

Kapitel 2

Die Ausbreitung des inquisitorischen Modells

2.1 Die fortschreitende Erosion des akkusatorischen Verfahrens

Mag es übertrieben sein, im Anschluss an Albertus Gandinus zu behaupten, dass am Ende des 13. Jahrhunderts die akkusatorische Verfahrensweise der Vergangenheit oder höchstens noch einer romanistischen Lehre akademischen Charakters angehört habe, so lässt sich doch gewiss nicht bestreiten, dass die Worte des Juristen aus Crema auf das Bestehen einer Lage von prekärem Gleichgewicht hinweisen. Es handelt sich um ein Gleichgewicht, das schon bald – wie die Akten der Justizpraxis bezeugen – zugunsten jener Methode zerstört wird, die auf der Verfahrenseröffnung des Richters *ex officio* beruht; ihr Erstarken vollzieht sich parallel zum Niedergang der *accusa*, der seinerseits begleitet ist von der zunehmenden Schwächung des Einwirkens alternativer Formen der Konfliktlösung – vor allem des privaten Friedensschlusses zwischen dem Täter des Delikts und der verletzten Partei – auf die Justiz.

Die ursprüngliche, von der Regelmäßigkeit der *accusa* ausgehende Konfiguration, wie sie von der hochmittelalterlichen Tradition vertreten, in den älteren Munizipal-Statuten (mit ihren beachtlichen Berührungspunkten zwischen dem Zivilprozess und dem Anklageprozess) bestätigt und von den wiederentdeckten römischen Quellen bekräftigt worden ist, geht also – wie erwähnt – zuerst in der Praxis der Gerichte und Gerichtshöfe, sodann in den Munizipal-Gesetzen der italienischen Kommunen unter, und zwar mit beachtlicher Geschwindigkeit im Vergleich mit den Entwicklungen im Rest Europas, wo derartige Vorgänge sich zwar ebenfalls zeigen (vor allem in Frankreich und in Deutschland), dies jedoch mit einer Verzögerung von etwa einem Jahrhundert.

In Italien vollzieht sich der Übergang der Inquisition von einer Ausnahmestruktur zur Regelmodell infolge einer ganzen Reihe von teilweise bereits erwähnten Faktoren allgemeiner Art, von denen vor allem folgende in Erinnerung zu rufen sind:

- a) zum einen der Prozess der Publizisierung, Zentralisierung und Technisierung der öffentlichen und administrativen Apparate (insbesondere der Justizfunktionen);
- b) zum anderen die treibende Kraft der zunehmend – seit dem Ende des 12. Jahrhunderts – eingeführten Neuerungen in der kanonistischen Gesetzgebung, die recht bald anerkannt und nachgeahmt werden – auch dank des Vorhandenseins einer angesehenen Lehre und der ausgedehnten Zuständigkeiten (und verbreiteten Präsenz) der kirchlichen Gerichte.

Aus technischer Sicht im engeren Sinne tragen zum Erfolg des inquisitorischen Modells zumindest drei Elemente entscheidend bei:

a) Das erste ist die Präzisierung, die Ausdehnung und infolgedessen die zunehmende Anwendung der (nicht zufällig aus dem kanonischen Recht stammenden) *fama*, *infamia*, *vox publica* und des *crimen notorium*, die man als Requisiten ansieht, die es gestatten, in jedem Fall zur Inquisition (und mitunter zu summarischen Formen der Inquisition, wie im Falle des *crimen notorium*) zu schreiten. Von Albertus Gandinus genau untersucht, wurden diese Begriffe weitgehend auch von Guilelmus Durantis angewendet, der, obgleich er auch weiterhin als Maxime die Notwendigkeit der *accusa* vertritt, dennoch den typisch kanonistischen Grundsatz formuliert, wonach

die Inquisition sich von den anderen Verfahrensarten insofern unterscheidet, als in ihr das Gericht die Funktion des Anklägers übernimmt.	<i>inquisitio differt ab aliis iudiciis quia in ea fama habetur loco accusatoris.</i>
---	---

Der Standard des öffentlichen Gerichts bestimmt somit den Grad des erforderlichen Verdachts für den Magistrat, um das Verfahren auch ohne die Notwendigkeit eines privaten Anklägers einzuleiten, und seine Verbreitung seit der ersten Hälfte des 13. Jahrhunderts bildet einen mächtigen Ansporn in Richtung auf eine „Normalisierung“ der Inquisition als Regelverfahren.

b) Das zweite Element ist die Entwicklung von im Wesentlichen gleichen prozessualen Formen wie jener, die auf der *denunciatio* beruht, die sich vor allem als ein Instrument erweist, das als Ermächtigung zum Beginn der Inquisition geeignet ist. Schon Guilelmus Durantis hatte eine Verbindung zwischen *denunciatio* und Inquisition hergestellt, wenn er betonte, dass man

häufig nach einer auf ein Verbrechen bezogenen Anzeige zur Inquisition schreitet.	<i>saepe post denunciationem super criminibus ad inquisitionem proceditur.</i>
---	--

c) Das dritte Element ist das – allerdings nur sporadische – Vorkommen von nicht wenigen Formulierungen in der justinianischen Kompilation, welche auf inquisitorische Strukturen bezogen werden konnten, beginnend mit einem breiten Fächer von Fällen, welche die *inquisitio* wegen einer allgemeineren Begünstigung der Schriftform und des Urkundenbeweises annehmen und dann auch Erkennungsmerkmale des inquisitorischen Modells des gemeinen Rechts sein werden.

Im Verlauf des 13. Jahrhunderts bemühen sich die Juristen, jene Konstruktion zu verteidigen, die ihnen am besten mit jener römischrechtlichen Tradition

übereinzustimmen scheint, in der sie ausgebildet worden sind, und stellen daher ein Verhältnis zwischen Regel und Spezialfall auf, das sie aber selber mehr oder minder zu missachten verdammt sind, wenn sie die Wandlungen, die sich in Praxis und Gewohnheitsrecht vollziehen, zur Kenntnis nehmen.

Albertus Gandinus stellt mehrfach ein „Regel-Modell“, die *accusa*, einem „speziellen“ Modell, der Inquisition gegenüber. Wir erkennen dies z. B. in den folgenden Sätzen:

Natürlich gilt das Gesagte, also dass ohne Ankläger niemand verurteilt werden kann und der Prozess keinen Fortgang nehmen kann, nicht in den speziellen Fällen, in denen man im Wege der Inquisition des Richters von Amts wegen prozediert.	<i>Hoc tamen, quod dictum est, neminem sine accusatore damnari nec criminis cognitionem procedere, fallit in casibus specialibus, in quibus officio iudicis per inquisitionem proceditur.</i>
Nach kanonischem [...] Recht geht man bei jeder Straftat im Wege der Inquisition vor, wenn die folgenden Voraussetzungen vorliegen, und nicht in der regelmäßigen Form.	<i>Iure [...] canonico de quolibet maleficio inquiritur [...] si iam interveniant omnia, quae sequuntur, et non aliter regulariter.</i>
Nach dem <i>ius civile</i> ist bei Straftaten regelmäßig eine Anklage erforderlich. Ebenso geht man nach kanonischem Recht in der Regel nicht im Wege der Inquisition vor. [...] Nach beiden Rechten aber kann in speziellen Fällen im Wege der Inquisition des Richters von Amts wegen prozediert werden.	<i>De iure civili in maleficiis regulariter necessaria est accusatio. Item de iure canonico regulariter non proceditur per inquisitionem [...] Sed utroque iure in casibus specialibus potest procedi per inquisitionem officio iudicis.</i>

Selbst Guilelmus Durantis, der doch so aufmerksam das kanonische Recht beobachtet, stellt bei der Vorstellung der verschiedenen Verfahrensarten das akkusatorische Verfahren an den Anfang und betont dessen Regelcharakter („*et hoc est regulare*“). Doch dieses Verhältnis von Regelcharakter der Anklage und Ausnahmecharakter der Inquisition erscheint sogleich nicht nur durch die tägliche gerichtliche Realität widerlegt (wie Gandinus hervorhebt), sondern auch dadurch, dass selbst die Lehre nunmehr nicht mehr zögert, die Inquisition als eine Methode zu behandeln, die im Wesentlichen ganz normal und regelmäßig ist.

2.2 Die Voraussetzungen des römisch-kanonischen Inquisitionsprozesses

Im 13. und 14. Jahrhundert, also zur Zeit der Abfassung des Werkes *De maleficiis* von Albertus Gandinus sind demnach sämtliche Faktoren vorhanden und wirksam, die geeignet sind, die volle Entwicklung jener Verfahrensform zu befördern, die heute abwechselnd „Strafprozess des (europäischen) gemeinen Rechts“, „Strafprozess des Ancien Régime“ oder – mit einer besonders in der deutschen und angelsächsischen Rechtskultur verbreiteten Formel – „römisch-kanonischer Inquisitionsprozess“ genannt wird. Aufgrund des Zusammentreffens von gerichtlichen Strukturen im Wege der raschen Publizisierung, Entscheidungen des kirchlichen

(und munizipalen) Gesetzgebers und Ordnungsprinzipien, die aus den römischen Quellen abgeleitet werden, hebt somit eine nicht immer leichte Phase der wissenschaftlichen Arbeit an, die im Lichte dessen, was in der Praxis geschieht, im 13. und 14. Jahrhundert ein prozessuales Instrument auf die Spitze treiben, das für lange Zeit im gerichtlichen Panorama Kontinentaleuropas vorherrschen wird.

In dieser Zeit nimmt die Strafrechtswissenschaft, die freilich noch lange Zeit nicht darauf verzichtet, den Gedanken zu vertreten, dass es eine Pluralität differenzierter Verfahrensformen gebe¹, die entschiedene Neugestaltung zur Kenntnis, welche das akkusatorische Modell in der Praxis erfahren hat, und schreitet – wenn auch unter Widersprüchen und mit Unklarheiten – zur endgültigen Systematisierung eines inquisitorischen Schemas, das den Innovationen entspricht, die sich in Praxis und Gesetzgebung verbreitet haben.

Die Gleichwertigkeit von *accusatio* und *inquisitio*, die auf dem Papier häufig behauptet wird, wird *in concreto* in ihrer Bedeutung entleert durch die zunehmende Schwächung der besonders wichtigen Erkennungsmerkmale der ersteren. Wie wir im Folgenden noch näher sehen werden, lässt sich in erster Linie das Aufgeben der zivilistisch geprägten Elemente und das graduelle Nachlassen der Autorität des romanistischen Akkusationsmodell beobachten:

- a) Der Anklage-Libell wird nicht mehr eingereicht;
- b) die Pflicht zur *inscriptio ad poenam talionis* wird nicht mehr beachtet;
- c) es wird nicht mehr verlangt, bis zum Verfahrensende an der Anklage festzuhalten;
- d) die Verleumdung wird nicht mehr wirkungsvoll bekämpft;
- e) die klassische Einteilung zwischen *crimina publica* (bei denen die Anklage von jedermann erhoben werden kann) und *crimina privata* (die nur auf Initiative der verletzten Partei verfolgt werden können) verliert ihre Bedeutung².

In zweiter Linie verändert sich die Anklage (*accusatio*) tendenziell in die Privatklage (*querela*) der verletzten Partei, tendiert aber auch zur Verschmelzung mit der schlichten Anzeige.

Diesen typischen Anzeichen schließen sich weitere an, die bezeugen, dass mitunter selbst die Wahrnehmung der unterschiedlichen Natur von Anklage und Inquisition verloren geht. Während so in der Praxis der Grundsatz, dass die

¹Die Lehre vertritt zwar eine prozessuale Systematik, welche grundsätzlich bipolar auf Anklage und Inquisition ausgerichtet ist, sie erkennt jedoch seit längerem selbstständige Natur auch kleineren Formen zu (die im Allgemeinen den bereits von Gandinus und Durantis bezeichneten entsprechen), von denen als die lebenskräftigste jene erscheint, die auf der Anzeige (*denuntiatio*) beruht.

²Das inquisitorische Verfahren, das in den Statuten des 13. bis 15. Jahrhunderts in der Regel für eine begrenzte Anzahl von schweren Straftaten vorgesehen ist, wird im Verlauf der Zeit in der Praxis nicht nur für *crimina publica* angewendet, sondern auch für *crimina privata*, und dank dieser Entwicklung verliert die betreffende Unterscheidung zumindest in prozessualer Hinsicht ihre Umrisse und konkreten Merkmale.

Existenz eines Anklägers notwendig sei, verloren geht, verliert auch die prozessuale Form selbst ihre Bedeutung für die Bestimmung der Art und der Höhe der Strafe³.

2.3 Das 15. Jahrhundert: Angelus Aretinus und die *inquisitio* als Grundstruktur des Strafprozesses

In der ersten Hälfte des 15. Jahrhunderts ermöglicht das Werk *De maleficiis* des Angelo Gambiglioni (Angelus Aretinus)⁴ – das „das bedeutendste einschlägige Werk jenes Jahrhunderts“⁵ – die Feststellung, wie die Lehre in den Jahrzehnten im Anschluss an das Werk des Albertus Gandinus⁶ auf die dargestellten Wandlungen reagiert und an ihnen teilgenommen hat.

Dieses neue Lehrbuch, abgefasst um 1438, dem eine weite verlegerische Verbreitung und dauerhafter Erfolg bestimmt ist, setzt sich das Ziel, die Probleme des Strafrechts und Strafprozessrechts entlang den Akten eines vom Autor selbst erfundenen Verfahrens zu diskutieren⁷. Für die Zwecke unserer Betrachtung ist das

³Der Grundsatz, dass die Strafe vom Typus des prozessualen Auslösers abhängt, ist kanonischer Herkunft. Er sieht in der Regel eine mildere Strafe in Falle des Prozedierens *ex officio* vor.

⁴Zugleich praktischer und akademischer Jurist, promoviert Angelo Gambiglioni (Angelus Aretinus, *Arezzo ca.1400 – †Bologna 1461) zu Bologna im Jahre 1422. Ein Jahrzehnt lang ist er Richter und Beisitzer in verschiedenen Städten Mittelitaliens und entfaltet eine intensive Tätigkeit als Berater, die er sein ganzes Leben lang fortsetzt. Professor zu Bologna von 1431 bis 1445, lässt er sich schließlich in Ferrara nieder, wohin er von Leonello d'Este berufen wird. 1452 erlangt er als Botschafter seiner Geburtsstadt von Kaiser Friedrich III. das Privileg der Legitimation des *studium* von Arezzo.

⁵Domenico Maffei, *Giuristi medievali e falsificazioni editoriali del primo Cinquecento*. Frankfurt am Main (Klostermann) 1979, S. 43.

⁶Die traditionelle Geschichtsschreibung verlegte in diese Zeit sowohl eine Iacopo di Belviso zugeschriebene und vor 1308 verfasste *Practica iudiciaria in materiis criminalibus* als auch einen *Tractatus super maleficiis*, verfasst von Bonifacio Vitalini nach der Mitte des 16. Jahrhunderts. Die Untersuchungen von Domenico Maffei haben nachgewiesen, dass diese Daten nicht zutreffen können: der *Tractatus super maleficiis* erscheint in Wirklichkeit in den allerersten Jahren des 14. Jahrhunderts, und zwar nicht als Werk eines nicht existierenden Bonifacio Vitalini, sondern des Mantuaner Richters Bonifacio Antelmi; und bei dem angeblichen Werk von Belviso handelt es sich angesichts der Aufreihung von Materialien aus verschiedenen Epochen um eine in Südfrankreich in der Mitte des 14. Jahrhunderts entstandene Arbeit.

⁷Das Buch ist in 86 Abteilungen aufgeteilt. Die erste enthält die Protokolle des von Aretinus erfundenen praktischen Falles, die sich sowohl auf die Rekonstruktion der Tatsachen („*Inquisitio*“) als auch auf die Endentscheidung („*Forma Sententiae*“) beziehen. Die übrigen 85 bilden ebenso viele Überschriften, in denen der Autor analytisch die problematischen Punkte vertieft, welche er selbst zahlreich in die Protokolle eingefügt hat. Diese Struktur zeigt die vorwiegend praktische Ausrichtung des Werkes und bestimmt zugleich die wichtigsten Merkmale, die in dem Überwiegen der Probleme prozessualer Natur und im Verzicht auf Vollständigkeit erblickt werden können.

Element dieses hypothetischen Modells, das am meisten interessiert, seine vollständige Anpassung an die Grundsätze des inquisitorischen Verfahrenstyps.

„*Haec est quedam inquisitio...*“ („Dies ist eine bestimmte Inquisition ...“) – mit diesen bezeichnenden Worten beginnt Aretinus eine erzählende Abhandlung, in der er sich unter Umkehrung der traditionellen Schemata der Lehre vor allem damit befasst, Rechtsinstitute zu beschreiben, Fragen aufzuwerfen und Begriffe zu klären, wie sie einer prozessualen Methode eigen sind, die nunmehr ihrem Wesen nach als Verfahren von Amts wegen gekennzeichnet ist („*quod fit mero officio*“). Die Themen, welche mit jener prozessualen Form im Zusammenhang stehen, die ihren Anfang auf Antrag der klagenden Partei nimmt („*ad partis accusantis petitionem*“), sind als ergänzende zusammen mit jenen eingeordnet, welche die weitere prozessuale Form betreffen die auf *denuncia* eines öffentlichen Amtsträgers stattfindet („*ad denunciam et relationem officialis*“).

Aretinus selbst empfindet das Bedürfnis, – mitunter ausdrücklich, häufiger implizit – die Gründe darzulegen, die ihn veranlasst haben, der *inquisitio* den Vorrang einzuräumen und die Darstellung auf den Prozess *ex officio* zu konzentrieren.

In erster Linie berücksichtigt er die Entwicklungen, die sich auf gesetzlicher Ebene vollzogen haben: die Statuten der italienischen Städte lassen es praktisch samt und sonders zu, dass für jedes Verbrechen eine Inquisition stattfindet („*quod de omni crimine possit fieri inquisitio*“). In zweiter Linie bemerkt Aretinus, dass viele der in der Vergangenheit von der Lehre befolgten Grundsätze nicht mehr als gültig angesehen werden oder doch jedenfalls nicht mehr beachtet werden. Die alten Schriftsteller („*antiqui*“) pflegten zu wiederholen, dass die Spezialinquisition (also jene Phase der Inquisition, in der gegen eine bestimmte Person zwecks Nachweis ihrer Schuld vorgegangen wird) *de iure* in der Regel nicht gestattet sei („*regulariter de iure non est permissa specialis inquisitio*“), wovon es nur eine Reihe genau aufgezählter Ausnahmen gebe. Bereits seit längerem aber handele man anders, und als Ermächtigung, im Wege der Spezialinquisition vorzugehen, hielten viele das bloße öffentliche Gerücht für ausreichend. Ebenso bestreitet Aretinus die traditionelle Maxime, wonach in der Regel niemand ohne einen Ankläger verurteilt werden kann („*regulariter sine accusatore nemo potest damnari*“), und erklärt im Gegensatz dazu, dass ebenso, wie ein Privater stets anklagen könne, so auch der Richter stets inquiren könne („*[iudex] potest semper inquirere, sicut quis accusare*“). Sei nämlich die *accusatio* für jedes Verbrechen gestattet, dann müsse dasselbe für die *inquisitio* gelten, die deren Stelle eingenommen habe („*quae succedit loco eius*“).

Die gerade zitierten Äußerungen verbinden sich zu einer allgemeineren Neigung des Aretinus, auch aus begrifflicher Sicht die Unterschiede zwischen Anklage und Inquisition abzuschwächen. Der Verfasser tendiert nämlich dazu, die Nähe zwischen den beiden Methoden zu betonen und die Entsprechungen zwischen beiden bis weit in die Vergangenheit zurück zu verlegen, und er bemüht sich um die Rekonstruktion eines einheitlichen Modells, in dem

- a) der Richter sich normaler Weise an die Stelle des privaten Anklägers setzen kann (außer in den Fällen der *inscriptio ad poenam talionis* als präventive Garantie gegen verleumderische und leichtfertige Anklagen);
- b) der Akt der Anklage eine Bedeutung annehmen kann, die sich – jeweils ähnlich derjenigen der *querela* der verletzten Partei und der *denuncia* – mit den Erfordernissen des Verfahrens *ex officio* vereinbaren lässt.

Im Werk des Aretinus wird die *inquisitio* also nicht nur als ein gewöhnliches Hilfsmittel angesehen, sie steigt vielmehr zur grundlegenden und habituellen Struktur des Strafverfahrens auf. Dies zeigt, wie sehr die theoretische Systematisierung der Abläufe, die sich seit Jahrhunderten in der Praxis und in der (vor allem statutarischen) Gesetzgebung abgespielt haben, in eine reife Phase eingetreten ist und begleitet wird von einer (sonst bei den hierin häufig sehr vorsichtigen Autoren seltenen) ausdrücklichen Stellungnahme zum Verhältnis zwischen Anklage und Inquisition. Der Aretiner bewertet nämlich die Mechanismen des Prozesses in erster Linie auf der Grundlage ihrer Wirksamkeit für das Ziel, dass Straftaten nicht strafflos bleiben („*ne maleficia remaneant impunita*“), und er erklärt hierzu ohne Zögern,

dass die Inquisition geeigneter zur Bekämpfung der Verbrechen ist als die *accusa*, weshalb viele Statuten, welche die Inquisition bevorzugen, sich nicht auf die *accusa* erstrecken.

quod magis favorabilis est inquisitio ad reprimendum ipsa delicta quam accusatio, unde multa statuta in favorem inquisitionis non extenduntur ad accusationem.

Diese Aussage (in der wieder einmal der Hinweis auf die Praxis und auf die normative Wirklichkeit nicht fehlt), vermag zwar einerseits die persönlichen Neigungen und Erfahrungen des Verfassers widerzuspiegeln⁸, sie bildet aber andererseits das Zeichen der ideologischen Veränderungen, die sich in einer Lehre vollzogen haben, in der die Achtung vor der Autorität und diejenige vor den Geboten der römisch-justinianischen Tradition einen harten Kampf ausfechten, und zwar im Wesentlichen ein Nachhutgefecht mit der Notwendigkeit, angemessene Antworten auf die Bedürfnisse der Verbrechensbekämpfung in einer Welt im Umbruch zu geben.

⁸Aretinus eilt stets der – vielleicht nicht unverdiente – Ruf eines strengen und unbeugsamen Richters voraus.

2.4 Das 16. Jahrhundert: Egidio Bossi und die verbliebenen Widersprüche zwischen Lehre und Praxis

Ein Jahrhundert später entwickelt der Mailänder Kriminalist Egidio Bossi⁹ in seinen *Tractatus Varii* (erstmalig posthum ediert 1562 in Lyon und Venedig) sorgfältig und genau den Zustand der zeitgenössischen Strafprozesslehre anhand eines breiten Fächers von Problemen, wobei er auf einige der besonderen Merkmale des Strafverfahrens seiner Zeit aufmerksam macht und dazu – wie bemerkt werden muss – gemäßigte Positionen bei besonders heiklen Themen einnimmt, beispielsweise bei der Folter, die begrenzt und maßvoll angewendet werden soll, und beim Recht der Verteidigung, das stets garantiert werden soll (wenngleich er sich hier mehr auf die Selbstverteidigung des Angeklagten als auf die technische Verteidigung im eigentlichen Sinne bezieht).

Was die *accusatio* angeht, so bemerkt der Mailänder Jurist vorab, dass nach Ansicht aller Autoren *de iure* der Grundsatz gelte, dass niemand ohne einen Ankläger verurteilt werden dürfe („*secundum omnes, et de iure loquendo, haec est regula, quod nemo sine accusatione damnatur*“), und er betont den Zusammenhang mit dem übereinstimmenden Gebot des Evangeliums (Joh. 8, 10–11). Dieser bekannten und etwas müden Schulmeinung stehe jedoch die Realität der Zeit entgegen, denn fast überall werde durch Statuten oder Gewohnheit bestimmt, dass auch ohne Anklage zur Inquisition geschritten werden könne („*per statuta, et consuetudinem, quasi ubique est provisum, quod etiam sine ea inquirendo possit procedi*“). Doch damit nicht genug: Bossi erinnert daran, dass nach der klassischen Lehre zu den Requisiten, die auch formal erforderlich seien, um zur Anklage zu schreiten, gehöre, dass der Ankläger den Anklage-Libell einreiche und – bei Vermeidung der Gefahr der Verleumdungsklage – sich mit der *inscriptio* verpflichte, sich der Talionsstrafe zu unterwerfen („*inter cetera requisita ad accusationem erat necesse ut accusator se inscriberet ad poenam talionis*“).

Allerdings – fährt unser Kriminalist fort – hätten sich auch in diesem Bereich die Dinge grundsätzlich gewandelt, denn die *libelli accusatorii* würden nicht mehr hergestellt („*amplius non fiunt libelli accusatorii*“), und nach der Gewohnheit (doch dies hatte bereits Gandinus erwähnt) werde schon seit langem die Strafe der Talion im Falle der verleumderischen oder leichtfertigen Anklage nicht mehr verhängt („*hodie cessat ex consuetudine haec poena talionis*“). Dies letztere Element

⁹Egidio Bossi (*ca. 1488 Mailand, † ebd. 1546), promoviert in Padua, durchläuft einen glänzenden *cursus honorum* in den Justiz- und Verwaltungsstrukturen des Staates Mailand. Nach einem Jahr als Podestà in Alessandria (1513) wird er 1514 zum Fiskal-Advokat in Mailand ernannt. 1518 ist er abermals Podestà, diesmal in Novara. 1528 steigt er zum Senator auf und wird 1536 in Mailand zum Dekurio ernannt. 1537 schließlich ist er Herzoglicher Kommissar in Pavia. Mit Francesco Grassi und Francesco Lampugnani erarbeitet er den Text der *Novae Constitutiones Mediolani*, erlassen von Karl V. 1541, die für zweieinhalb Jahrhunderte die wichtigste Rechtsquelle des Mailänder Staates bilden sollten.

ist für Bossi von großer Bedeutung, denn für den Mailänder Juristen (der damit auf einer Linie liegt, die bis auf Bartolus zurückgeht) ist es gerade der Untergang der Talions-Strafe, die für die Krise und den Zusammenbruch der *accusatio* verantwortlich ist:

Es kann nicht verwundern, dass die *accusatio* gänzlich aufgegeben worden ist, wenn durch Gewohnheit jenes Element untergegangen ist, welches den Grundsatz gestützt hat, dass niemand ohne Ankläger verurteilt werden dürfe, eben die Talions-Strafe.

nec mirum quod penitus cesset accusatio, quia defecit ex consuetudine id unde eveniebat, ut sine accusatore ne mo damnaretur, scilicet poena talionis.

Zum Verhältnis zwischen Privatklage der Partei und *accusatio* nimmt Bossi einen persönlichen Standpunkt ein, welcher sich teilweise von dem entfernt, der sich dann in Praxis und Lehre durchsetzen und etablieren sollte. Er meint nämlich, dass die beiden Institute nicht vermengt oder gleichgesetzt werden sollen, denn die *querela* sei funktional zum inquisitorischen System, das dem akkusatorischen System direkt entgegengesetzt sei. Es lasse sich in der Tat als allgemeine Praxis beobachten, dass die Inquisition als Folge der Erhebung einer *querela* stattfinde („*quotidie inquisitio formatur super talibus querelis*“), und dass diese Praxis allgemein akzeptiert sei, weil die Eignung der Privatklage zur Auslösung der Inquisition überhaupt nicht mehr in Zweifel gezogen werde („*nunquam disputatur super ineptitudinem querelae*“). Dies alles wäre aber nicht zulässig, wenn man – wie viele Autoren es vorschlugen – die *querela* in die Kategorie der *accusationes* einordne, denn nach einem allgemeinen Grundsatz mache der ordentliche Rechtsbehelf (die *accusatio*) den außerordentlichen (die *inquisitio*) unanwendbar, sodass die Privatklage nicht, wie es in der Tat geschehe, als Ergänzung zur Inquisition angesehen werden dürfte. Dasselbe gelte erst recht für die Anzeigen und insbesondere für die anonymen Anzeigen, welche der Mailänder Jurist nachdrücklich ablehnt, da er sie als Quelle unannehmbarer Rechtsmissbräuche ansieht. Bossis Position, vorzüglich und einwandfrei in technischer Hinsicht, sollte jedoch angesichts einer Praxis, die durch eine von der großen Mehrheit der Lehre akzeptierte schrittweise Vermischung von Anklage, Privatklage und Anzeige gekennzeichnet war, weitgehend in der Minderheit bleiben¹⁰.

Was schließlich die *inquisitio* angeht, konzentriert sich die Darstellung Bossis auf eine von ihm ausdrücklich als „alte Frage“ bezeichnete Problematik, nämlich die, ob es in jedem Falle möglich sei, die Inquisition anzuwenden („*vetus est quaestio, an omni casu possit formari inquisitio*“). Bossi weist darauf hin, dass die

¹⁰Zwei Beispiele: Lancelotto Corradi benutzt im *Praetorium et curiale brevium* (erschienen in Venedig 1563) die bezeichnende Formulierung „*accusatio querela vulgo nuncupata*“ („die *accusatio*, die in der Umgangssprache *querela* genannt wird“); Giovanni Battista Cavallini benutzt im *Actuarium practicae criminalis* (veröffentlicht in Mailand 1587) die Formel von der „*querela, seu accusa, vel denuntiationis*“ („Privatklage bzw. Anklage oder Anzeige“). Es ist interessant festzustellen, dass die Vermischung von *accusatio vel querela* auch in den *Novae Constitutiones* von 1541 bezeugt wird, deren Mitverfasser, wie schon erwähnt, Bossi selbst ist.

Kontroverse insbesondere das *ius civile* betreffe, denn nach kanonischem Recht sei die Frage ohne Zweifel zu bejahen. Die Betrachtung von Gesetzen und Gewohnheiten und die Übereinstimmung unter den Autoren erlauben ihm allerdings, nicht allzu viele Worte über dieses Thema zu verlieren, abgesehen von der Bekämpfung der gelegentlich vertretenen Auffassung, dass der Richter stets auch zur Spezialinquisition schreiten dürfe, selbst wenn es an Indizien und öffentlichem Gerücht fehle. Tatsächlich vertritt der Mailänder Jurist im Anschluss an die Feststellung, dass in Italien gewöhnlich Statutarrechte gälten, welche die Inquisition in jedem Fall gestatteten („*communiter in Italia vigent statuta, quod omni casu officiales possint inquirere*“), die Auffassung, er könne das Problem rasch mit dem Hinweis lösen, dass,

wie die Dinge nun einmal liegen, die Juristen [...] übereinstimmend erklären, dass nach der Gewohnheit die Inquisition stets gestattet sei, und auch in Mailand die Regel gilt, dass man in jedem Fall zur Inquisition schreite.

utcumque sit, doctores [...] communiter dicunt, ex consuetudine servari, ut omni casu sit permissa, et Mediolani servatur, ut omni casu formetur inquisitio.

Aus diesen kurzen Hinweisen zu den Ansichten Bossis geht hervor, dass noch zu Beginn des 16. Jahrhunderts in der kriminalistischen Lehre Zweifel und Unsicherheiten zur Frage des Verhältnisses zwischen Anklage und Inquisition geblieben waren. Die holprige Verbindung zwischen Praxis und Lehre hat sich noch nicht endgültig etabliert, wenngleich sich ein Panorama öffnet, das zwar durch einen Rest an Widersprüchen gekennzeichnet ist, sich aber in einer Phase der Konsolidierung befindet. Denn einerseits liefert die höchst angesehene akademische Tradition des gemeinen Rechts weiterhin elegante akkusatorische Konstruktionen romanistischer Prägung, die aber immer mehr als nicht mehr aktuell angesehen wurden; andererseits scheint auf der Ebene der Lehre die volle Akzeptierung einer Praxis immer mehr verbreitet, die schon seit langer Zeit eindeutig mit Positionen einer vollständigen Rezeption des Modells (und des Geistes) des inquisitorischen Prozesses bezeugt ist.

Geschichte des Strafprozessrechts in der Frühen
Neuzeit

Eine Einführung

Dezza, E. - Vormbaum, Th. (Hrsg.)

2017, X, 156 S., Softcover

ISBN: 978-3-662-53243-0