedere Gerichtsbarkeit aus und waren ausserdem am Malefizgericht beteiligt.[34]

Im 17. und 18. Jahrhundert lösten sich die Fürsten von dieser noch aus dem Lehnswesen übernommenen Verfassung. Die Landesherren bemühten sich darum, zunächst das Richteramt in die Hände von Juristen zu übergeben, die der Verwaltung direkt unterstanden und für diese Tätigkeit ausgebildet waren. Der Weg zum Beamtenstaat, der bis zur Schwelle zum 19. Jahrhundert ausgebildet war, wurde begonnen.

Bei uns im vorderösterreichischen Breisgau war es zu Lebzeiten des Johann Caspar Berger aber noch nicht soweit, wie die Beispiele im nächsten Kapitel zeigen.

**Die hohe Gerichtsbarkeit**

Es waren seit dem Mittelalter vor allem die Städte, die auf die unmittelbare Unterstellung unter den obersten Landesherrn, also den Kaiser, der ja mit seiner Würde das Reich repräsentierte, grossen Wert legten. Wenn sie dieses Ziel erreichten und eine (reichs-)freie Stadt wurden, erhielten sie den gleichen Status mit allen Rechten und Pflichten wie die übrigen Feudalherren und damit auch das Recht, Bluturteile zu fällen. In die Zuständigkeit dieser sogenannten «Hochgerichtsbarkeit» gehörte die Verfolgung und Aburteilung aller besonders schwerwiegenden Straftaten wie Mord und andere Tötungsdelikte (Malefiz und Blut), Körperverletzungen, Vergewaltigung, Raub, Homosexualität, Hexerei, Zauberei und Kindsmord, aber auch alle anderen Straftatbestandteile, deren Schaden oder Streitwert eine bestimmte Summe überstieg.[35] Während Tötungsdelikte und andere Straftaten, die eine Leibesstrafe zur Folge hatten, meist begleitet vom Einzug des gesamten Vermögens von den hohen Gerichten verhandelt, abgeurteilt und vollstreckt wurden, war bei anderen Delikten, also dem «Frevel» *(duib und frevel)*, die Zuständigkeit der Hochgerichtsbarkeit nicht so eindeutig. Die Höhe der

zu erwartenden Busse bot hier eine Lösung an. Alle Fälle, bei denen danach eine Strafe über neun Schilling zu erwarten war oder bei Streitigkeiten ein entsprechender Wert (ab 1698 waren das im Breisgau 25 fl) überschritten wurde, mussten vor das Hochgericht, also den Vogt getragen werden. Für alles, was darunter lag oder eindeutig zivilrechtlichen Charakter mit begrenztem Streitwert hatte, war das Niedergericht zuständig.[36]

Die hohe und die niedere Gerichtsbarkeit hatten sich also als eine gleichsam institutionalisierte Ordnung mit den feudalen Gewalten herausgebildet. Die Hochgerichtsbarkeit war dabei ein entscheidendes, die Landeshoheit kennzeichnendes Element der territorialen politischen Macht.

Wer im Besitz der Hochgerichtsbarkeit oder der Niedergerichtsbarkeit war, hatte die aus Gebühren und Strafgeldern fliessenden Einnahmen und die eingezogenen Besitztümer für sich. Die Trennung in unterschiedliche Gerichte und Zuständigkeiten hatte also nicht zuletzt fiskalische Gründe. Es gab zwar eine Fülle an Abgaben und Leistungen, die Bauern ihren jeweiligen Grundherren und anderen Inhabern von Zinsrechten zu erbringen hatten,[37] allgemeine Steuern aber kannte man nicht. Der oberste Feudalherr, angefangen vom Kaiser bis hinunter zu den Herzögen, Fürsten und den anderen Feudalherren, die einem Hochgerichtsbezirk vorstanden, erhielt die Strafgelder aus der Hochgerichtsbarkeit. Diese Strafgelder waren eine wichtige Einnahmequelle für die Gerichtsinhaber und darum ein in seiner Bedeutung nicht zu unterschätzendes Motiv, in den Besitz der Hochgerichtsbarkeit zu gelangen.

Normen, die einzuhalten waren, gab, neben regional unterschiedlichem Brauchtum und Sitte, der seit dem Mittelalter überlieferte «Sachsenspiegel» vor, auf den sich die Rechtsprechung bis zur Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuches 1900 stützte. Eike von Repgow aus Reppichau war der Erste, der die Rechtsgewohnheiten seines Landes aufgeschrieben und damit die bis zu diesem Zeitpunkt (um 1230) ausschliesslich mündliche Überlieferung von Rechtsinhalten beendet hat.[38] Auch Strafmass und Strafart lagen für die meisten Delikte bis in das 18. Jahrhundert im vornherein fest. Seit 1532 galt die damals moderne «Peinliche Gerichtsordnung» Kaiser Karls V., die «Constitutio Criminalis Carolina».[39] Dieses Reichsgesetz stand zwar unter dem Vorbehalt der Subsidiarität, wurde aber dennoch in den Landesherrschaften und Reichsstädten mehr und mehr beachtet und ebnete lokale und regionale Unterschiede ein.

Die Hochgerichtsbarkeit konnten die Landesherren nicht persönlich ausüben. Unter den fränkischen Kaisern wurden Grafen berufen, zu deren wesentlicher Aufgabe einst das oberste Richteramt in ihrem Gau gehörte. Mit der Herausbildung der Feudalverfassung, eine Folge der Erblichkeit von Lehen und der Verselbstständigung der Lehensnehmer zu vom Kaiser unabhängigeren Landesherren, wurde von ihnen das Richteramt Vögten übertragen, wobei diese lediglich einen Strafprozess zu führen und für die Vollstreckung der Urteile zu sorgen hatten. Die Urteile wurden wie *von alters her* von den Geschworenen gesprochen.

Da im Laufe der Geschichte, wie eben angedeutet, Könige und Kaiser die Hochgerichtsbarkeit verliehen oder an Städte abtraten, hatte sich eine Vielzahl von Zuständigkeiten herausgebildet. Neben dem Haus Habsburg, vertreten durch den Waldvogt, besassen im 18. Jahrhundert in

der Grafschaft Hauenstein das Frauenkloster in Säckingen und die Benediktinerabtei St. Blasien (ab 1756) die eigene Hochgerichtsbarkeit in ihren Besitzungen.
Dieser «Blutbann» wurde natürlich nicht von den Mönchen oder Stiftsdamen selbst wahrgenommen. Das christliche Gebot «Du sollst nicht töten» wurde sehr ernst genommen und Mönche, Nonnen oder Priester liessen sich eher totschlagen, als sich zu wehren. Dennoch mussten sie Recht sprechen, urteilen und vollstrecken. Um das tun zu können, bedienten sie sich weltlicher Adeliger, der Vögte.
Für jedes Adelsgeschlecht war es erstrebenswert, ein entsprechendes Amt zu erringen und Vogteirechte über einen Hochgerichtsbezirk auszuüben. Dieses Amt wurde ihnen vom jeweiligen obersten Landesherrn, also dem Kaiser oder König, verliehen. In unserer Region fanden wir Vertreter des Hauses Schönau über weite Strecken als Waldvögte oder (und ausserdem) als Vögte des Klosters Säckingen.[40] Es strebten damals wie heute die Menschen nach Macht, Einfluss und nach Einkünften. Und das oft mit Zähigkeit und Ausdauer. Das Haus Habsburg war allen mit gutem Beispiel und während mehrerer Jahrhunderte vorangegangen.

**Beispiele aus der Verfahrenspraxis der hohen Gerichtsbarkeit**

*Es kann nicht genügen, nachzuweisen, was in den Rechten und Gesetzen vorgeschrieben war, sondern es ist zu ermitteln, wie sie benutzt worden sind. Erst dadurch wird das Geschichtsbild treu und wahr,* schreibt Eduard Osenbrüggen 1860 und weist auf die Chroniken und andere Aufzeichnungen, die für die *Darstellung des wirklichen Rechtslebens eine große Ausbeute* anbieten würden.[41] Neben den Archiven stehen uns auch heute Chroniken zur Verfügung. Nur selten sind darin die Abläufe von Gerichtsverfahren beschrieben. Der geistliche Rat Eduard Böhler, Verfasser der Chronik von Schönau im Schwarzwald,[42] einer den Einungen im Hotzenwald bis zu ihrem Erlöschen zugewandten Talschaft und zugleich der Hochgerichtsbarkeit des Waldvogts in Waldshut unterstehend, legte aber Wert auf eine möglichst genaue Schilderung entsprechender Verfahren. Hier zwei Beispiele (S. 122 ff. der Chronik):
Ein Michel Böhmer aus Aitern hatte am 18. Juni 1737 seine ihm kurze Zeit zuvor angetraute Frau, die Witwe Rosina Sprich geb. Kabiser, beim Kirchgang erstochen. Der Vogt von Schönau, Jakob Becker, liess den Mörder *durch acht bewehrte Männer* nach Schönau führen und berichtete zugleich dem Waldvogt in Waldshut. Von dort kam der Amtsschreiber Speth, nahm in Gegenwart von Vogt, Geschworenen und dem Täter Tatort und Leiche in Augenschein, liess die Tote von zwei mitgebrachten *Barbieren* öffnen, um die genaue Todesursache festzustellen. *Die Leiche der Frau wurde auf weitem Feld aufgeschnitten,* zitiert der Chronist aus den Dokumenten des Stadtarchivs. Der Mörder gestand seine Tat *reumütig,* heisst es weiter. In Schönau wurde nun im Beisein von Vogt Becker und sechs Geschworenen ein Verhörprotokoll aufgesetzt.
Beim anschliessenden *öffentlichen Malefizgericht* trat als Landrichter der Vogt Jakob Becker auf, Fiskal und peinlicher Ankläger war Pauli Wetzel und Fürsprech des Sünders Sebastian Lais. Der Fürsprecher musste vom Angeklagten aus den Bürgern der Vogtei ausgewählt werden. Ausserdem gehörten zum Gericht 24 Beisitzer beziehungsweise Schöffen, die alle namentlich aufgeführt sind. Als Vertreter der Obrig-

keit (also des Waldvogts) nahm Valentin Speth, der Amtsschreiber von Waldshut, an dem Gericht teil.

Am 22. Juni 1737 wurde Böhmer – er wird in den Dokumenten nie bei Namen genannt; es ist stets von dem *Armen* oder dem *Sünder* die Rede – von acht *gewehrten Männern* nach Waldshut gebracht. Dort fand beim Waldvogteiamt noch einmal eine eingehende Untersuchung statt.

Die Ergebnisse von Gericht und Untersuchung, also Verbrechensablauf und Schuldeingeständnis, wurden dem *hochlöblichen Wesen* nach Freiburg (also der Regierung des Breisgaus) berichtet. Von dort traf am 8. Oktober das *Endurteil* ein.[43]

Am 15. Oktober wurde Böhmer wieder von acht bewaffneten Männern zurück nach Schönau gebracht. Dort wurde ihm am folgenden Tage durch den Amtsschreiber das endgültige Urteil in Gegenwart des Vogts und zweier Zeugen verlesen und mitgeteilt, dass er am 18. Oktober 1737 durch das Beil hingerichtet und sein Körper anschliessend aufs Rad geflochten werde. Zwei Kapuziner aus dem Kloster in Staufen standen dem armen Sünder bis zum Tode bei.

Die Kosten des Verfahrens in Höhe von 449 Gulden musste der Angeklagte zahlen. Da sein Vermögen aber nur 151 Gulden betrug, ging der Rest von 346 Gulden zu Lasten der Vogtei. In der Einzelaufstellung der mit diesem Verfahren verbundenen Kosten sind auch die für den Scharfrichter enthalten. Es heisst dazu: *Für den Scharfrichter Johannes Menges in Dogern für den Streich und aufs Rad flechten 11 fl.*[44]

Der Fürsprech, also der vom Angeklagten gewählte Schönauer Bürger, ist in der Liste derer, die entlohnt wurden, nicht enthalten. Auch nicht in der Kostenaufstellung eines Verfahrens mit ähnlichem Ablauf. Fürsprecher übten ihre Funktion also ehrenamtlich aus.

Am 25. Januar 1749 wurde der *landfremde Jakob Weltin aus Karsau wegen Diebstahls in der Galgenhalde zu Schönau an einem neuen Galgen aus Eichenholz durch den Scharfrichter Menges aus Dogern in Gegenwart des Amtsschreibers Speth aus Waldshut hingerichtet* (S. 124 der Chronik). Dies war die letzte Hinrichtung am Galgen, die aus Schönau überliefert ist. Weltin hatte, gemeinsam mit einem Kumpan, der später in Waldshut entfliehen konnte, den Neuenburger Krämer bestohlen. Beide hatten das Diebesgut in einer Scheune bei Aitern verstecken wollen und wurden dabei erwischt und gefangen genommen. Aitern gehörte zu Schönau. Folglich musste, so befand die Regierung in Freiburg, das Strafverfahren in Schönau durchgeführt werden.

Das Urteil fällte der Waldvogt als Vertreter des Landesherrn, nachdem er bei der Regierung des Breisgaus in Freiburg die Anklage vorgetragen und von dort richterliches Urteil empfangen hatte. In Schönau aber fand nach alter Sitte und gleichsam der Form halber das mit 24 Schöffen besetzte Halsgericht statt (S. 122 der Chronik).

Diese Hinrichtung kostete die Schönauer insgesamt 249 Gulden. In diesem Betrag waren enthalten die Überführung der/des Delinquenten nach Waldshut, wo er vernommen wurde, sowie die Rückführung, jeweils in Begleitung von drei Bewachern (wobei einer der Diebe entkommen konnte), ein neuer Galgen aus Eichenholz und eine Leiter und die Kosten für den Scharfrichter Menges aus Dogern, der mit Knecht und Pferd drei Tage unterwegs war und hierfür Kost und Logis erhielt (10 fl), und für den Strang (6 fl) (S. 124 der Chronik).

Der Chronist deutet auf ein Ärgernis für die Gerichtsbezirke, in denen ein derarti-

ger Prozess nötig wird: die für damalige Verhältnisse sehr hohen Kosten. So musste der Galgen extra für diese Hinrichtung in Auftrag gegeben werden. Die Schönauer hatten keinen mehr. Es hiess damals auch, wegen dieser Kosten lasse man die Sünder in Schönau und Todtnau lieber davonkommen (S. 125 der Chronik).

**Anwaltschaft und Hofgericht**

Die Tätigkeit von Rechtsanwälten oder, wie sie auch bezeichnet wurden, Advokaten bildete sich erst in dem Masse heraus, in dem das römische Recht Eingang in die Gerichtsbarkeit des Reiches auf dem Umweg über arabische Abschriften fand. Diese Entwicklung ist im Zusammenhang mit der Einrichtung rechtswissenschaftlicher Studien an den hohen Schulen zu sehen. Es waren vor allem die neu gegründeten Universitäten, die, ausgehend von Bologna im 11. Jahrhundert, juristische Fakultäten einrichteten. Eine fachjuristische Ausbildung nahm von dort her ihren Ausgang und setzte sich fort in Paris (ab 1200), in Prag (ab 1348), in Wien (ab 1365), in Heidelberg (ab 1386), in Erfurt (ab 1392), aber auch in Basel (ab 1460).

Theologie und Jurisprudenz waren im christlichen Mittelalter insofern gleichgestellte Wissenschaften, als sich das Recht aus dem göttlichen Willen (als von Gott gegeben) ableitete.[45] Die Aufgabe dieser Wissenschaft war es, das natürliche (göttliche) Recht in allen seinen Erscheinungen zu erkennen und richtig zu deuten. Das von alters her überlieferte Recht wurde sogar in das Naturrechtsdenken als ergänzende Legitimation göttlichen Willens übernommen und eingepasst.

Die Verbreitung von Rechtsbüchern in deutscher Sprache trug in der Folgezeit dazu bei, dass das römische Recht mehr und mehr beachtet wurde in einer Rechtspraxis, die bis in diese Zeit hinein noch ausschliesslich von Nichtjuristen ausgeübt wurde. *Ein jeder mag ein Anwaldschafft auf sich nemmen, und Procurator sein, dem es die Recht nicht verbieten,* so hiess es im dritten Württembergischen Landrecht von 1610.[46]

Bis zu der Zeit, als die Habsburger römisch-deutsche Könige wurden, war das höchste Gericht, das königliche Kammergericht, stets dort zu finden, wo der König sich aufhielt. Es gab ja im Mittelalter keine Hauptstadt mit einem Regierungssitz, wie das im 18. Jahrhundert im Habsburger Reich in Wien der Fall war, sondern der König zog ständig in seinem Reich herum, das im Süden ans Mittelmeer und im Norden an die Nordsee grenzte. Ausserdem war der König nicht nur Regent, sondern eben auch oberster Gerichtsherr. In der Praxis führte das zu erheblichen Problemen, weil das Gericht nur schwer erreichbar war.

Auf dem Reichstag zu Worms im Jahre 1495 wurden unter anderem weitreichende Justizreformen beschlossen. Hierzu gehörte der «Ewige Landfrieden», der es verbot, dass Reichsuntertanen sich gegenseitig befehdeten. Um dieses Landfriedensgebot durchzusetzen und unter Umständen Verstösse dagegen ahnden zu können, brauchte es eine Gerichtsinstanz mit entsprechenden Vollmachten. Die in Worms versammelten Reichsstände richteten darum ein «Reichskammergericht» ein, das fortan unabhängig von der Person des Königs und Kaisers tagte.[47]

Am Reichskammergericht waren in der «Kammergerichtskanzlei» in römischem Recht ausgebildete Juristen tätig, die mit Verwaltungsaufgaben betraut wurden und beratende Funktionen wahrnahmen. Recht sprachen der vom König berufene

Kammerrichter als Vorsitzender und eine bestimmte Anzahl Assessoren, die aus den «Reichskreisen» kamen und von den Kurfürsten an das Gericht entsandt wurden. Die Zahl der Assessoren (auch: Beisitzer, Urteiler) stieg bis zum Ende des Reiches auf 50 an. Diese Richter waren keineswegs neutral, sondern vertraten *sehr energisch ständische Interessen* und unter diesen vor allem die von Adel und Kirche .[48]

Zu den Aufgaben dieses Gerichts gehörten die Einhaltung des Landfriedens und, nach entsprechender Appellation, die Überprüfung erstinstanzlicher Urteile. Bestand neben einem unteren Gericht noch ein territoriales Obergericht, musste erst an dieses Gericht appelliert werden.

Eine Appellation in Strafsachen, zum Beispiel an das Reichskammergericht, war jedoch verboten.[49] Dieser Norm folgten auch die Territorialherren als oberste Gerichtsinstanz und behielten sich Gnadenerweise persönlich vor. Jeder Landesherr, in diesem Falle also der Habsburger Kaiser, hätte eine Einmischung des Reichskammergerichts in seine Zuständigkeiten nicht geduldet. Als im März 1739 Salpetereranführer von der kaiserlichen Kommission zum Tode verurteilt wurden, folgten die Hinrichtungen umgehend.[50] Lediglich ein Gnadenerweis des Kaisers hätte das verhindern können. Der aber war in Wien und hatte alle Vollmachten der Kommission übertragen.

Als Parteienvertreter vor Gericht waren seit der Übernahme des römischen Rechts Prokuratoren tätig. Diejenigen, die in unmittelbaren Kontakt mit den Rechtssuchenden standen und auch sonst Bauern, Bürger oder Vertreter des Adels aussergerichtlich berieten, hiessen Advokaten.[51] Nach Friedrich Kübl[52] waren die Advokaten, von denen nicht wenige an Hochschulen juristische Kenntnisse erworben hatten, an den Gerichten in der Rangfolge vorn. Ein Prokurator zum Beispiel trug vor Gericht nur die Schriftsätze des Advokaten vor. Prokuratoren und Advokaten waren bei den Land- und Hofgerichten angestellt und wirkten als Amtsankläger oder Verteidiger vor und nach der Urteilsfassung mit.[53] Es muss hinzugefügt werden: sofern es üblich war beziehungsweise sobald es üblich wurde, Advokaten vor Gericht hinzuzuziehen. Und das war nicht überall der Fall. Dass es keine Regelungen gab, die in Bezug auf die Rolle von Advokaten, Fürsprechern oder Prokuratoren in einem Gerichtsprozess für das gesamte Hoheitsgebiet eines Landesherrn galten, lässt sich an den Beispielen aus Freiburg oder Basel belegen. In Freiburg bestellte von alters her der Rat Personen als Fürsprecher, die im Allgemeinen keine juristische Vorbildung hatten. Sowohl die Klage als auch die Stellungnahme des Beklagten wurde von je einem dieser Fürsprecher vorgetragen. In Freiburg wurde nur mündlich verhandelt. Fiel es den Richtern – also den Stadträten, deren Führung seit 1698 ein ständiger österreichischer Regierungskommissionär, ein «Oberschulthess», innehatte – schwer, zu einem Urteil zu kommen, suchten sie juristischen Sachverstand. Den fanden sie bei der juristischen Fakultät der Universität. Die Freiburger Juristenfakultät zum Beispiel wurde relativ häufig als Schiedskollegium angerufen und empfahl sogar Todesstrafen.[54]

In Basel war ausgebildeten Juristen bis zum Ende des 15. Jahrhunderts der Zugang zum Gericht noch versagt. Für die Klage und die Verteidigung bei Zivilprozessen wurden vom Rat vier Amtleute benannt. Diese *waren Fürsprecher der Parteien* [...] *trugen Rede und Gegenrede*

*vor* [...]. *Als solche fungierten sie als Sprachrohr der Parteien andererseits waren sie vereidigte Gerichtsbeamte und sollten den Parteien gegenüber unabhängig und unbestechlich sein* (Hagemann 1987, S. 24).

In welchem Ausmass Anwälte in Anspruch genommen wurden und Einfluss auf die Gerichtsentscheidungen nehmen konnten, das wurde in Deutschland in Zivilgerichtsprozessen deutlich. Es fehlte landauf, landab derartigen Prozessen keineswegs an politischer Brisanz. Dies gilt zum Beispiel für alle jene Streitigkeiten, in denen Anwälte Parteien zu vertreten hatten, die gegen die zunehmenden und immer massiver werdenden Übergriffe von Grundherren klagten. Zu denken ist hier unter anderem an jene Prozesse, die weit im Vorfeld des Bauernkrieges im ganzen Reich Beachtung fanden.[55]

Anwälte wurden vor den Gerichten überall dort und dann unentbehrlich, wo und wann der freie mündliche Vortrag unüblich war. Eine Klage, eine Appellation oder eine *Defension* (Verteidigung) musste zum Beispiel vor vielen Gerichten in Vorderösterreich, vor allem aber am Hofgericht in Rottweil, schriftlich eingereicht werden und wurde jeweils verlesen.

Neben den Richtern und Schöffen war am Gericht der anwaltliche Vertreter des Königs tätig. Dieser trug die Amtsbezeichnung *Fiscal*. Die Struktur der Hofgerichte im Bereich der Habsburger Monarchie orientierte sich an der des Reichskammergerichts.

Nun aber war es keineswegs so, dass jedermann persönlich zum Hofgericht gehen konnte, um dort seine Berufung vorzutragen. Einmal fehlte den Bauern und Bürgern hierfür die Zeit, vor allem aber mangelte es auch an Bildung. Es gab ja nur wenige Menschen, die lesen und schreiben konnten, und es gab niemanden, der eine Klage- oder Verteidigungsschrift hätte aufsetzen können. Seit der Einführung dieser Gerichtshöfe im 16. Jahrhundert nach dem Vorbild des Reichskammergerichts waren einmal Schriftkundige nötig, aber auch Personen, die sich mit der Abfassung derartiger Schriften auskannten und die verfahrenskundig waren. Aus dieser Notwendigkeit heraus hatten sich, wie oben erwähnt, schon im Mittelalter die Fürsprecher, rechtskundigen Schreiber oder Ratgeber und auch Advokaten herausgebildet.

Und um am Beispiel der Tätigkeit unseres Salpetereranwalts Johann Caspar Berger das zu illustrieren, sei noch einmal auf die Briefe des Eggbauern und Hottingers verwiesen, die diese aus Wien an ihre Freunde in der Grafschaft richteten und sie beschworen, sich eines Anwalts zu bedienen. Berger gehörte nicht zu den Hofgerichtsadvokaten, die in Rottweil zugelassen waren. Stattdessen wirkte er in Freiburg, wo sich bei der *Vorderösterreichischen Regierung und Kammer* schon seit 1696 die Revisions- und Apellationsstelle für die örtlichen Gerichte – also das Hofgericht – befand.[56]

Da Johann Caspar Berger die Amtsbezeichnung FiscalSubstitut trug, besass er ein von der Kaiserin verliehenes Mandat, auch die öffentlichen Interessen am Hofgericht vertreten beziehungsweise verfolgen zu dürfen. Zur Kompetenz des Fiscals gehörte es ursprünglich, gegen Gesetzesbrecher ein Verfahren zu beantragen.[57] Ausserdem, das bestimmte die Vorderösterreichische Hofgerichtsordnung von 1698,[58] waren nun Anwälte vor diesem Gericht als Parteienvertreter sogar vorgeschrieben. Hier einige der noch Mitte des 18. Jahrhunderts für Anwälte nach dieser Ordnung geltenden Vorschriften:

*1. Theil, Titulus II von Advocaten und Procuratoren:* Alle Geschäfte sollen durch Advokaten vorgebracht werden. Es war jeder Partei nur jeweils ein Advokat gestattet.
Auch die Verhaltensregeln vor Gericht waren festgelegt. Hierzu gehörten Pünktlichkeit, züchtiges Verhalten und in mündlichem und schriftlichem Vortrag *kürtzlich und dienlich.* Ausserdem waren sie gehalten, fleissig zu protokollieren, durften über *den aufgerichteten Gatter weiter in die Cantzley noch Gerichtsstuben nit gehen, sondern davor stehen bleiben und daselbst ihre Notdurft anzeigen, fordern und verrichten* (S. 6).
Wer sich gegen diese Ordnung verging, musste 30 Kreuzer Strafe zahlen und zudem wurde seine *Handlung nicht angenommen, sondern öffentlich verworfen* (S. 9). Im *Advocaten Eyd* (Tit. X) musste er schwören, *gehorsam, getreu, gewärtig der Röm. Kaiserl. Majestät Nutz und Frommen allzeit betachten und fürdern* [...] (S. 12). Zugelassen waren Appellationen bei einem Streitwert über 25 fl (Florint, Gulden). *Alles das jenige, so gerichtlich fürzubringen, das soll in Schriften* [...] *dem Gericht übergeben werden* (Tit. XV S. 36).
In der Hofgerichtsordnung wurde ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die *Unthertanen sowohl auf dem Land als in der Stätten bey ihrem gewohnlichen Gericht belassen werden (Der ander Theil, Titulus I,* S. 17). Damit wurde die Bedeutung der örtlichen beziehungsweise regionalen Gerichtsbarkeit unterstrichen.
Ein Anwalt, dessen Mandanten nicht nur auf ihrer sozialen Ebene und untereinander stritten (Bauer gegen Bauer, Stadtbürger gegen Stadtbürger), sondern auch gegen Obrigkeiten (Grundherren oder städtische Magistrate), wurde von den Beklagten mit den Klägern und den Prozessgegenständen «in einen Topf geworfen». Diese Zuschreibung «wer einen renitenten Untertan vertritt, ist selbst renitent» schädigte das Ansehen des Rechtsvertreters in seinem sozialen Umfeld. Im 17. Jahrhundert zum Beispiel bestand die Gefahr, dass ein Anwalt, der in einem Inquisitionsverfahren eine Frau, die der Hexerei angeklagt war, verteidigte, sich selbst in Gefahr brachte. Er wäre als «Geselle» der Beklagten verdächtigt worden, hätte Folter zu erwarten gehabt und endlich eine Verurteilung. In der Regel vermieden es Anwälte im 16. und 17. Jahrhundert darum, Strafsachen zu übernehmen.[59] «Strafrecht» war aber auch bis in das 18. Jahrhundert hinein keine eigenständige juristische Disziplin. Erst allmählich fanden Strafrechtsinhalte Eingang in die bis in das 17. Jahrhundert hinein vom Naturrechtsdenken bestimmten und von den Kirchen dominierten Ausbildungsgänge. Es waren im deutschen Sprachraum die Gelehrten Samuel von Pufendorf, Christian Thomasius, Gottfried Wilhelm von Leibnitz und Christian Freiherr von Wolff, die den Weg von Rechtslehre und Rechtspraxis aus kirchlicher Abhängigkeit beziehungsweise theologischen Begründungszusammenhängen befreiten. Die deutsche Rechtspflege war fortan ein Werk von Menschen für Menschen. Das erste Buch über das Strafrecht erschien in Deutschland 1770: «Grundsätze des deutschen peinlichen Rechts» von J. C. E. Quistorp.[60]
Nicht zuletzt vor dem Hintergrund der oben erwähnten Denkungsart wird verständlich, dass Johann Caspar Berger vom Kloster St. Blasien scharf angegriffen wurde, weil er es gewagt hatte, die Klage einer Bäuerin gegen das Kloster zu vertreten. Es war aber in der Zeit der Regentschaft Maria Theresias, die mit ihren Ministern selbst an einer Zurückdrängung ständischer

Machtansprüche zugunsten des Staates interessiert war, nicht mehr möglich, Anwälten den Mund zu verbieten. Wohl aber rangierten die Interessen der politischen und militärischen Macht vor Verfahrensrechten. Und wenn ein Untertan, welchen Standes und Berufs auch immer, diese Macht und ihre Vertreter zu gefährden schien, wurde im wahrsten Wortsinne «kurzer Prozess» gemacht. Als Ruhestörer oder gar des Aufruhrs verdächtig, wurde er, wie es Johann Caspar Berger am eigenen Leibe erfahren musste, festgenommen und auch ohne Prozess eingesperrt.[61]

So wie das Verhalten von Anwälten vor Gericht geregelt war, so verhielt es sich auch mit den Zulassungsbedingungen. Es gab, das sei vorausgeschickt, keine freie Anwaltschaft. Die bildete sich erst im neunzehnten Jahrhundert heraus.[62]

Doch auf eine juristische Ausbildung wurde Wert gelegt. In Österreich galt ab 1755 eine Verordnung, nach der niemand zur Advocatur zugelassen werden dürfe, der sich nicht durch ein Zeugnis einer *erbländischen Universität* erfolgreich ausweisen kann. Ausserdem gehörte nach dem Studium von fünf Jahren ein Praktikum bei einem Advokaten zur Ausbildung. Frühestens in einem Alter von 24 Jahren konnte man als Anwalt dann zugelassen werden (Kübl 1925, S. 75). Dafür zuständig waren die Gerichte, vor denen der Sachwalter (Anwalt) tätig werden sollte. Eine Dauerzulassung war in Österreich nur durch den Landesherrn zu erreichen. Diese *Landesadvocaten* durften dann auch vor allen Gerichten auftreten.[63] Alle bei den Gerichten zugelassenen Anwälte waren, wie oben die Eidesformel bereits andeutet, Staatsangestellte. Sofern sie akademische Grade vorweisen konnten, bestand Aussicht, eine offene Stelle an einem Hofgericht zu erhalten.[64] Sie erhielten aber keine Bezüge, sondern wurden nach einer *Taxordnung* für ihre Leistungen vergütet. Darüber hinaus waren für alle «Beschäftigten im öffentlichen Dienst» bis 1831 Naturalleistungen als Entgelte üblich. Insofern befand sich ein Anwalt, wie unser Caspar Berger, in einer Zwitterrolle: Einerseits war er als Bediensteter der Krone an einem Hofgericht im Grunde «unfrei». Andererseits aber sollte er Mandanten vertreten und musste danach schauen, dass er von Klienten in Anspruch genommen wurde, die für seine Leistungen die Taxgebühren entrichten konnten.[65]

Das Ansehen von Anwälten hatte im 17. und 18. Jahrhundert sehr gelitten. Es waren vor allem die Verhältnisse an den Juristischen Fakultäten der Universitäten, die für den schlechten Ruf des Anwaltberufs verantwortlich waren. Friedrich Kübl (1925, S. 67) spricht vom *wissenschaftlichen Stillstand der Hochschulen und der Verrohung studentischer Sitten.* Für die österreichischen Lande erhielt 1753 *die völlig versumpfte juristische Fakultät (in Wien, Prag, Innsbruck und Freiburg) eine gänzlich geänderte Studienordnung* (Kübl 1925, S. 75). In Preussen wurde nach der «Justizkatastrophe um die Prozesse des Müllers Arnold» von Friedrich II. das Preussische Allgemeine Landrecht modifiziert und mit der Einführung von Assistenzräten der Einfluss von Anwälten und Richtern auf die Rechtsprechung vorübergehend zurückgedrängt (Wesel 3/2006, S. 412 f.). Es mag aber auch die unrühmliche Situation, sich irgendwie Aufträge beschaffen zu müssen, an diesem Verfall des Ansehens schuld gewesen sein. *Das Wort vom Winkeladvokaten kam in Mode* (Wesel, a. a. O., S. 383). Mit zu den Missständen beigetragen hat die grosse Zahl von Advokaten. Nach 1699 war eine Pro-

motion an einer habsburg-österreichischen Universität nur noch alle fünf Jahre und für nur jeweils fünf Kandidaten möglich. Jeder von ihnen brauchte die persönliche Zustimmung des Kaisers und musste ausserdem eine Promotionstaxe von 2500 Gulden bezahlen.[66] In Preussen wurden 1713 sogar zwei Drittel aller Advokaten ihres Amtes enthoben, wie Kübl zu berichten weiss (1925, S. 77).

Aus den Schriftsätzen des Klosters St. Blasien als Gegenspieler von Caspar Berger wurden Vorbehalte gegen anwaltliche Interventionen ebenfalls deutlich. Auch von einigen Bauern wurde ihm mit Misstrauen begegnet. Es ist gut nachvollziehbar, dass ein Bürger oder Bauer skeptisch wurde, wenn er von einem Anwalt beziehungsweise Fürsprech umworben wurde, wenn dieser ihm anbot, die für seine Anliegen vor Gericht nötigen Schriftsätze zu verfassen. Es gab in Wien offenbar nicht nur schreibkundige, sondern auch rechtskundige «Winkelschreiber», die sich anboten, die Vertretungen der nach Wien gekommenen Bauern und Bürger zu übernehmen. Der kaiserliche Hof sah sich am Ende gezwungen, «Hofagenten» zu beschäftigen, die diese Aufgabe kostenlos übernehmen sollten (Kübl 1925, S. 75).

Doch mag nicht allein eine bis in die Mitte des 18. Jahrhunderts zu grosse Zahl von Anwälten allein Ursache gewesen sein, ihre Stellen in allen Deutschen Staaten zu reduzieren. Obwohl sie Staatsbedienstete waren, wurden Adel und Kirche ihnen gegenüber immer misstrauischer. Anwälte galten nicht zuletzt seit der Reformation und den Bauernkriegen, und am Beispiel des Johann Caspar Berger fanden sie hierfür erneut eine Bestätigung, als Förderer von unruhigen Leuten. Im gleichen Jahrhundert sollte sich an den Rollen von Juristen in der amerikanischen und in der französischen Revolution[67] erneut bewahrheiten, dass sie zu den progressiven, unbequemen Sprechern einer neuen politischen Ordnung gehörten. Ein neues Freiheitsverständnis wurde im achtzehnten Jahrhundert von aufgeklärten Bürgern, «vor allem Advocaten und Literaten» in die Bevölkerung getragen.[68]

Johann Caspar Berger praktizierte in einer Übergangsphase. Das Ansehen des Anwaltsberufs einschliesslich einer gewissen materiellen Konsolidierung nahm in unserer Region erst im 19. Jahrhundert zu. An dessen Anfang waren 1804 die Anwälte auf dem letzten (dem 12.) Rangplatz der *Wertung der Ämter der landesfürstlichen Zivildiener* zu finden, an deren Spitze die Minister und die Hofrichter rangierten (Kübl. 1925, S. 77). Seit Ausgang des 18. Jahrhunderts hob sich das Ansehen des Anwaltsberufs wieder (Buchda 2/2008 Sp. 262) und seit 1849 galt die Berufsbezeichnung *Rechtanwalt* (a. a. O., Sp. 263).

Erst ab 1864 waren Anwälte in Baden nicht mehr Staatsdiener, sondern durften als freiberuflich Tätige eine Praxis eröffnen (Stiefel 1979, S. 548 ff.). Von nun an erhielten sie die Chance, sich je nach Interessen und Fähigkeiten als frei praktizierende Anwälte und Notare niederzulassen oder sich für eine Laufbahn in der öffentlichen Verwaltung, im Justizwesen oder in der Wirtschaft zu entscheiden.

Danke sage ich jenen gesprächsbereiten Juristen aus meinem Bekanntenkreis wie Herrn Rechtsanwalt Konrad Frank aus Laufenburg oder dem akademischen Mitarbeiter Herrn Nils Wurch am Institut für Rechtsgeschicht in der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Freiburg i. Br.

**Literaturverzeichnis**


Bader, Karl Siegfried: Studien zur Rechtsgeschichte des mittelalterlichen Dorfes, 1. Teil, Graz 1967 und 2. Teil, Graz 2/1974.

Bader, Karl Siegfried: Rechtsformen und Schichten der Liegenschaftsnutzung im mittelalterlichen Dorf. Mit Ergänzungen und Nachträgen zu den Teilen I und II der Studien zur Rechtsgeschichte des mittelalterlichen Dorfes, Wien 1973.

Bader, Karl Siegfried: Deutsche Rechtsgeschichte, Berlin 1999.

Barghop, Dirk (Hrsg.): Quellenheft zur Regionalgeschichte, Frankfurt a. M. 1991.

Blickle, Peter: Das Alte Europa. Vom Hochmittelalter bis zur Moderne, München 2008.

Böhler, Eduard: Die Geschichte von Schönau im Schwarzwald, Freiburg 1960.

Bonjour, Edgar: Die Universität in ihrer geschichtlichen Entwicklung, in: Basel. Denkschrift zur Erinnerung an die vor 2000 Jahren erfolgte Gründung der Colonia Raurica 44 v. Chr. Olten 1957.

Buchda, Gerhard, Cordes Albrecht: Anwalt, in: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte Bd. 1, Berlin 2/2008 Sp. 255–263.

Christl, Gerhard: Die Malefizprozessordnung des Codes Maximilianeus von 1616, dargestellt in ihrem Verhältnis zur Carolina und den Rechtsquellen des 16. Jahrhunderts im Herzogtum Bayern, Diss. Universität Regensburg 1975.

Conrad, Hermann: Deutsche Rechtsgeschichte, Bd. 1 und 2, Karlsruhe 1966.

Derschka, Harald Rainer: Der Schwabenspiegel. Übertragen in heutiges Deutsch, München 2002.

Döhring, Erich: Geschichte der deutschen Rechtspflege seit 1500, Berlin 1953.

Ebner, Jakob: Aus der Geschichte von Görwihl und des Görwihler Berges, Unteralpfen 1952.

Ebner, Jakob: Die Geschichte der Salpeterer des achtzehnten Jahrhunderts. II. Teil, Wangen i. A. 1954.

Failenschmid, Helmut: Anwald und Fürsprech, Tübingen 1981.

Gotthard, Axel: Das Alte Reich 1495–1806. Darmstadt 2003.

Grube, Georg: Die Verfassung des Rottweiler Hofgerichts, Stuttgart 1969 (Veröffentl. der Kommission für geschichtl. Landeskunde. Reihe B 55).

Haselier, Günther: Die Streitigkeiten der Hauensteiner mit ihren Obrigkeiten, in: Quellen und Forschungen zur Siedlungs- und Volkstumsgeschichte der Oberrheinlande. Hrsg.: Friedrich Metz u. a. Hier: Der Hotzenwald, Bd. 2, 2. Teil, Karlsruhe 1940/41.

Hug, Wolfgang: Geschichte Badens, Stuttgart 1992.

Hug, Wolfgang: Spätzeit und Ende Schönauscher Herrschaft. In: Adel am Ober- und Hochrhein. Hrsg.: Wernher Freiherr von Schönau-Wehr und Katharina Frings, Freiburg 2001.

Hug, Wolfgang: Freie Bauern auf dem Wald. – Vom Kampf der Salpeterer im 18. Jahrhundert, in: Helge Körner (Hrsg.): Der Hotzenwald. Natur und Kultur einer Landschaft im Südschwarzwald, Freiburg 2003, S. 171–184.

Ignor, Alexander: Geschichte des Strafprozesses in Deutschland 1532–1846. Von der Carolina Karls V. bis zu den Reformen des Vormärz. Paderborn 2002.

Jehle, Fridolin, Englert, Anton: Geschichte der Gemeinde Dogern, Dogern 1978.

Kistler, Martin: Einung und Eidgenossenschaft, Basel 2006.

Laudage Johannes, Hageneier Lars, Leiverkus Ivonne: Die Zeit der Karolinger, Darmstadt 2006.

Kübl, Friedrich: Geschichte der österreichischen Advocatur, Graz 1925.

Maldoner, Franz: Vorder Österreichische Hoffgerichtsordnung Wien, 1698.

Müller-Ettikon, Emil: Die Salpeterer. Geschichte eines Freiheitskampfes auf dem südlichen Schwarzwald, Freiburg 1979.

Nassal, Wendt, Winterer-Grafen, Heidi: Das Rechts- und Gerichtswesen, in: Geschichte der Stadt Freiburg Bd. 2, Vom Bauernkrieg bis zum Ende der Habsburgischen Herrschaft, herausgegeben von Heiko Haumann und Hans Schadek im Auftrag der Stadt Freiburg i. Br., Stuttgart 1994.

Nürnberger, Richard: Das Zeitalter der Französischen Revolution und Napoleons, in: Propyläen Weltgeschichte. Hrsg. Golo Mann, 8. Bd., Berlin 1960.

Oeschger, Bernhard: Geschichte des Stifts und der Stadt Säckingen, in: Hugo Ott (Hrsg.): Säckingen. Geschichte der Stadt, Stuttgart 1978, S. 13–140.

Ortlieb, Eva: Im Auftrag des Kaisers. Die kaiserlichen Kommissionen des Reichshofrats und die Regelung von Konflikten im Alten Reich (1637–1657), Köln 2001.

Osenbrüggen, Eduard: Das alamannische Strafrecht im deutschen Mittelalter, Schaffhausen 1860.

Radbruch, Gerhard (Hrsg.): Die peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karls V. von 1532 (Carolina), Stuttgart 6/1975.

Ramdohr, Friedrich W.: Über die Organisation des Advocatenstandes in den monarchischen Staaten, Hannover 1801.

Riemer, Dieter: Fürsprecher und Ratgeber im Mittelalter. In: Mitteilungen der Bundesanwaltskammer (BRAK-Mitteilungen) Nr. 3/2010, S. 121–123.

Rosenthal, Eduard: Geschichte des Gerichtswesens der Gerichtsorganisation Baierns, Band 2, Aalen 2/1968.

Ruch, Joseph: Geschichte der Stadt Waldshut. Neubearbeitung des Geschichtswerks Birkenmayer/Baumhauer, Waldshut 1966.

Rumpf, Joachim: Waren die Salpeterer «Freiheitskämpfer»?, in: Badische Heimat 85/2/2005, S. 281–285.

Schib, Karl: Geschichte der Stadt Laufenburg, Aarau 1951.

Schmidt-Wiegand, Ruth: Recht und Gesetz im frühen Mittelalter. Pactus und Lex Allamannorum, in: Die Alamannen, hrsg. vom Archäologischen Landesmuseum Baden-Württemberg, Stuttgart 1997.

Schott, Clausdieter: Rat und Spruch der Juristenfakultät Freiburg i. Br., Freiburg 1965.

Schubert, Ernst: Räuber, Henker, arme Sünder. Verbrechen und Strafe im Mittelalter, Darmstadt 2007.

Schulze, Winfried: Bäuerlicher Widerstand und feudale Herrschaft in der frühen Neuzeit, Stuttgart 1980.

Schwarz, Heinrich: Der Hotzenwald und seine Freibauern. In: Quellen und Forschungen zur Siedlungs- und Volkstumsgeschichte der Oberrheinlande. Hrsg.: Friedrich Metz u. a. Hier: Der Hotzenwald, Bd. 2, 1. Teil, Karlsruhe 1940/41.

Schwarzenberg, Karl v.: Die Schwarzenbergische Regierung im Klettgau, in: Der Klettgau. Hrsg.: Franz Schmidt im Auftrag der Stadt Tiengen/Hochrhein, Tiengen 1971, S. 245–261.

Sellert, Wolfgang (Hrsg.): Reichshofrat und Reichskammergericht, ein Konkurrenzverhältnis, Köln 1999.

Speck, Dieter: Die vorderösterreichischen Landstände. Entstehung, Entwicklung und Ausbildung bis 1595/1602, Diss. Tübingen 1989, in: Veröffentlichungen aus dem Archiv der Stadt Freiburg, Hg. Von Ulrich P. Ecker u. a. 29 Bd. 1, Freiburg, Würzburg 1994.

Stiefel, Karl: Baden 1648–1952, Bd. 1 u. 2, Hrsg: Verein für oberrheinische Rechts- und Verwaltungsgeschichte e. V. Karlsruhe, Karlsruhe 2/1979.

Süss, Rolf: Hochgericht und Lasterstein. Rechtsleben im alten Freiburg, Freiburg 1980.

Szidek, Christian: Das frühneuzeitliche Verbot der Appellation in Strafsachen, 2002.

Stolz, Otto: Geschichte und Bestände des staatlichen Archivs zu Innsbruck, Wien 1938.

Valenta, Reinhard: Auswirkungen der Josephinschen Reformen und der Französischen Revolution im unteren Wehratal, in: Adel am Ober- und Hochrhein, Hrsg.: Wernher Freiherr von Schönau-Wehr und Katharina Frings, Freiburg 2001.

Weissler, Adolf: Geschichte der Rechtsanwaltschaft, Leipzig 1905.

Wesel, Uwe: Die Geschichte des Rechts. Von den Frühformen bis zur Gegenwart, München 3/2006.

Zimmermann, Wilhelm: Der grosse deutsche Bauernkrieg, Berlin 5/1978.

**Anmerkungen**

[1] Über die Inhalte der Freiheit vgl. Rumpf 2/2005, S. 282 f.

[2] Über die Salpetererunruhen liegen mehrere Untersuchungen vor. Auf einige von ihnen wird in diesem Beitrag Bezug genommen. Wer sich über das Internet informieren möchte, ist auf die Homepage www.salpeterer.net verwiesen. Dort sind auch Leben und Wirken Johann Caspar Bergers ausführlich dargestellt. Eine besonders anschauliche und gut lesbare Fassung über die Hintergründe und den Verlauf der Unruhen bietet Wolfgang Hug an: «Freie Bauern auf

dem Wald – vom Kampf der Salpeterer im 18. Jahrhundert», in: Helge Körner (Hrsg.): Der Hotzenwald. Natur und Kultur einer Landschaft im Südschwarzwald, Freiburg 2003, S. 171–184.

[3] Diese Begebenheiten schildert Müller-Ettikon 1979, S. 287 f. – Schlägereien mit Todesfolge waren nichts Ungewöhnliches bis in die damalige Zeit hinein und wurden nur verfolgt, wenn Klage erhoben wurde. Stattdessen bemühten sich die Hinterbliebenen um einen Ausgleich, der bereits seit dem frühen Mittelalter in Geld bzw. Sachleistungen geleistet werden konnte. Vgl. dazu Schuberts Berufung auf die «Lex Salica» von König Chlodwig I. aus dem Anfang des 6. Jhs., Schubert 2007, S. 11 ff.

[4] Generallandesarchiv Karlsruhe (GLA), 113:22. Vgl. auch Haselier 1940/41, S. 99 und Anm. 216 S. 200.

[5] Vgl. das Anhörungsprotokoll beim GLA, 113:255.

[6] Der Hauensteiner Landfahnen war die seit dem Mittelalter bestehende Bauernmiliz, eingerichtet zur Selbstverteidigung in Kriegszeiten. Sie konnte vom Landesherrn aufgeboten werden, um an Kriegszügen des Habsburger Kaiserhauses teilzunehmen.

[7] Kommissionen bestanden aus zehn bis zwölf vom Kaiser und seinem Reichshofrat berufenen Personen. In Konfliktfällen, die von den zuständigen Gerichten vor Ort nicht gelöst werden konnten oder nicht in deren Kompetenzbereich fiel, hatten sie einzugreifen. Dieses direkte Eingriffsrecht des Kaisers bzw. obersten Landesherrn gehörte zu den «Reservatrechten», die dem Kaiser des Heiligen Römischen Reiches auch nach dem Reichstag zu Worms 1495 zustanden. Vgl. Ortlieb 2001; Gotthard 2003. Vgl. auch unten Anm. 23.

[8] Über den Einsatz kaiserlicher Kommissionen während der Salpetererunruhen vgl. u. a.: Ebner 1954, S. 103 ff. – Über die Exekutionspraxis von Kommissionen berichtet Reinhard Valenta sehr anschaulich in seinem Beitrag «Auswirkungen der Josephinschen Reformen und der Französischen Revolution im unteren Wehratal», Valenta 2001, S. 436 ff.

[9] Besonders eindrucksvoll lässt sich die lange Tradition dieser Verknüpfung von oberstem Gesetzgeber und oberstem Richter in der europäischen Geschichte am Wirken Karls des Grossen nachweisen. Hageneier, Lars: Karl der Grosse – pater europae (768–814). In: Ders. u. Laudage, Johannes, Leiverkus, Yvonne: Die Zeit der Karolinger. Darmstadt 2006, S. 25–54.

[10] Ohne dass das damals gesondert proklamiert wurde, kann man von einem über eine bestimmte Region zeitweilig verhängten «Kriegsrecht» sprechen, wie wir es in der Gegenwart auch aus Ländern kennen, in denen z. B. Bürgerkriege stattfinden, Autonomiebestrebungen von Minderheiten behindert werden oder Widerstandsgruppen die Regierungspolitik infrage stellen.

[11] Von der Frühzeit der Landnahme bis zur Anlegung von Grundbüchern und Katastern im 19. Jahrhundert gab es viele Unzulänglichkeiten in der dörflichen Nutzungsordnung. Grenzstreitigkeiten, Differenzen in Bezug u. a. auf Wasser-, Weide- und Wegerechte beherrschten das dörfliche Leben und beschäftigten die zuständigen Gerichte (Bader 1973, S. 35). – Besonders Grenzstreitigkeiten vergifteten die Atmosphäre zwischen Dörfern und einzelnen Dorfgenossen sowie zwischen der Dorfgenossenschaft und den Grundherren. Erst die von Dorfgenossen und Dorfherrschaft (Grundherren) gemeinsame Anlegung von «Urbaren» im 13. Jh., in denen die beiderseitigen Rechte und Pflichten niedergelegt wurden, sorgten für eine gewisse Rechtssicherheit (Bader 1973, S. 240–245). – Vgl. hierzu auch: Bader 1957 und 1962. – Im März 1897 trat im Deutschen Reich die erste Grundbuchordnung in Kraft. (http://de.wikipedia.org/wiki/Grundbuch#Neuzeit)

[12] Der Direktor des Anthropologischen Instituts der Universität Zürich bietet eine Erklärung an, wenn er unter anderem sagt: «Wir sind evoluiert in einer Situation als mobile Jäger und Sammler, wo man in kleinen Gruppen, ein paar Familien, so 25, 30 Leute, zusammenlebte.» Das war die Gesellschaftsform, in der wir immer miteinander geredet haben. In dieser Gruppe gab es immer eine Art Konsens. Sobald mehrere dieser Gruppen sich zusammenschlossen, «gibt es diktatorische Sachen». Es brauchte Einrichtungen, Regelungen menschlichen Zusammenlebens durchzusetzen. Wir sind nicht in der Lage, innerhalb grösserer sozialer Gebilde «das Anständige und Vernünftige zu machen». http://www.swr.de/swr2/programm/sendungen/wissen/-/id=2916640/ (am 4.2.2008).

[13] Eine ebenso ausführliche wie anschauliche Einführung in die Geschichte des Rechts bei Wesel 3/2006. Darin befinden sich die Ausführungen über «die drei Jahrtausende des Keilschriftrechts» (S. 71 ff.) und das älteste bisher bekannte Gesetzbuch von König Urnammu von Ur (um 2100 v. Chr.).

[14] Vgl. hierzu die Ausführungen über die Bedeutung des «Hauses» (das ist die Gemeinschaft aller in einem

festen Haus lebenden Angehörigen einer Familie und deren Mägde und Knechte) als Strukturprinzip und Ursprung aller ordnungsstiftenden Institutionen bei Blickle 2008, S. 20–38.

[15] Laudage u. a. 2006, darin über die «Lex Salica» S. 177 und andere Rechtsvorschriften im Alltag (S. 180 ff.). Es flossen weiter ein u. a. die Lex Baiuvariorum und die Lex Alamannorum, deren Verschriftlichung in das 7. und 8. Jh. zurückreicht (Schmidt-Wiegand 1996, S. 269 ff.).

[16] Hier ist vor allem an die «Kapitularien» Karls zu erinnern (Laudage, a.a.O. S. 166). Der König war sowohl Gesetzgeber als auch Rechtswahrer und in dieser Eigenschaft «oberster Gerichtsherr» (a.a.O. S. 149).

[17] Zur Geschichte des Richters vgl. Döhring 1953.

[18] Die Bezeichnung «Gau» ist uns vertraut. Gaugrafschaften waren ursprünglich die von den Karolingern geschaffenen Verwaltungsbezirke. Die späteren Einungen im südlichen Schwarzwald lagen im Albgau, dessen Westgrenze das Murgtal war, und der im Osten ursprünglich an die Wutach grenzte. Im 11. Jh. und bis 1218 besassen die Zähringer die Grafschaftsrechte im Albgau. Bereits zu dieser Zeit hatte sich östlich von Schlücht und Schwarza mit der Landgrafschaft Stühlingen ein eigener Hochgerichtsbezirk herausgebildet. Im Südosten und Süden lagen Klettgau, Aargau und Frickgau und im Westen, jenseits der Murg, begann der ursprüngliche Breisgau, vermutlich benannt nach der Keltensiedlung «Brisigavi» (Breisach). Ab 1368, als die Habsburger in den Besitz von Freiburg kamen, errichteten sie eine Landvogtei Breisgau unter Einschluss der vier Waldstädte, dem Schwarzwald mit St. Blasien und den Einungen. Hug 2003 und Barghop 1991 zitieren aus einer im 18. Jh. verfassten Landesbeschreibung Vorderösterreichs, in der es über den Breisgau hiess: «Der Breisgau wäre ein schönes lustiges Ländlein, wenn er einem Herrn allein gehören würde, so aber sind die österreichischen und anderen Herrschaften untereinander etwas vermischt.» (1991, S. 7).

[19] Von alters her, so zum Beispiel im altgermanischen Rechtssystem, wie es Tacitus in der «Germania» (20. Kapitel) beschreibt, war die Versammlung aller Männer eines Stammes (Sippe, eines Dorfes oder eines Gaus) für die Rechtswürdigung und Rechtsfindung einschliesslich der Bestrafung zuständig. Vgl. dazu unten S. 9 ff. die Beispiele aus der Verfahrenspraxis im 18. Jh.

[20] Das Andenken an den mitteldeutschen Ritter, der als einer der herausragenden Schöpfer der deutschen Schriftsprache zu betrachten ist, wird in seinem Heimatort Reppichau (Anhalt) eindrucksvoll gewürdigt. Sein Geburtshaus wird ebenso gepflegt wie sein Leben und Werk äusserst sachkundig präsentiert (vgl. dazu: http://www.reppichau.de/).

[21] Auch im Schwabenspiegel finden sich die Rechtsgedanken des Sachsenspiegels wieder. Der Artikel 87 des 1275 erarbeiteten Schwabenspiegels widmet sich den «Fürsprechern», wie es Dieter Riemer 2010 in einem Aufsatz nachweist. Riemer beruft sich auf eine Arbeit von Harald Rainer Derschka, die 2002 erschienen ist.

[22] Ernst Schubert berichtet, dass die Urteile durch Steinigen vollzogen wurden. Da aber die Menschen in einer Dorfgemeinschaft sich scheuten, derartige Bestrafungen vorzunehmen, wurden nur selten Todesurteile gesprochen. Es waren stattdessen Wiedergutmachungen und andere Bewährungsstrafen üblich. Im Mittelalter, als im aufkommenden Städtewesen die Armut und damit die Kriminalität zunahmen und Todesurteile häufiger ausgesprochen wurden, war es bezeichnend, dass die Todeskandidaten durch die Fürbitte des anwesenden Volkes entweder eine mildere (ehrenhaftere) Form der Todesstrafe erlitten oder aber freigebeten wurden. Schubert 2007, S. 129.

[23] Die Gemeindeversammlung ist gleichsam das Nervenzentrum der horizontal organisierten Zusammenschlüsse von Bauern und Städtebürgern (Kommunalismus) – im Unterschied zur vertikal organisierten Lehensverfassung, wie sie sich im frühen Mittelalter herausbildete. «Kommunalismus ist dann gegeben, wenn Gemeinden eine Gesetzgebungs- und Verwaltungskompetenz besitzen, die nicht abgeleitet ist und sich auf alle Personen bzw. Häuser in einem gegebenen lokalen Raum bezieht.» (Blickle 2008, S. 70 und a. a. O.) – Auch Bader sieht die «Dorfgemeinde als Rechtsverband», Bader 1999, S. 139.

[24] Schöffen waren Personen, die juristische Festlegungen trafen, ohne selbst juristisch ausgebildet zu sein. Sie waren für diese Aufgabe aufgrund bestimmter Gerichtsordnungen bestimmt bzw. gewählt worden. Vgl. dazu u. a. das Magdeburger Stadtrecht im Mittelalter. Das Schöffenamt wurde im 8. Jh. durch Karl den Grossen eingeführt. – Zur gegenwärtigen Funktion von Schöffen vgl. http://de.Wikipedia, Stichwort «Schöffe».

[25] Bader 1957, Bd. 2, und 1962. – Anzumerken ist ergänzend, dass nicht allein die Verfahren von Landschaft zu Landschaft unterschiedlich gewesen sind, sondern auch die von Staat zu Staat. Über gemeinsame juristische Grundlagen und Verfahrensweisen und über die jeweiligen Unterschiede gibt Ignor am Beispiel der Geschichte des Strafprozesses Auskunft, Ignor 2002.

[26] Nassal und Winterer-Grafen 1994, S. 396.

[27] Ebner 1952, S. 58.

[28] Der «Waldpropst» des Klosters St. Blasien war zuständig für die äusseren Angelegenheiten des Klosters in der Grafschaft. Er hatte für das Gebiet des Klosters und seinen Niedergerichtsuntertanen im «Zwing und Bann» ähnliche Funktionen wie der Waldvogt für die Grafschaft Hauenstein.

[29] In dem unweit gelegenen Basel begann der Universitätsbetrieb erst 1460. Der Bedarf an Rechtskundigen aber war gross geworden. Bisher studierten die Priester, Ärzte, Notare oder Richter an den entsprechenden Fakultäten in Bologna und Erfurt. Vgl. dazu u. a. Bonjour 1957, S. 105–115.

[30] Ausführlich hierzu: Kistler 2006, bes. S. 149 f. Vgl. auch den Aufsatz über die Einungsverfassung auf der Seite http://www.salpeterer.net/Salpeterer/Einungen/Einungsverfassung.htm (am 1.8.08).

[31] So beschreibt es Oeschger 1978, S. 52.

[32] Dem Reichsdeputationsabschied von 1600 folgend, wurden in den deutschen Territorien die oberen Gerichte als Hofgerichte eingerichtet. Sie dienten den unteren Gerichten (Niedergericht) als Appellationsinstanzen. Über den Hofgerichten amtierte (gleichsam länderübergreifend) neben dem Reichskammergericht ein «Reichshofrat» als Staatsrat des Kaisers. Dieses Gericht war zuständig für Rechtsfälle von Reichsrittern und Reichsstädten. In den Territorien hatten sich die Landesherren ebenfalls derartige besondere Gerichte, zuständig für ihre Ritter- und Prälatenstände, eingerichtet. Vgl. dazu u. a. Stiefel 2/1979, S. 904 f.; Speck 1989; Sellert 1999.

[33] Dessen ungeachtet versuchten Einzelpersonen, häufiger aber noch ganze Gemeinden, ihre Beschwerden direkt dem Kaiser vorzulegen. Es war zum Beispiel der Salpeterer Hans Fridolin Albiez, der mit Unterstützung seiner Freunde den Kaiser bzw. den u. a. für Beschwerden zuständigen Hofrat zu erreichen suchte. Bis zum Ende der Unruhen zogen mehrere Deputationen der Salpeterer an den Kaiserhof, jedes Mal über Geldsammlungen in der Grafschaft mit den nötigen Mitteln ausgestattet. Auf diesem Wege direkte Hilfe und Unterstützung ihrer Anliegen durch den Kaiser zu erhalten, bemühten sich nicht allein die Salpeterer. Aus dem ganzen Reich trafen immer wieder derartige Abgesandte am Kaiserhof ein, nicht selten ihrerseits von einem Anwalt begleitet, zumindest aber mit von Anwälten aufgesetzten Bittschriften versehen (vgl. dazu Blickle zur Rolle des Hofrats 2008, S. 231, Schulze 1980, S. 39).

[34] Wie bei den Einungen in der Grafschaft Hauenstein wurde seit dem Mittelalter einmal jährlich der achtköpfige Rat gewählt. Die alten Ratsmitglieder wählten die neuen und die alten und neuen Ratsmitglieder wählten die wichtigsten Funktionsträger der Stadt und den grossen Rat mit vierzig Mitgliedern. Der Rat wählte die Richter, die alle vierzehn Tage *alle sachen richten und uthel sprechen sollen, usgenommen was malefizisch ist und an das bluet gat.* – Für die Verhandlung, das Urteil und dessen Vollstreckung bei malefizischen Straftaten war die hohe Gerichtsbarkeit, also der Vogt zuständig. Ihm standen zwei Mitglieder des Rates, der Stadtschreiber und 24 vom Rat ernannte Richter – alles Bürger der Stadt – als Urteilssprecher zur Seite, denn die Anklage wurde zugleich im Namen der Stadt erhoben. An den Geldstrafen aber war sie nicht beteiligt. Die standen dem Grundherrn (also dem Stift Säckingen) und seinem Vogt zu (Schib 1951, S. 110 ff).

[35] Die hohe Gerichtsbarkeit wurde ab Mitte des 15. Jhs. mehr und mehr zu einer Domäne der obersten Grundherren und damit zu einem Bestimmungselement des absolutistischen Feudalstaates. – Über diese Entwicklung vgl. Christl, Gerhard: Die Malefizprozessordnung des Codes Maximilianeus von 1616, dargestellt in ihrem Verhältnis zur Carolina und den Rechtsquellen des 16. Jhs. im Herzogtum Bayern. Diss. Universität Regensburg 1975. – Vgl. zur Blutgerichtsbarkeit ausserdem den gleichnamigen Beitrag bei Wikipedia (http://de.wikipedia.org/wiki/Blutgerichtsbarkeit), vgl. weiter Conrad 1966.

[36] Schwarz 1940/41, S. 136.

[37] An Grenzen, Flussübergängen oder Stadttoren wurden Zölle erhoben. Aber auch für Marktstände musste eine Gebühr gezahlt werden, eine Gepflogenheit, die sich bis in unsere Gegenwart hinein gehalten hat.

[38] Eike von Repgow lebte von ca. 1180 bis ca. 1234 in Reppichau, einem Dorf in der Nähe von Dessau im heutigen Land Sachsen-Anhalt. Mit dem Sach-

senspiegel schuf er «das älteste und bedeutendste Rechtsbuch aller Zeit und erste Prosawerk in deutscher Sprache» (aus dem Prospekt «Kunstprojekt Sachsenspiegel im Eike von Repgow Dorf», Reppichau 2009/www.reppichau.de). – Seine Aufzeichnungen enthalten keine Hinweise auf römische Überlieferungen und berücksichtigten auch nicht die Rechtsreformen des Papstes Innozenz III. während seines Pontifikats (1198–1216), die das spätrömische und das bis dahin geltende Kirchenrecht neu ordnete (Dekretale «Oualiter et Quando» vom 26.02.1206). – Vgl. dazu: Ignor 2002, S. 48 f. und S. 56 f.

[39] Radbruch 6/1975, in der sowohl Delikte benannt, Verfahrensregeln festgehalten und Strafmasse vorgegeben wurden. Vgl. dazu auch Döhring 1953, S. 319.

[40] Vgl. hierzu z. B. Hug 2001, S. 411–429.

[41] Osenbrüggen 1860, S. 22.

[42] Böhler 1960.

[43] Im Grunde handelte es sich um die offizielle und eine Art höchstrichterlicher Bestätigung der Todesstrafe und Todesart, die nach dem Gesetz (z. B. nach der Waldvogtei-Ordnung Kaiser Maximilians von 1507 und der Malefizgerichtsordnung der Grafschaft des Kaisers Ferdinand vom 2. Jänner 1533, beide in: ZGO Rh 12/1861, S. 111–123) ohnehin feststand (J.R.).

44 In der von Fridolin Jehle und Anton Englert verfassten Geschichte der Gemeinde Dogern (Dogern 1978, S. 104) werden der Scharfrichter und seine Familie, die über Generationen hinweg dieses Amt ausführten, nicht erwähnt. Man erfährt jedoch, dass in Dogern der «Turm» stand, in den Übeltäter eingesperrt werden konnten, die in die Gerichtskompetenz der Einungsmeister fielen, und auch, dass die Richtstätte der Einungen an dem Weg westlich von Dogern gelegen war und dort die Hinrichtung von Salpeterern stattfand. – Als im Schwabenkrieg im Frühjahr 1499 die Besatzung der Küssaburg sich kampflos dem Schweizer Aufgebot ergab, wurden 20 der 25 Mann starken Besatzung anschliessend in Waldshut vom Dogerner Henker geköpft, weiss Ruch 1966, S. 92, anschaulich darzustellen: «Das tat der Landvogt, weil sie nicht haben wollen helfen behalten das Schloss und weil es alle Schelme waren.»

[45] In welchem Ausmass menschliches Handeln im Mittelalter mit Gott in Beziehung gesetzt wurde, zeigt uns das Strafrecht. Personen verletzten mit strafbaren Handlungen nicht allein und nicht einmal in erster Linie die Ordnung des menschlichen Zusammenlebens. Sie vergingen sich (sündigten) vor allem gegen göttliche Gebote. Um nicht Gottes Zorn auf die Gruppe zu ziehen, der der Übeltäter angehörte, waren angemessene Strafen (Bussen) unabdingbar. Vor Urteilsverkündung und Vollstreckung aber waren Einsicht (das Eingeständnis der Schuld) und Beichte Teil des Strafprozesses. Beichte, Reue und Vollstreckung wurden als Elemente der Versöhnung mit Gott betrachtet. – Ausserhalb bzw. vor dem Christentum wurde aus vergleichbaren Gründen gestraft. Missetaten, so das Verständnis, beleidigten die Gottheit. Um deren Zorn abzuwenden (Blitzschlag, Unwetter, Missernten, Seuchen und dgl. wurden als göttliche Reaktionen auf Fehlverhalten betrachtet) musste Sühne geleistet bzw. geopfert werden. Über diese enge Beziehung zwischen Menschen und Göttern und die daraus fliessenden Bräuche vgl. z. B. die Ausstellung «Homer, der Mythos von Troja in Dichtung und Kunst», Basel, Antikenmuseum (16.3.–17.8.2008). – Waren im Mittelalter der oder die Verursacher strafwürdigen Verhaltens in einem Gerichtsverfahren nicht eindeutig zu ermitteln, wurde mit Hilfe des Rechtsbrauchs «Gottesurteil» sogar Gott selbst gleichsam zum Richter berufen. – Vgl. hierzu: Ignor 2002, S. 70 ff.

[46] Zitat aus: Failenschmid, Helmut: Anwald und Fürsprech. Tübingen 1981, S. 89. – Nicht zuletzt dieser Umstand mag dazu beigetragen haben, dass Gerichte, vor allem die Hofgerichte, mehr und mehr dazu übergingen, Prozessunterlagen an die juristischen Fakultäten der Universitäten zu schicken, um sie dort begutachten zu lassen und Hilfen für Entscheidungen zu erhalten. Die Juristen an der Vorderösterreichischen (katholischen) Universität Freiburg wurden sogar bis 1803 von Gerichten aus dem evangelischen Baden in Anspruch genommen (Stiefel 1979, S. 907; vgl. auch Schott 1965).

[47] Die römisch-deutschen Kaiser fanden sich mit dieser «Entmachtung» auf Dauer nicht ab. Anfang des 16. Jhs. richtete Karl V. einen «Reichshofrat» ein, der nicht selten als konkurrierende höchstrichterliche Instanz gegenüber dem Reichskammergericht auftrat. In der zweiten Hälfte des 18. Jhs. hatte das Reichskammergericht sogar an Bedeutung zugunsten der kaiserlichen oder königlichen Hofräte in Österreich und Preussen eingebüsst, nicht zuletzt ein Ausdruck der zunehmenden Autonomie der Territorialstaaten im Deutschen Reich.

[48] Döhring 1953, S. 46.

[49] Im § 95 der Reichskammergerichtsordnung von

1530 wurde in Bezug auf die Appellation zunächst kein Unterschied zwischen Zivil- und Strafsachen gemacht. Das Reichsgericht selbst suchte nach einer Klärung mit der Folge, dass ein generelles Appellationsverbot in schweren Strafsachen verfügt wurde. Das Reichsgericht passte sich mit dieser Entscheidung den realen Verhältnissen an und trug der zunehmenden Verselbstständigung der Territorialherren bzw. dem Zerfall des Reiches Rechnung. – Vgl. dazu: Szidek 2002, bes. S. 149.

[50] Das war nicht ungewöhnlich, denn zwischen Urteilsspruch und einer Hinrichtung lagen in den meisten Hochgerichtsbezirken nur wenige Stunden. In Freiburg wurde bis ins 18. Jh. hinein nach dem Urteilsspruch vollstreckt. Süss 1980, S. 66.

[51] Diese Zweiteilung gibt es heute nur noch in England. Zur Zeit Napoleons entwickelte sich im übrigen Europa das heute noch übliche Berufsbild des Rechtsanwalts. – Vgl. dazu auch: http://de.Wikipedia; Stichwort Rechtsanwalt.

[52] Kübl 1925, S. 33.

[53] Rosenthal 2/1968, S. 69.

[54] Schott 1965, S. 93. Auf das «Gebot von Rechts wegen» wurde gegen Maria Brandenbergerin im August 1758 in Freiburg die Todesstrafe geraten und vollstreckt. Die Stadt Laufenburg erhielt am 16.5.1747 auch ein Rechtsgutachten, nämlich in Sachen Ehebruch der Agatha Bohrin; das., S. 244 ff. – Vgl. auch: Nassal und Winterer-Grafen 1994 (Anm. 17), S. 381 und 394.

[55] Vgl. dazu Zimmermann 5/1978, S. 20 ff. und a. a. O.

[56] Stolz 1938, S. 103.

[57] Der Fiskal ist seit dem 15. Jh. in Deutschland ein öffentlicher Beamter, der die Gerechtsame des Landesherrn vor Gericht zu vertreten hatte. Er hatte ausserdem für die Wahrung der fiskalischen (steuerrechtlichen) Interessen einzutreten. – Vorbilder bzw. Vorläufer dieser Ämter waren die advocati fisci der römischen Kaiserzeit und die normannischen procuratores curiae. In Brandenburg-Preussen hatte seit 1704 der Generalfiskal darauf zu achten, dass die Gesetze und Anordnungen des Königs und seines Kabinetts eingehalten wurden, und er sicherte deren Einfluss auf Strafverfahren (vgl. auch: Brockhaus Enzyklopädie. Band 6, Wiesbaden 1968, S. 309); Substitut: Stellvertreter.

[58] Alle Angaben aus: Maldoner, Franz: Vorder Österreichische Hoffgerichtsordnung Wien, 1698. – Vgl. dazu auch Grube 1969, S. 183, der festhält, dass erst seit Mitte des 15. Jhs. ein Universitätsstudium und die Praxis in einem Gericht oder in einer Anwaltskanzlei für die Zulassung als Advokat an einem Hofgericht üblich wurde.

[59] Vgl. dazu: Kübl 1925, S. 31. Nach Schubert 2007, S. 167, hatte der Fürsprech im Mittelalter «die Hegungsformeln des Gerichts beherrschen» müssen und hatte keine Möglichkeiten, «Missetäter wirklich zu verteidigen». – Unter Berufung auf den im 17. Jh. massgeblichen Juristen Benedikt Carpzov (1595–1666, http://de.wikipedia.org/wiki/Carpzov) stellt Ignor dagegen fest, dass in der Rechtslehre des 16. und 17. Jhs. die Verteidigung (Defension) ein Naturrecht war und, mit der Übernahme der Strafverfolgung, eine Elementarpflicht der Obrigkeit (Ignor 2002, S. 113). Ob und wieweit und in welchen deutschen Territorien die juristischen Lehrmeinungen praktisch angewendet und auch juristisch ausgebildete Fürsprecher zu Verteidigern berufen wurden, kann nicht nachgewiesen werden (Ignor 2002, S. 119). – Dass es in einigen Fällen Fürsprecher gab, die – in offenbar aussergewöhnlichen Strafprozessen – die Verteidigung eines Angeklagten übernahmen, zeigt der Prozess gegen den burgundischen Landvogt im Breisgau Peter Hagenbach in Breisach am 9. Mai 1474. Dort habe ihn sein «Fürsprech Irmi» wirkungsvoll verteidigt, schreibt Rolf Süss 1980, S. 70.

[60] Döhring 1953, S. 317. – Vgl. auch: Conrad Hermann (Anm. 24). – «Die deutsche Strafrechtswissenschaft entwickelte sich zwischen 1550 und 1650 und wollte das in regionaler und lokaler Tradition geborgene üppig wuchernde Rechtsbrauchtum zurückstutzen», Schubert 2007, S. 154.

[61] Unruhen oder gar Aufruhr galten in allen europäischen Ländern als Majestätsverbrechen und wurden unnachsichtig verfolgt (Blickle, 2008, S. 201). Waren die des Aufruhrs Verdächtigen erst einmal eingesperrt worden, wie zum Beispiel die beiden Bauern und Salpeterer Hans Wasmer von Segeten und Blasius Hottinger aus Niedergebisbach im Herbst 1745, waren die Haftbedingungen nicht selten so miserabel, dass sie erkrankten und sogar, wie diese beiden Salpeterer, noch vor einem Prozessbeginn starben. – An dieser Stelle ist der Hinweis angebracht, dass sich an der Praxis, politische Widerstände zu verfolgen, kaum etwas geändert hat. Bis heute reagieren in allen Staaten die staatlichen Gewalten besonders empfindlich, wenn sie sich selbst oder die Eliten, auf die sie

sich stützen, bedroht wähnen. Für diese Fälle gibt es nicht selten Sondergesetze und Sondergerichte, wie wir sie in Deutschland zum Beispiel zwischen 1933 und 1945 besassen.

[62] Die erste Anwaltsordnung, die für ganz Deutschland galt, wurde am 22.9.1864 erlassen, Anwaltskammern ein Jahr später errichtet und das Anwaltsrecht gemeinsam mit der Gerichtsverfassung am 1.7.1878 für das ganze Reich einheitlich geordnet. Vgl. dazu Spiegel 2/1979, S. 554 und 985 f.

[63] Ramdohr 1801, S. 25.

[64] Stiefel 2/1979, S. 553.

[65] Vgl. dazu Weissler 1905, S. 135.

[66] Vgl. dazu Kübl 1925, S. 72. Das war ein aussergewöhnlich hoher Betrag. Wenn man an den Besitz von Bauern jener Zeit denkt, unter denen die reichsten aus gegebenem Anlass auf ein Vermögen von rund 2500 Gulden geschätzt wurden. Jakob Ebner hat die Vermögensverhältnisse der 1755 deportierten Salpeterer nach Akten des GLA Karlsruhe dokumentiert. Vgl. dazu: Ebner, Jakob: Die Geschichte der Salpeterer des 18. Jhs., II. Teil, Unteralpfen 1954, S. 136 ff. – 150 Gulden Jahreseinkommen gelten für diese Zeit als das Existenzminimum für eine Familie. Vgl. Hug, Wolfgang: Geschichte Badens. Stuttgart 1992, S. 179. – Es ist angesichts dieser Bedingung kein Wunder, dass Johann Caspar Berger nicht promovierte. Dass er dennoch in Briefen und anderen Dokumenten der hauensteinischen Bauern als «Doktor» angesprochen wurde, beruhte offenbar auf einem Missverständnis, das von Historikern wie z. B. Heinrich Schreiber oder Jakob Ebner später weitergetragen wurde. Weder in offiziellen Dokumenten wurde er so betitelt noch bezeichnete er sich selbst als Doktor (vgl. dazu «Johann Caspar Berger» in www.salpeterer.net).

[67] In Amerika gehörten Anwälte wie Patrick Henry, John Adams und Thomas Jeffersson zu den Initiatoren und Beförderern der Unabhängigkeitsbewegung; die von Jefferson erarbeitete Erklärung der Bürgerrechte wirkte unmittelbar bis nach Europa hinüber. – In Frankreich waren das u. a. die Anwälte Maximilien de Robespierre, Georges Danton und Jean Paul Marat, die zu den führenden Persönlichkeiten der revolutionären Bewegung gehörten.

[68] Nürnberger 1960, S. 64 und S. 86.