

# DIE FLUCHT ALS BEWEIS: ZWISCHEN SCHULDVERMUTUNG UND NATURRECHT

## THE ESCAPE AS EVIDENCE: BETWEEN PRESUMPTION OF GUILTY AND NATURAL LAW

Mathias Schmoeckel

Universität Bonn

*Abstract English:* In legal history, escaping unjust imprisonment and torture has rarely been regarded as a clever way to save one's life. Despite Matthew 10.23, Christians were not allowed to flee if their faith seemed weak because of it. In the *Ius Commune*, the escape was seen as an indication that almost seemed like an admission of guilt. Spanish lawyers tried to determine the monarch's right over life and limb of the imprisoned person. Only later did teachings based on natural law emerge allowing to save oneself. This idea, however, has not yet been generally admitted.

*Key words:* Escape/ fugitive prisoner, contumacia, unjust imprisonment, right of self-defense, natural law

*Abstract Deutsch:* Die Flucht vor ungerechter Inhaftierung und Folter wurde in der Rechtsgeschichte nur selten als schlaue Rettung des eigenen Lebens gesehen. Trotz Matthäus 10.23 durften Christen nicht fliehen, wenn ihr Glaube deswegen als schwach angesehen wurde. Im *Ius Commune* wurde die Flucht als ein Indiz angesehen, das schon fast wie ein Eingeständnis der Schuld wirkte. Spanische Juristen versuchten, das Zugriffsrecht des Monarchen auf Leib und Leben des Inhaftierten zu bestimmen. Spät erst entstanden naturrechtlich begründete Lehren, wonach man sich retten dürfe. Dies ist bis heute nicht allgemein zugestanden.

*Schlüsselbegriffe:* Flucht/ flüchtiger Gefangene, contumacia, ungerechte Inhaftierung, Recht der Selbstverteidigung, Naturrecht

*Inhaltsverzeichnis:* 1. Einführung: 1.1. Fallbeispiel; 1.2. Fragestellung; 2. Antike: 2.1. Φuyń: Flucht und Verbannung in Athen; 2.2 Contumacia in der römischen Antike; 2.3. Wahrheit als Pflicht bei den Kirchenvätern; 3. X 2.23.4: Die Flucht als Beweis: 3.1. Neuerungen im römisch-kanonischen Recht; 3.2. Die gemeinrechtliche Dogmatik italienischer Autoren; 3.3. Insbesondere die Behandlung bei Menochio und Mascardi; 3.4. Spanische Territorien; 3.5. Niederlande; 3.6. Frankreich; 3.7. Deutsche Autoren; 4. Flucht als Naturrecht; 5. Zusammenfassung

- ❖ Italian Review of Legal History, 10/1 (2024), n. 18, pagg. 555-584.
- ❖ <https://riviste.unimi.it/index.php/irlh/index>
- ❖ ISSN 2464-8914 – DOI 10.54103/2464-8914/26108. Articolo pubblicato sotto Licenza CC-BY-SA.

## 1. Einführung

### 1.1. Fallbeispiel

Ein moderner Fall soll die Fragestellung einleitend verdeutlichen. Ein gewisser Michael Pardue aus Alabama wurde 1973 wegen dreifachen Mordes bestraft<sup>1</sup>. Der Verurteilung legte man sein Geständnis vor den örtlichen Polizisten zugrunde, welche vom ersten Moment an von seiner Schuld überzeugt waren und ihm zum Geständnis gebracht hatten. Während der Gerichtsverhandlungen bestritt Michael Pardue zwar wieder, die Morde begangen zu haben. Dennoch wurde er dreimal zu lebenslanger Haft verurteilt. In den Jahren 1977, 1978 und 1987 versuchte er, aus seinem Gefängnis zu fliehen und wurde daraufhin erneut dreimal zu lebenslanger Haft verurteilt. Mit der dritten Verurteilung („three strikes and you are out“) wurde er nach dem Recht von Alabama als Gewohnheitsverbrecher eingestuft. Erst 1997 wurde er von einem Gericht für unschuldig an den Morden erklärt, da sein Geständnis vor der Polizei erwiesenermaßen erzwungen worden war und es somit keine Beweise mehr gegen ihn gab. Dennoch blieb er aufgrund seiner Gefängnisausbrüche bis 2001 im Gefängnis, als das Gericht ihm einen Aufschub auf Bewährung gewährte. Um dieses Ende zu erreichen, musste sich Pardue in Bezug auf seine Fluchten für schuldig bekennen. Ohne seine Zustimmung hätte er für den Rest seines Lebens im Gefängnis bleiben müssen.

Ex post war er kein Mörder mehr, sondern ein Unschuldiger, der sich einer ungerechten Gefängnisstrafe entziehen zu wollen. Das war nicht nur seine subjektive Überzeugung, sondern war von einem Gericht abschließend festgestellt worden. Hätte Pardue jetzt nicht verlangen dürfen, sofort entlassen zu werden und eine Entschädigung für seine ungerechte Haft zu erhalten? Der Staat Alabama stellte dagegen auf die rechtmäßige Verurteilung ab, insbesondere die nach der dritten Straftat. Er sah dagegen keinen Grund, seine Fluchtgründe anzuerkennen, und gewährte ihm nur den Weg der Begnadigung. Damit zwang der Staat Pardue, die Bestrafung der Flucht zu akzeptieren, obwohl er sich mit seinen Fluchten nur gegen eine ungerechtfertigte und im Ergebnis annullierte Strafe gewehrt hatte.

Die Position des Staates Alabama ist keine Ausnahme, sondern wird von den meisten Staaten der USA geteilt; in ihnen wird die Flucht aus dem Gefängnis als Ordnungswidrigkeit oder Straftat geahndet. Diese Ansicht findet sich auch in Europa. In Italien bestimmt art. 385 Codice penale die Bestrafung des Flüchtigen. Auch in Frankreich stellt der einfache Gefängnisausbruch seit 2004 eine Straftat dar, die nach Art. 434–27 Strafgesetzbuch bestraft wird. Die Flucht kann mit drei Jahren Gefängnis oder 45.000 € Geldstrafe bestraft werden. Die Strafe kann verschärft werden, wenn die Flucht mit Gewalt, Einbruch oder Bestechung begangen wird. Dieses Beispiel zeigt, dass das staatliche Recht zur Bestrafung

---

<sup>1</sup> <https://www.law.umich.edu/special/exoneration/Pages/casedetail.aspx?caseid=3523> [28.2.2024].

als höherwertig angesehen wird im Vergleich zum Wunsch des Einzelnen, ungerechter Strafe zu entfliehen.

Nach deutschem Recht werden bei der Befreiung des Gefangenen dagegen nur Dritte bestraft. Der Gefangene hingegen begeht mit seiner Flucht keine Straftat; der Flüchtige ist nicht einmal an der Straftat seiner Befreier beteiligt. Diese in § 120 StGB normierte Regelung spiegelt sich in der Strafverteilung des § 258 StGB, die nur durch andere begangen werden kann. Doch wird in der Literatur um die Grenzen dieser Straffreiheit gerungen<sup>2</sup>, vor allem weil man zögert, grundlegende Prinzipien dafür zu etablieren. Das deutsche Recht ist dabei nicht das einzige in der Welt, das dem zu Unrecht Angeklagten oder Verurteilten ein Recht zur Flucht gewährt.

### 1.2. Fragestellung

Aber gibt es wirklich eine Verpflichtung des Angeklagten, sich zu stellen oder mit den Behörden zu kooperieren, welche ihn verurteilen wollen? Ist das Recht des Staates auf Bestrafung höher einzuschätzen als das Recht des Einzelnen, sich zu verteidigen? Inwieweit darf der Einzelne seine Entscheidung dem Staat entgegenhalten?

Um diese Fragen zu beantworten, muss man ihre Aspekte und Facetten besser kennen. Die Analyse der verschiedenen Strömungen in der europäischen Geschichte kann helfen, die Positionen der europäischen Tradition zu finden. Gerade die im historischen Verlauf sich ändernden Auffassungen können die unterschiedlichen Blickrichtungen verdeutlichen.

Damit schreibt sich diese Untersuchung in die Geschichte des Beweisrechts ein. Doch insoweit es eigentlich darum geht, Menschen und ihre Aktionen zu erkennen, geht es noch mehr um die juristische Hermeneutik, mit derer Hilfe Richter den ihrem Urteil zugrundliegenden Sachverhalt erkennen<sup>3</sup>. Es reicht daher nicht aus, mit Hilfe des *Ius Commune* im Rahmen des Beweisrechts die Flucht als Indiz zu bestimmen und nur noch die Kraft des Indizienbeweises zu ermitteln. Vielmehr ist umfassender nach den Rechten des Einzelnen im Verhältnis zur Obrigkeit zu bestimmen, woraus auch ein Recht des Bürgers zur Flucht gegenüber ungerechten Fürsten stammen kann.

---

<sup>2</sup> Vgl. Heribert Ostendorf, Das Verbot einer strafrechtlichen und disziplinarrechtlichen Ahndung der Gefangenenselbstbefreiung, *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 2007, 313-317.

<sup>3</sup> Mein Projekt einer Geschichte des Beweisrechts in Abhängigkeit von der Entwicklung der Rechts- und Erkenntniswissenschaft soll 2025 im Verlag Mohr Siebeck erscheinen.

## 2. Antike

### 2.1. *Φυγή: Flucht und Verbannung in Athen*

Die Flucht vor ungerechten Gerichtsentscheidungen war im antiken Griechenland der verschiedenen Stadtstaaten bekannt und üblich; nach einem Machtwechsel in der Heimat kehrte man zurück. Die Rettung des eigenen Lebens erschien selbstverständlich. Alkibiades nutzte diese Möglichkeit mehrfach und konnte dennoch wieder nach Athen zurückkehren. Zurück blieben nur Zweifel an seiner Treue. Vor Gericht konnten Rhetoren diese Zweifel nutzen, um seinen Charakter in Zweifel zu ziehen<sup>4</sup>.

Ohne Zweifel war das Todesurteil gegen Sokrates ungerecht. Kriton schlug daher Sokrates eine bekannte und gängige Strategie vor, als er ihm zur Flucht verhelfen wollte. Vielleicht hatten viele in Athen sogar auf diesen Ausweg gehofft. Dabei argumentiert Kriton nicht ausdrücklich mit der Flucht, sondern der Legitimität, sich selbst zu retten, den Freunden den Gesprächspartner zu erhalten und die Vernunft einer solchen Strategie, sich der Ungerechtigkeit zu entziehen<sup>5</sup>.

Selbst wenn Sokrates' Lehre vom unbedingten Gehorsam gegenüber dem Gesetz richtig sein sollte, bleibt noch die Frage, ob die Rettung des eigenen Lebens gerechtfertigt sein konnte. Dafür ist zu bedenken, dass *φυγή* / *phygē* nicht nur Flucht, sondern auch Verbannung bedeutete. Die Entfernung aus der Polis verband die eigene Rettung mit der Strafform; sie war damit bereits eine Strafe. Beraubt von dem Rückhalt der Familie und der städtischen Gemeinde, war die Situation des Verbannten oft prekär.

### 2.2. *Contumacia in der römischen Antike*

Die grundlegende Basis für die Dogmatik der Flucht ist das römische Recht der Kontumaz<sup>6</sup>. Bei einem Prozess *extra ordinem* erwarteten der Kaiser und seine Richter die Anwesenheit des Anklägers. Seine Abwesenheit wurde als Missachtung des Richters angesehen und verstieß gegen das kaiserliche Recht. Der Ankläger galt jedoch auch dann als abwesend, wenn er geflohen war, wie in einem Gesetz von Justinian festgelegt wurde<sup>7</sup>. Es war bereits Ulpian, der in der römischen

<sup>4</sup> Marcus Fabius Quintilianus, Ausbildung des Redners. Zwölf Bücher, Darmstadt 2011, V.3, 518.

<sup>5</sup> Platon, Kriton, 44b, in: Platon, Werke, Band 2, hg. H. Hofmann, Darmstadt 1990, 77.

<sup>6</sup> Zur Entwicklung der contumacia vgl. Anna Bellodi Ansaloni, Ricerche sulla contumacia nelle cognitiones extra ordinem, Milano 1998, T. 1; Max Kaser/ Karl Hackl, Das römische Zivilprozeßrecht, (Handbuch der Altertumswissenschaft., Rechtsgeschichte des Altertums, Band X,3.4), 477ff.

<sup>7</sup> C. 3.1.13.2a: „non solum partem fugientem ab observatione iudicij relaxare, sed etiam in omnes expensas, quae consueto modo circa lites expenduntur, eum condemnare [...]“.

Literatur eine passende Definition für den Flüchtigen fand<sup>8</sup>: Man war bereits flüchtig, wenn man das Haus verlassen hatte, um der Verfolgung zu entgehen. Im Rahmen eines Gerichtsverfahrens entging der Flüchtige der Aufsicht der Richter<sup>9</sup>. Diese Regelung war jedoch dem Ankläger vorbehalten<sup>10</sup>, der seinen Pflichten vor Gericht nicht entkommen sollte. Die Flucht des Angeklagten war nicht geregelt.

Im Zusammenhang mit der Christenverfolgung im Römischen Reich stellte die Flucht ein wichtiges Thema dar. Obwohl das Martyrium ein Beweis der Stärke des Glaubens war, wurde die Notwendigkeit dieser letzten Hingabe bezweifelt. Laut Matthäus 10.23 darf man in eine andere Stadt fliehen, wenn man verfolgt wird. Augustinus argumentierte differenzierend. Er begann mit der Frage, ob ein gelehrter und frommer Bischof wegen eines bevorstehenden Gerichtsverfahrens oder einer drohenden rechtlichen Verfolgung rechtmäßig fliehen könne. Augustinus verneinte die Existenz von Privilegien, die Behandlung sollte für alle gleich sein, auch für Laien. Allgemein sei es vernünftig, vor Gefahren z.B. vor Wölfen zu fliehen. Ebenso konnten auch Kleriker fliehen, etwa um der Kirche zu dienen<sup>11</sup>.

Doch es gab auch Einschränkungen dieser Regel: War die Gefahr so groß, dass der Anschein der Ängstlichkeit erweckt wurde, war die Flucht ausgeschlossen. Das gleiche sollte gelten, wenn man mehr aus Angst denn aus eigenem Antrieb handelte und wenn die Flucht ein schlechtes Beispiel geben würde, das dem Amt mehr schadete als dem eigenen Leben<sup>12</sup>. Die Flucht war letztlich nur dann erlaubt, wenn sie keinen Skandal verursachte. Für einen Mann ohne Amt war die Flucht damit leichter möglich. Tertullian (160–220) hielt die Christenverfolgung für eine göttliche Prüfung des Glaubens. Insoweit dürfe man sich der Gefahr der Verurteilung nicht durch Flucht entziehen<sup>13</sup>.

### 2.3. Wahrheit als Pflicht bei den Kirchenvätern

Bei der Schaffung des Kirchenrechts gingen die Kirchenväter oft vom römischen Recht aus. Auch Bischöfe als Richter mochten es nicht, wenn eine Partei vor

<sup>8</sup> D. 21.1.17 (Ulpian): „Quid sit fugitus, definit ofilius: fugitus est, qui extra domini domum fugae causa, quo se a domino celaret, mansit.“

<sup>9</sup> Vgl. Kaser/ Hackl, Das römische Zivilprozeßrecht, § 87 Anm. 42, 575.

<sup>10</sup> So Kaser/ Hackl, § 93, Anm. 61, 612; § 97, Anm. 23, 632.

<sup>11</sup> Augustinus Hippensis, Epistulae, CSEL 57, hg. A. Goldbacher, ep. 228, par. 10, 492 l. 7: „Ideo debere Dei ministros fugere talibus imminentibus malis, ut se pro utilitate Ecclesiae, temporibus tranquillioribus servent.“

<sup>12</sup> Ibid. ep. 228, par. 10, 492, l.15: „sed quando est commune periculum magis que timendum est, ne quisquam id facere credatur non consulenti uoluntate sed timore moriendi magis que fugiendi obsit exemplo, quam uiuendi proposit officio, nulla ratione faciendum est.“

<sup>13</sup> Tertullian, De fuga in persecutione, hg. J. J. Thierry, (CCSL, 2), Turnout 1954, 1133-1156.

Gericht fehlte. Auf diese Weise wurde die römische *contumacia* in das kanonische Kirchenrecht eingeführt. Aus der Perspektive der Moraltheologie wurde die Frage jedoch weiter ausgelegt: Von nun an war es Ziel jedes Prozesses, die Wahrheit zu ermitteln. Die menschliche Gerichtsbarkeit wurde als untere Instanz des Jüngsten Gerichts betrachtet, sodass der allwissende Gott alle korrigieren könnte<sup>14</sup>. Aus dieser Sicht musste der vom Gericht angenommene Sachverhalt mit der objektiven Wahrheit übereinstimmen, um dem Maßstab des Jüngsten Gericht zu entsprechen. Ein Urteil war nur dann gerecht, wenn seine Annahmen mit der objektiven Wahrheit übereinstimmten.

War das Ergebnis des attischen Volksgerichtshofs noch das Resultat einer Mehrheitsentscheidung und die Entscheidung des römischen *iudex apud quem* das Ergebnis der Meinungsbildung im Prozess, konnte es nach der christlichen Lehre nur ein richtiges Ergebnis geben. Die Flucht durfte deswegen keinen Einfluss auf das Ergebnis haben.

### 3. X 2.23.4: Die Flucht als Beweis

#### 3.1. Neuerungen im römisch-kanonischen Recht

Alle Prozessbeteiligten konnten vom Gericht in die Pflicht genommen werden, um das überragende Ziel der Gerechtigkeit zu erreichen. Konkret wurden die Parteien vor der Eröffnung des Prozesses (*Litis contestatio*) zu einem Kalumnieneid (*iuramentum caluniae*) verpflichtet, mit dem sie versprachen, vor Gericht nur die Wahrheit auszusagen<sup>15</sup>. Von nun an galt die Abwesenheit aller Parteien als Verletzung ihrer Pflicht, sich an der Wahrheitsfindung zu beteiligen. In den Kapitularien von Ansegis wurde die Abwesenheit vom Prozess als Eingeständnis der Schuld angesehen<sup>16</sup>. Huguccio von Pisa erklärte, dass die Abwesenheit im Prozess einem Geständnis gleichkomme und dass man deswegen den Abwesenden so verurteilen könne, als wäre er anwesend<sup>17</sup>. Die Regel des römischen Rechts wurde auch für den Angeklagten anwendbar, wie Azo behauptet<sup>18</sup>.

<sup>14</sup> Mathias Schmoekel, Die Jugend der Justitia, Tübingen 2013, 59ff zu den bischöflichen Richtern, 103 ff zu Wahrheit als Ziel des Verfahrens.

<sup>15</sup> Guillaume Durand, *Speculum iudiciale*, Basel 1574 (ND Aalen 1975), vol. 1, zu X 2.5 § 2 Nunc n. 28, 567; dazu besonders Nicoletta Sarti, *Maximum dirimendarum causarum remedium. Il giuramento di calunnia nella dottrina civilistica dei secoli XI-XIII* (Università di Bologna, Seminario giuridico, 160), Milano 1995.

<sup>16</sup> Kapitulariensammlung des Ansegis, hg. G. Schmitz, (MGH Cap. Regum Francorum n.s., 1), Hannover 1996, 564 Z.25f: „absentia pro confessione constat“.

<sup>17</sup> Huguccio da Pisa, *Summa* zu C.2 q.1 c.1, Admont 7, nicht foliiert recto col.b: „absens enim per contumaciam pro confessio habetur, ut iii.q.viiii.decreuimus. [C.3 q.9 c.10] et condemnat tanquam praesens.“

<sup>18</sup> Azo, *Summa aurea*, zu C. 2.13.4, 101: „absentia voluntaria nocet“ (so nur in Index rerum

Die endgültige Regel in Bezug auf die Flucht findet sich jedoch im kanonischen Recht, genau genommen im Liber Extra von 1234. Mit dem Kanon *Nullus dubitat* (X 2.23.4) ergibt sich aus der Flucht eine Vermutung für die Schuld des Angeklagten. Die Flucht kommt nun einem Geständnis gleich:

„Nullus dubitat, quod ita iudicium nocens subterfugit, quemadmodum ut absolvatur, qui est innocens, quaerit, sed astuta cavillatio eorum, quae versutis agendum credunt esse consiliis, nunquam innocentiae nomen accipiet. Confitetur enim de omnibus, quisquis se subterfugere iudicium dilationibus putat.

*Niemand zweifelt daran, dass der Schuldige sich so [durch Flucht, MS] dem Urteil entzieht, so dass er freigesprochen wird wie ein Unschuldiger. Doch der listige Sarkasmus derer, die glauben, die glauben nach weisen Ratschlägen handeln zu müssen, wird niemals den Namen Unschuld erhalten. Denn wer glaubt, durch Aufschieben des Urteils entkommen zu können, der wird alles gestehen.*

Der Flüchtige sollte dem Urteil damit letztlich nicht entkommen; die Flucht wurde als Art des Geständnisses angesehen. Die Regel war keineswegs neu, sondern stammte aus einem Dekret von Bonifaz I, das von Burchard von Worms, dem Dekret von Ivo von Chartres und der Compilatio I und vielen anderen Sammlungen übernommen wurde<sup>19</sup>. Sie stimmt mit einer anderen Dekretale desselben Papstes überein, in der die Abwesenheit einem Geständnis gleichgesetzt wird<sup>20</sup>. Diese beiden Dekretalen waren weit verbreitet. Die Glossa stellte klar, dass es sich dabei nur um eine Vermutungsregel handelte<sup>21</sup>. Papst Gelasius I. zufolge schien derjenige, der nicht vor Gericht erscheint, der Möglichkeit eines gerechten Urteils zu misstrauen<sup>22</sup>. Diese Regelung steht im Einklang mit den Normen, welche die Contumacia berühren. Die Glossa ordinaria des Dekrets besagt, dass niemand einzig wegen der Flucht werden kann, dass er aber die Kosten des Gerichts zu tragen habe<sup>23</sup>. Hier findet sich die römische

---

& verborum, 813).

<sup>19</sup> X 2.23.4 (Nullus dubitat); Burch. I,161; Ivo Decr. V.271; 1 Comp. 2.16.5, nach Linda Fowler-Magerl, *Canones*, (Clavis canonum: Selected Canon Law Collections Before 1140, MGH Hilfsmittel, 21, Hannover 2005) auch enthalten in: Paris BN 326: 320; Coll. Tarragonensis I 98 und II 2.56, Coll. Sinemuriensis 1.096, Coll. S. Genovevae 2.1.143, Coll. XIII librorum 12.52, Coll. VII librorum 2.56, Coll. Catalaunensis 13.29, Ivo Panormia 4.107, Coll. IV librorum 1.13.3, Coll. X Partium 5.16.3.3.

<sup>20</sup> C.3 q.9 c.10 (Decrevimus vestram) = Ans.ded. 3.33, Burch. 1.161, Ivo Decr. 5, 272, 6.338, Ivo Pan. 4.105, nach Linda Fowler-Magerl, *Canones*, auch enthalten in: Coll. S. Genovevae 2.1.145, Coll. Catalaunensis 9.15, Coll. Tripartita 1.42.

<sup>21</sup> Gl. Manifestum est, Glossa ordinaria zu C.3 q.9. c.10, 509.

<sup>22</sup> C.11 q.1 c.12 („Christianis“) = Coll Tripartita 1,46,42; nach Linda Fowler-Magerl, *Canones*, auch in: Ivo Decr. 13.99): „quia qui iudicium refugit apparel eum de iustitia diffisum.“ Dies ist gegen den Angeklagten gerichtet, wie die Gl. Subterfugit, Gl. zu X 2.23.4, Venedig 1572, 474b: „Qui enim iudicium refugit, apparel eum de iustitia diffisum [...]. B[artolomeus Brixensis].“ Gl. Christianis, Glossa ordinaria zu C.11 q.1 c.9 (!), 602.

<sup>23</sup> Gl. Tot scriptis, Glossa ordinaria, zu D.74 c.8 (Reg. 2.22, Anselm von Lucca 7.65), 241:

Contumacia in Kombination mit der Perspektive der Moraltheologie.

Doch gab es noch einen anderen Faktor, den wir in der Summa Lipsiensis (um 1185) finden<sup>24</sup>:

„Set si non paruerit et excommunicatus fuerit, usque ad annum ad falsi probationem et innocentiae assertionem admittitur, [...].“

*Wenn er aber nicht erscheint und exkommuniziert wird, wird er nach einem Jahr zum Beweis der Unwahrheit und der Bekräftigung der Unschuld zugelassen.*

Honorius wandte hier eine Technik an, die bereits aus der Verfolgung von Häretikern bekannt war. Ausgangspunkt war die Verpflichtung jedes Christen, mindestens einmal im Jahr zu beichten. Die Verpflichtung wurde 1215 vom IV Lateranum festgelegt, war aber schon lange bekannt. Die Gesetzgebung gegen die Katharer wollte Ketzeri beweisen. Bereits in dem Dekret „ad abolendam“<sup>25</sup> wurden die Verdächtigen daher dazu gezwungen, sich durch eine *purgatio canonica* zu reinigen. Dieser Schwur auf den christlichen Glauben kam einem Bekenntnis recht nahe. In Kanon 3 des IV Lateranum wurde von Verdächtigen verlangt, sich innerhalb eines Jahres zu reinigen, andernfalls konnten sie als Häretiker verurteilt werden<sup>26</sup> So bestätigte das Fehlen einer Begründung für die Abwesenheit bzw. die Flucht die Schuld des Flüchtigen. Der Contumax, der in Honorius' Text bereits exkommuniziert war, hatte die Möglichkeit, innerhalb der Jahresfrist zurückzukehren und seine Unschuld zu beweisen. Die Verpflichtung, mindestens einmal im Jahr zu beichten, wurde hier mit dem Prozess kombiniert. Der Exkommunizierte musste sich mit seinem Geständnis von den Anschuldigungen befreien. Wenn er diese aus der Exkommunikation resultierende Verpflichtung ablehnte, konnte dies ebenso im weltlichen Verfahren als Beweis für seine Schuld angesehen werden.

Die Vermutung der Schuld des Flüchtigen findet sich ebenso in der Glossa ordinaria zum Corpus iuris civilis. Hier lassen sich einige für die Zukunft wichtige Sätze finden. Danach macht die Flucht verdächtig<sup>27</sup> bzw. liefert einen halben (*semiplena*), also nicht eindeutigen Beweis<sup>28</sup>. Dieser konnte die *fides* des Richters

---

„hic quod nemo puniendus est pro prima contumacia. [...] puniri tamen debet in expensis, si in prima citatione non uenit.“

<sup>24</sup> (Rodoicus Modicippassus), Summa „omnis qui iuste iudicat“ sive Lipsiensis, hg. R. Weigand/P. Landau/W. Kozur, (Monumenta iuris canonici, series A: Corpus Glossatorum, 7), vol. 1, Vatikan 2007, zu D. 74 c.8, Gl. Decernimus, 323; zur Frage des Autors s. Peter Landau, Rodoicus Modicippassus – Verfasser der Summa Lipsiensis?, ZRG KA 92 (2006), 340-354; Anne Lefebvre-Teillard, Art. Sommes canoniques françaises, in: Dictionnaire historique des juristes français, Paris 2007, 718-719, 719a.

<sup>25</sup> X 5.7.9 = 1 Comp 5.6.11, vgl. Schmoeckel, Humanität und Staatsraison, Köln/Weimar/Wien 2000, 305 n.86.

<sup>26</sup> X 5.7.13 = 4 Comp 5.5.2, vgl. SCHMOECKEL, Humanität und Staatsraison, 311f.

<sup>27</sup> „Fuga facit aliquem suspectum“, Gl. Sententia zu D. 26,10,7, Genf 1612, 244.

<sup>28</sup> „Fuga probat semiplene“, Gl. exacto iure iurando zu D. 12,2,31, Lyon 1612, 1293.

informieren, reichte jedoch nicht für einen perfekten und ausreichenden Beweis im Rahmen einer strafrechtlichen Verurteilung aus.

Ausführlich legte Albericus de Rosate die Dogmatik der Flucht dar. In seinem *Dictionarium*<sup>29</sup> erklärt er, dass die Flucht manchmal ein Vergehen, manchmal einen halben Beweis darstelle, doch jedenfalls eine Vermutung oder ein Indiz, welches für eine Folter ausreiche. Er zitierte die Glossen, aber seine Sätze sind klarer und zugespitzter. Zum Beispiel „*fugitiuus, id es reus, quia solitus est fugere*“ (ein Flüchtling, das heißtt, also schuldig, weil er die Gewohnheit hat zu fliehen). Auf diese Weise geht er davon aus, dass der Angeklagte regelmäßig die Flucht ergreift. Damit setzte er den Flüchtigen mit einem Schuldigen im Rahmen der Gerichtsbarkeit gleich. Die *Glossa ordinaria* des *Corpus iuris civilis* und Albericus de Rosate (1290–1354/60) beweisen, dass sowohl das Zivilrecht als auch das Kirchenrecht die Flucht gleichermaßen als unvollkommenen Beweis für eine Straftat ansahen.

Hostiensis begann, Probleme in dieser Doktrin zu finden. Obwohl er grundsätzlich der Lehre folgte, akzeptierte er den Grundsatz, dass es richtig sei, sich selbst retten zu wollen<sup>30</sup>. Bartolus de Saxoferrato (1313–1357) entwickelte diesen neuen Ansatz weiter. Er wollte die Möglichkeit einräumen, den Flüchtigen mit einer Geldstrafe zu bestrafen, wenn er die Fesseln oder Sicherheitseinrichtungen des Gefängnisses durchbrochen hatte. Nur wenn er das Gefängnis ohne Gewaltanwendung verlassen hatte, indem dieses einfach durch den offenen Eingang verlassen hatte, konnte er weniger schwer bestraft werden<sup>31</sup>; die Flucht stellte insoweit kaum noch ein eigenes strafwürdiges Verbrechen dar. Allerdings wollte er in diesem Fall die Flucht als gültiges Geständnis betrachten. Es ging damit Bartolus nicht mehr um die Flucht an sich, sondern um das Beweis der Haupttat, für die der Angeklagte inhaftiert worden war. Vielleicht dachte er in diesem Kontext wie andere Autoren an die Flucht des Richters und – ebenfalls streng bestraft – die Flucht des Notars, sofern deren Handlungen strafrechtlich

<sup>29</sup> Albericus de Rosate, *Dictionarium Iuris tam Civilis, quam Canonici*, Venedig 1573, 295.

<sup>30</sup> Hostiensis, *Lectura* zu X 2.23.4, fol.122ra, n.3: „*ideo quando reus fugit consueuit dici vulgariter quod bene facit officium suum: hoc tamen quod hic dicit indubitanter verum est, quod qui instat praesumitur innocens, qui fugit nocens. & sic semper praesumitur contra fugientes & dilationes petentes. Qui enim refugit iudicium appetit eum de iustitia diffusum. [...] non tamen statim super principali condemnatur, sed punitur quandoque propter contumaciam in expensis*“; zu X 2.28.59, fol.198 n.7: „*fuga facit praesumptionem contra fugientem, [...]*“ Auf dieser Linie später Dekretal VI. 3.3.1 (Bonifatius VIII.): „*nemo tenetur se periculo exponere*“; so konnte die Abwesenheit durch die Notwendigkeit des Leibes oder durch den Nutzen der Kirche entschuldigt werden.

<sup>31</sup> Bartolus de Saxoferrato, *Tractatus de carceribus*, in: ders., *Opera*, t.9, Venedig 1526 (ND Rom 1998), 152vb-154rb, n.20, fol.153va; zu seinem Pragmatismus vgl. Maria Gigliola di Renzo Villata, *Bartolo consulente nel ‘penale’: un auctoritas indiscussa*, in: Victor Crescenzi/ Giovanni Rossi (Hg.), *Bartolo da Sassoferato nella cultura europea tra Medioevo e Rinascimento*, (Studi Bartoliani, 1), Sassoferato 2015, 25-62.

untersucht wurden<sup>32</sup>. In einigen Fällen betrachtete Bartolus die Flucht sogar als Ersatz eines Geständnisses „pro crimine“<sup>33</sup>. In dem meisten Fällen sollte die Flucht für eine andere Straftat jedoch nicht für eine strafrechtliche Verurteilung ausreichen<sup>34</sup>. Dabei unterschied er danach, ob ein voller oder perfekter Beweis verlangt wurde, hier reichte die Flucht nicht für eine Verurteilung aus, von den anderen Fällen, in denen auch weniger perfekte Beweise für eine Verurteilung ausreichten<sup>35</sup>. Eine letzte Unterscheidung war wichtig: Die Flucht machte nach Bartolus nur verdächtig, wenn die Anklage noch nicht erhoben oder erlassen war. Nach der Anklage zeigte er jedoch ein erstaunliches Verständnis für den Flüchtigen, da seine Angst vor der Strafe gerechtfertigt sein könnte<sup>36</sup>.

In der Literatur wurde die Dogmatik der Flucht ausgearbeitet. Der Vergleich der Flucht mit einem freiwilligen Geständnis wurde von Johannes Andreae näher erläutert. Er argumentierte, dass das durch die Flucht angenommene mutmaßliche Geständnis nicht für ein Todesurteil ausreiche<sup>37</sup>. Panormitanus (1386?–1445) argumentierte ähnlich<sup>38</sup>. Diese Kommentare erläuterten jedoch nur ausführlicher, was im Prinzip bereits feststand.

### 3.2. Die gemeinrechtliche Dogmatik italienischer Autoren

Diese Theorie der Flucht als Beweis findet sich überall in den Ländern des gemeinen Rechts. Diese Beobachtung muss für Italien, Frankreich, die Niederlande und

<sup>32</sup> Z.B. Guillaume Durand, *Speculum iudiciale*, zu X 2.23 § 2, Gl. I.unica, 737 über den flüchtigen Notar.

<sup>33</sup> Bartolus, *Commentaria* zu D. 29.5.25, in: ders., *Opera*, t.3, Venedig 1528 (ND Rom 1998), fol.199vb n. 1: „tu dic clarius quando fuga obijcitur alicui pro crimine: et tunc probata fuga probatur crimen“.

<sup>34</sup> Bartolus, *Commentaria* zu D. 29.5.3.14, fol. 197vb n.5: „fuga sola non est sufficiens probatio maleficij“.

<sup>35</sup> Bartolus, *Commentaria* zu D. 29.5.25, fol.199vb n. 1: „Quandoque fuga abijcitur alicui in probatione alterius criminis non vt crimen per se: et tunc quandoque est crimen solius suspicionis: et tunc fuga est plena probatio quia facit quem suspectum [...]. Quandoque est crimen de quo requiritur probatio plena vera de ipso facto non de suspicione tamen: tunc fuga regulariter non facit plenam probationem: [...]. indicium tamen vel semiplenam probationem facit [...]. fallit in casu. et ibi facit plenam probationem [...]“.

<sup>36</sup> Bartolus, *Commentaria*, t.6, zu D. 48.21.1, n.1. fol. 220vb: „Sed si postquam ipse est accusatus aufugit vel stat cautus non eundo per terram in crimine capitali loquor non est praesumptio contra eum quia iuste facit si timet. ar. huius l. que permittit corrumpere aduersarium.“

<sup>37</sup> Ioannes Andreae, *Commentaria* zu X 2.23.4, Venedig 1581 (ND Goldbach 1997), fol.178ra, n.3: „praesumptiuè: tamen non statim super principali condemnatur, sed punitur quandoque propter contumaciam in expensis, & quandoque poenam patitur grauiorem [...]“.

<sup>38</sup> Panormitanus, *Commentaria* zu X 2.23.4, Vol.2.2, Venedig 1588 (ND Goldbach 2008), 171 f.

Deutschland belegt werden. Die Rezeption des gemeinen Rechts bedeutet jedoch nicht, dass die Position der Autoren einheitlich war. Zunächst ist festzustellen, dass diese Juristen sich weitgehend gegenseitig zitierten und die Positionen sehr gut kannten, auch wenn sie eine andere vertraten. Zweitens waren diese Unterschiede auch Ausdruck des *Ius Commune*, das von oft gegensätzlichen Grundsätzen ausging. Die Rezeption zeigt sich eben nicht in einer einheitlichen Position, sondern eher in der Übernahme der Argumentationen. Dabei ging es längst nicht mehr darum, die Flucht als sogenannter „halben Beweis“ anzusehen. Vielmehr ging es um die Kraft von Indizien und Vermutungen im Rahmen richterlicher Wertungen. So konnte man unterschiedliche Standards in den Rechten angenommen. Baldus erkannte bereits, dass es Statuten gab, die die Flucht zur Verurteilung eines Flüchtlings zum Tode reichte, während im *ius commune* mehr Beweise verlangt wurden<sup>39</sup>.

Es ist wenig überraschend, dass diese Lehre in Italien mit den vielen städtischen Statuten weiterverbreitet war. So hielt Guido de Suzara (ca. 1225–1292) den Satz „*fuga accusat fugientem*“ (Die Flucht klagt den Flüchtigen an) für glücklich<sup>40</sup>. Der Hinweis auf diese Doktrin durch Albertus Gandinus (um 1245–1311) legt es nahe, dass sie auch von der Praxis übernommen wurde. Gandinus betonte den Unterschied zum Geständnis als perfektem Beweis und erinnerte an die Möglichkeit, innerhalb eines Jahres zurückzukehren, um sich zu vor Gericht zu verteidigen und die unterlassene *confessio* (Geständnis/ Beichte) zu entschuldigen<sup>41</sup>. Angelus Aretinus de Gambiglionibus (1400–1485) behandelte das Thema etwas ausführlicher und zögerte, die Folter nach einer einfachen Flucht zum Beweis der Haupttat zuzulassen<sup>42</sup>. Giulio Claro (1525–1575) behandelte die Frage kurz und ebenfalls mit einer restriktiven Tendenz; seiner Meinung nach machte die Flucht jemanden nur verdächtig, ohne auch nur ein gültiges Indiz zu liefern. Nur die Flucht als Vergehen biete die Möglichkeit einer Verurteilung<sup>43</sup>. Die Flucht mit Ausbruch aus dem Gefängnis war für Hippolytus de Marsiliis sogar gleichbedeutend mit einem Geständnis<sup>44</sup>. Laut Franciscus Vivius (ca. 1532–1616) stellte die Flucht vor der Inquisition keinen Beweis gegen jemanden dar, auch wenn er einen guten Grund hatte, dem Gericht zu misstrauen<sup>45</sup>. Prospero

<sup>39</sup> Baldus de Ubaldis, *Commentaria sur X 2.23.4*, Lyon 1585 (Reimpr. Aaalen 1970), fol.218va: „*dico strictè interpretanda, quod tene menti perpetuo*“.

<sup>40</sup> Guido de Suzara, *Tractatus de tormentis sive de indiciis & tortura*, in: *Tractatus universi iuris*, vol. XI.1: *de iudiciis criminalibus*, Venedig 1584, fol.241ra-246rb, 245rb n.95.

<sup>41</sup> Albertus Gandinus, *Tractatus de maleficiis*, hg. H. Kantorowicz, Berlin/Leipzig 1926, *De falsariis et falsitatibus*, Nr. 25, 334 f.

<sup>42</sup> Angelus Aretinus de Gambiglionibus, *Tractatus maleficiorum*, Köln 1599 (ND Goldbach 1998), *in verba fama publica*, v. *An fuga sit sufficiens indicium*, fol. 169v n. 41.

<sup>43</sup> Kommentare zu Iulius Clarus, *Practica criminalis*, Venedig 1640 (ND Goldbach 1996), §.fin. q.21 n.63/ 69/ 72, 262.

<sup>44</sup> Hippolitus de Marsiliis, *Practica criminalis*, Venedig 1574, fol.69r n.46.

<sup>45</sup> Franciscus Vivius, in: J. Fichard (Hg.), *Receptarum sententiarum*, Frankfurt 1568, 281a

Farinacci (1544–1618)<sup>46</sup>, der selbst die Rolle eines Angeklagten kannte, zeigte großes Verständnis für die Flucht. Obwohl er den Ausbruch aus dem Gefängnis als Kapitalverbrechen betrachtete, war die Flucht für ihn selbst dann gerechtfertigt, wenn man einen Kerkermeister dafür töten musste<sup>47</sup>. Im Zweifelsfall sollte man vermuten, dass die Flucht aus einem guten Grund gerechtfertigt war<sup>48</sup>.

Restriktiver war dagegen die Beichtliteratur. Die „Summa Angelica“ des Angelus de Clavasio (1411–1495) untersagte die Flucht, wenn die Tat notorisch sei; eine Flucht würde in diesem Fall nur noch eine weitere Sünde hinzufügen<sup>49</sup>. Nur im Fall ungerechter Inhaftierung kam die Flucht in Betracht, doch schaffe sie eine Vermutung gegen den Angeklagten<sup>50</sup>. Im Fall der Flucht dürfe der Verurteilte oder Angeklagte jedoch keine Gewalt gegen die Vertreter der Obrigkeit anwenden. Diese seien im Recht, insoweit sie einen gerechten Krieg führten.

### 3.3. Insbesondere die Behandlung bei Menochio und Mascardi

Giacomo Menochio (1532–1607) schuf ein umfassendes Werk, dass ausschließlich den gerichtlichen Vermutungen gewidmet war. Er lehrte, dass die Flucht ein ausreichendes Indiz für die Folter war<sup>51</sup>. Er zeigte jedoch zugleich ein bemerkenswertes Verständnis für den Flüchtigen. Galt sein Richter als besonders streng, sollte seine Flucht kein Indiz darstellen. Auch die Flucht nach der Anklage, aber vor der Vorladung bildete keinen Beweis gegen ihn. Schließlich sollte auch die Flucht aus dem Gefängnis kein Indiz darstellen, wenn er zu Unrecht inhaftiert war<sup>52</sup>.

Bei Giuseppe Mascardi (1540–1586) wurde diese Lehre in verschiedenen Kapiteln gegliedert (Conclusiones 820–824) noch differenzierter und widersprüchlicher dargestellt. Mascardi begann mit der allgemeinen Feststellung, dass die Flucht stets ein Indiz gegen den Geflüchteten schaffe, sie klage den Fliehenden an. Dadurch entstehe ein Verdacht bzw. eine Präsumption gegen den Flüchtigen<sup>53</sup>.

---

n.13.

<sup>46</sup> Vgl. Aldo Mazzacane, Art. Farinacci, Prospero, in: F. Bartoccini (Hg.), Dizionario Biografico degli Italiani, Band 45, Rom 1995, 822-825 ; Niccolò Del Re, Prospero Farinacci giureconsulto romano (1544-1618), Roma 1999.

<sup>47</sup> Prosperus Farinacius, *Praxis et theorica criminalis amplissima*, Frankfurt 1622, lib.1 q. 27 n.14, 392.

<sup>48</sup> Farinacius, *Praxis et theorica criminalis amplissima*, lib.1 q.48 n.39, 751: „in dubio quis praesumitur abesse potius ex bona, & probabilis caussa“.

<sup>49</sup> Angelus Carletti da Clavasio, *Summa Angelica de Casibus conscientialibus*, Band 1, Venedig 1582, sub verbo *fugere*, 553f.

<sup>50</sup> Angelus de Clavasio, *Summa Angelica*, Venedig 1582, v. *fugere*, 553.

<sup>51</sup> Jacobus Menochius, *De praesumptionibus*, Genf 1736, I qu.89 n.36, 110.

<sup>52</sup> *Ibid.*, I qu.89 n.38 f.

<sup>53</sup> Josephus Mascardi, *Conclusiones probationum omnium*, Band 2, Frankfurt a.M. 1619, Concl.820, 210f, n.1f, 212 n.10.

Jedenfalls sei die Flucht ausreichend für die Anordnung der Folter, ebenso bei einer Flucht des Mittäters<sup>54</sup>.

Doch folgen nicht unerhebliche Einschränkungen, nicht nur wegen der unterschiedlichen Statuten in Bezug auf die Beweiskraft der Flucht<sup>55</sup>. So wird diese Regel zunächst nur für Verfahren bestätigt, die keine Kapitalsachen seien. Ferner habe schon Baldus gelehrt, dass die Flucht zulässig sei, wenn man sich so vor Bürgerkriegen retten könne. Bei solchen Zweifeln müsse man eine Vermutung zugunsten und gerade nicht gegen den Angeklagten annehmen<sup>56</sup>. Ferner dürfe man fliehen, wenn man sich damit aus dem Gefängnis und vor dem Tod retten könne. Jeder dürfe sein Leben schützen, so wie er könne<sup>57</sup>. Das war etwa der Fall bei Alkibiades. Danach sei es dumm, das Urteil abzuwarten, wenn man fliehen könne<sup>58</sup>. Fliehe jemand jedoch vor einer Anklage, sei die Vermutung wieder begründet, es sei denn, es gäbe gute Gründe zu vermuten, dass gegen ihn bald Anklage erhoben oder er verhört würde. Sogar vor der Anklage und Inquisition begründe die Flucht also kein Indiz, wenn eine deutliche Gefahr für den Betreffenden bestehe<sup>59</sup>. Dies wurde dann weiter ausgeführt.

Auch die folgende Conclusio 821 beschäftigte sich mit der Flucht des Inhaftierten, jedoch mit der Feststellung, dass die Flucht aus einem Gefängnis als Geständnis angesehen werde<sup>60</sup>. Dies sollte jedoch nur für die Flucht aus dem Palast gelten, also wenn ein Richter die Inhaftierung angeordnet hatte<sup>61</sup>. Hier ging es also um die Bestimmung einer rechtmäßigen Staatsgewalt. Gestattet erschien wieder die Flucht im Fall der Notwendigkeit, etwa um sich zu retten<sup>62</sup>, wenn die Anklage oder Verurteilung ungerecht war<sup>63</sup>, insbesondere vor der Verurteilung wegen Ketzerei, anders jedoch danach<sup>64</sup>. Verschwörungen aus dem Gefängnis heraus sollten jedoch wieder als Geständnis angesehen werden können<sup>65</sup>.

Das folgende Kapitel (Conclusio 822) behandelte nur die Flucht von Richtern oder anderen Magistraten, deren Pflichtverletzung gegenüber der Obrigkeit als schwerwiegender behandelt wurde. Dagegen sollte die Flucht eines Gehilfen eher nur den Verlust von Sachen erklären (Conclusio 823). In Zivilsachen konnte die Flucht des Schuldners eine Vermutung zugunsten des Gläubigers begründen (Conclusio 824).

<sup>54</sup> Ibid., 211 n.4f.

<sup>55</sup> Josephus Mascardi, *De probationibus*, I concl.499, Frankfurt 1619, 493 n.1 ff.

<sup>56</sup> Ibid., n.8, 11.

<sup>57</sup> Ibid., n.13, 14: „vnicuique licet redimere sanguinem suum, quomodocumque potest“.

<sup>58</sup> Ibid., 212 n.28

<sup>59</sup> Ibid., 211 n.15/ 212 n.16: „sola fuga non faciat indicium“.

<sup>60</sup> Ibid., concl. 821, 213 n.1.

<sup>61</sup> Ibid., 214 n.4.

<sup>62</sup> Ibid., n.12.

<sup>63</sup> Ibid., n.16.

<sup>64</sup> Ibid., 215 n.23.

<sup>65</sup> Ibid., 216 n.28.

### 3.4. Spanische Territorien

Autoren wie der große Kanonist Martín de Azpilcueta (1492–1586) folgten besonders der Beichtliteratur. Es ging also um das, was moraltheologisch geboten war; dabei vertrat auch Azpilcueta eine repressive Tendenz. Das betraf längst nicht nur die Anerkennung des Rechts zu leben, weswegen die Flucht rechtmäßig erschien<sup>66</sup>. Die Abwägung mit dem Recht der Staatsgewalt führte zu einer deutlichen Einschränkung des Rechts zur Flucht. Diese schien im Ergebnis nur noch dann rechtmäßig zu sein, wenn die Verhaftung nicht ordentlich durchgeführt worden war<sup>67</sup>.

Ausgangspunkt bildete die Frage, was ehrbar war. Wer ohne Entehrung fliehen könnte, doch bei der Flucht einen Menschen tötet, könne der Strafe und der Irregularität, der Amtsunfähigkeit für Kleriker, nicht entgehen. Empfinde er Scham dabei, dann entginge er zwar der Sünde, doch nicht der Irregularität. Wenn jemand fliehe, um dem Tod zu entgehen, sei er frei von Strafe und Irregularität<sup>68</sup>.

Besonders streng war Juan Vela de Acuña (um 1495–1545), der die Flucht für eine neue Straftat und Sünde hielt<sup>69</sup>. Das gelte zwar nicht, wenn jemand zu Unrecht inhaftiert worden sei. Allerdings dürften sie in diesem Fall auch im Gefängnis bleiben wie Märtyrer. Doch in jedem Fall sei die Flucht nach *ius civile* ein schweres Vergehen, das wie Hochverrat anzusehen sei.

Eine ausführliche Diskussion zur Frage, wann die Flucht erlaubt oder geboten war, verfasste Diego de Covarruvias y Leyva (1512–1577), wobei er sich besonders auf Thomas von Aquin, aber auch auf Azpilcueta und Cajetan stützte, um die katholische Moraltheologie auszunutzen. Deutlich ging es also auch um Sünden, vor allem jedoch die Frage, wieweit sich das Recht des Einzelnen gegen den Staat durchsetzen könnte. Doch ebenso ging es um die Frage, ob man im Gefängnis bleiben müsse, wenn man dies im Zuge des Prozesses versprochen hatte und wann eine etwaige Todesgefahr wiederum doch die Flucht rechtfertige<sup>70</sup>. Keiner hatte danach das Recht zur Lüge. Bei ungerechten Verurteilungen durfte man sich retten; doch gab es auch ein allgemeines Recht, das eigene Leben zu retten. Aber durfte man auch lügen, um das eigene Leben zu retten?<sup>71</sup> Hatte man geschworen,

<sup>66</sup> So mit Blick auf Francisco Suárez (1548–1617) Luis Carlos Amezúa Amezúa, Derecho de evasión y principio de humanidad. Notas de Francisco Suárez sobre la obligación penal y la fuga de presos, Anuario de filosofía del derecho 31 (2015), 103–136.

<sup>67</sup> Lorenzo Mattheu y Sanz (1618–1680), *Tractatus de re criminali*, Venedig 1750, Contr.18 n.84, 60.

<sup>68</sup> Martín de Azpilcueta, *Consiliorum sive responsorum*, Rom 1602, liber V., de homicidio, cons.6, n. 415 n.3.

<sup>69</sup> Ioannes Vela y Acuña, *Tractatus de poenis delictorum*, Salamanca 1596, c. de infringente domum, 104–106.

<sup>70</sup> Didacus Covarruvias y Leyva, *Variarum ex iure pontificio, regio et caesareo resolutionum libri tres*, Lyon 1557, lib.1 c.2, 24 n.2.

<sup>71</sup> Ibid. 40, 42 n.8

im Gefängnis zu bleiben, musste man dies befolgen, selbst wenn dies den Tod bedeutete. War die Anklage berechtigt, gab es kein Recht mehr zur Flucht. In der Befragung durfte man nicht lügen, sonst beging man eine neue Sünde bzw. Straftat. Im Gefängnis sollte man sein Leben bewahren und durfte etwa nicht das Essen verweigern.

Ein Todesurteil müsste man jedoch grundsätzlich nicht hinnehmen. War man zu Unrecht verurteilt, durfte man fliehen; sonst begehe man eine Sünde (*peccatum*). Die Flucht könne dann auch keine weitere Straftat darstellen. Das galt besonders, wenn man bei der Flucht keine weitere Straftat beging. Das war auch der Fall des Alkibiades. War die Strafe bzw. die Haft ungerechtfertigt, sei die Flucht sogar Pflicht<sup>72</sup>. Dann dürften auch beim Ausbruch aus dem Gefängnis Sachen zerstört oder Wärter getötet werden. Für den Schaden an den zerstörten Fesseln solle der Flüchtige dann nicht aufkommen müssen<sup>73</sup>.

In den Spanischen Niederlanden wurde die Lehre verschärft. Der Theologe Johannes Wiggers (1571–1639), Inhaber des Lehrstuhls für scholastische Theologie in Leuven, lehrte, dass der Flüchtige nach seiner Gefangennahme eine erhebliche Strafe erhalten solle, z.B. Amputation eines Fußes oder eine Verurteilung zur Arbeit in den Metallbergwerken<sup>74</sup>.

### 3.5. Niederlande

Von dieser Position unterschied sich die Lehre in den protestantischen Niederlanden deutlich. Hier findet man die Lehre von der Flucht als Indiz für Folter, die etwa von Damhouder erwähnt wird<sup>75</sup>. In seinem Werk findet man die Bestätigung, dass allein die Flucht den Flüchtigen schon verdächtig macht<sup>76</sup>. Doch insgesamt zeigte sich die niederländische Lehre in diesem Punkt zögernd. Simon van Leeuwen wollte bei der Flucht nicht von einem echten Beweis sprechen, sondern lediglich von einem Indiz oder einer Vermutung gegen den Abwesenden<sup>77</sup>; ähnliches findet man bei Johannes Voet<sup>78</sup>. Selbst der Kanonist Zeger Bernard van Espen (1646–1727), langjähriger Professor in Leuven, war deutlicher milder in vielen Dingen, weswegen er in die Niederlande fliehen musste und exkommuniziert wurde. Er zitierte das von Augustinus bestimmte Recht zur Flucht, das durch ein Zitat aus Mt 10.23<sup>79</sup> verstärkt wurde: „Wenn ihr in

<sup>72</sup> Ibid. 48.

<sup>73</sup> Ibid., 51f n.12-14.

<sup>74</sup> Joannis Wiggers, *Commentaria de iure et iustitia*, Leuven 1662, tractatus 1, cap.4, dubium 2, 45.

<sup>75</sup> Josse de Damhouder, *Rerum criminalium chiruridion*, Antwerpen 1601, c.36 n.19, 67.

<sup>76</sup> Josse de Damhouder, *Sententiae selectae*, Antwerpen 1601 (ND Aalen 1978), 68: „*Fuga fugientem suspectum monstrat*“.

<sup>77</sup> Simon van Leeuwen, *Censura forensis theoretico-practica*, Leiden 1678, II 2.6.1, 162.

<sup>78</sup> Johannes Voet, *Commentarius ad Pandectas*, Turin 1757, t.2, 11.4.1, n.2, 474.

<sup>79</sup> Zeger Bernard van Espen, *Jus ecclesiasticum universum*, Venedig 1769, Bd. 1, S. 1 tit.16

einer Stadt verfolgt werdet, flieht in eine andere“.

Der Grund für diese Vorsicht lag nicht nur in einer größeren Zurückhaltung gegenüber Strafen, sondern mehr noch in verfassungsrechtlichen Erwägungen. Das könnte am Einfluss Calvins liegen: Für Jean Calvin handelten die Richter selbst ungerecht, wenn sie gegen die Gesetze verstießen<sup>80</sup>. Dies implizierte ein Recht auf Widerstand gegen die ungerechte Regierung. Grotius überlegte mit den spanischen Juristen wie Covarruvias, ob man Ohrfeigen u.a. nach Christi Vorbild erdulden müsse oder ob man sich wehren können. Auch wenn er eine Ohrfeige zur eigenen Wehr und einen Mord nicht gleichsetzen wollte, so fand er es jedenfalls bei einer Flucht sehr merkwürdig (*alienum*), dieses Recht zu verneinen<sup>81</sup>. Ulrich Huber (1636–1694) verband die Frage der Flucht mit dem Widerstandsrecht. Der Sklave, der ungerecht in Ketten gehaltene werde, habe ein Widerstandsrecht, etwa indem er sich nicht unterwerfen müsse, sondern fliehen dürfe<sup>82</sup>.

### 3.6. Frankreich

In Frankreich war es vor allem Nicolas Bohier (1469–1539), der zu dieser Frage umfangreiche Anmerkungen auf der Grundlage des *Ius Commune* verfasste. Der vorherrschenden Meinung folgend kam er zu dem Schluss, dass die Flucht nach der Anklage und vor der Inhaftierung kein Indiz und nicht einmal eine Vermutung darstellte. Die Flucht aus dem Gefängnis war kein Kapitalverbrechen, wenn der Angeklagte zu Unrecht inhaftiert war<sup>83</sup>. Im 18. Jahrhundert findet man diese Dogmatik im Wörterbuch von Claude de Ferrière deutlich beschrieben. Hier bildet die Flucht nicht „einen Beweis, sondern induziert nur eine Vermutung gegen den Angeklagten“<sup>84</sup>.

Die Abhandlung des sonst kaum bekannten Jean Thierry wollte den üblichen Verdacht, der durch die Flucht entstünde, nicht annehmen, wenn ein rechtfertigender Umstand vorliege. Im Übrigen fragte er sich, wie man auf den Verdächtigen nach der Flucht noch zugreifen könne. Wahrscheinlich sei, dass die Richter am Zufluchtsort zuerst auf den Geflüchteten zugreifen und ihn anschließend an seinen Heimatort ausliefern würden, obwohl der Richter am Ort

---

c.9, 108 n.14; Bd. 6, 211.

<sup>80</sup> Jean Calvin, *Institutio Christianae Religionis* [1536], Joannis Calvini Opera selecta, hg. P. Barth, München 1963, Bd.1, epistola dedicatoriai, 23.

<sup>81</sup> Hugo Grotius, *De iure belli ac pacis libri tres*, ed. B.J.A. de Kanter-van Hettina Tromp/ R. Feenstra, Leiden 1939 ND Aalen 1993, II cap.1 n.10, 97f.

<sup>82</sup> Ulrich Huber, *De Jure Civitatis libri trés*, III.16 n.33, 599f.

<sup>83</sup> Nicolaus Boërius, *Decisiones supremi senatus burdigalensis*, Genf 1690, decis. 215 Anm. 9ff, 402; umfangreiche Literatur, Anm. 29 f., 407.

<sup>84</sup> Claude-Joseph de Ferrière, *Dictionnaire de droit et de pratique*, Art. *fuite*, t. 1, Paris 1768, 728.

der Flucht eigentlich zuständig sein sollte<sup>85</sup>. Hier ergaben sich ganz neue Fragen, nämlich der Abwägung von Kompetenzen zwischen dem Einzelnen und dem Staat sowie zwischen zwei Staaten.

### 3.7. Deutsche Autoren

Gemäß Art. 25 § 7 der *Constitutio criminalis Carolina* von 1532 galt die Flucht als ausreichender Grund für eine Inhaftierung<sup>86</sup>. In Kenntnis der Rechtsprechung von Bartolus und anderen italienischen Autoren wollten einige zwischen der Flucht vor oder nach der Anklage unterscheiden und damit eine Flucht mit einem guten Grund rechtfertigen<sup>87</sup>. Die Flucht reichte für die Folter vor allem dann aus, wenn der Angeklagte einen schlechten Ruf hatte oder aus dem Gefängnis geflohen war<sup>88</sup>. Johann Christoph Frölich von Frölichsburg (1657–1729) zufolge lieferte die Flucht nur dann ein ausreichendes Indiz für die Inquisition, wenn es auch weitere Argumente dafür gab<sup>89</sup>. Auch die Kanonisten der Neuzeit folgten dieser Tradition, wie die Werke von Heinrich Pirhing<sup>90</sup> und Anaclet Reiffenstuel<sup>91</sup> zeigen.

Die Literatur zum Reichskammergerichtsprozess folgte ebenfalls der Doktrin, dass die Flucht als Indiz angesehen wird, sofern es weitere Argumente gab und der Angeklagte nicht aus berechtigter Angst geflohen war<sup>92</sup>. Bei Andreas Gail (1526–1587) findet sich die bemerkenswerte Begründung<sup>93</sup>, dass sich niemand der Gefahr aussetzen müsse („quia nemo tenetur se periculo exponere“). Er zeigte großes Verständnis für einen Mann, der die Flucht dem Gefängnis vorzog. Ebenso finden sich Autoren, welche die Flucht kaum als Indiz werten wollten, weder zur Folter noch gar zur Strafe<sup>94</sup>. Mynsinger war anderer Ansicht: die Flucht

<sup>85</sup> Jean Thierry, *Tractatus totam materiam fugae laconice complectens*, Volumen *praclarissimus ac in primis omnibus iurisperitus pernecessarium, ac utilissimum omnium tractatum criminalium*, Venedig 1580, fol. 197v–198v, hier fol. 198v n.14f.

<sup>86</sup> Georg Remus, *Nemesis Karolina*, Herborn 1600 (ND Goldbach 2000), zu Art. 25 § 7, 38.

<sup>87</sup> Johann Paul Kress, *Commentatio in constitutionem criminalem Caroli V.*, Hannover 1736 (ND Goldbach 1996), zu Art. 25, § 9, 89.

<sup>88</sup> Johann Paul Kress, *Commentatio in constitutionem criminalem Caroli V.*, § 10, 90.

<sup>89</sup> Johann Christian Frölich von Frölichsburg, *Commentarius in Kayser Carl des Fünfften, und des H. Röm. Reichs Peinliche Halsgerichts-Ordnung*, Frankfurt/Leipzig 1759, I, 25 n.8.

<sup>90</sup> Henricus Pirhing, *Synopsis Pirhingiana seu SS. Canonum Doctrina ex fusioribus quinque Libris*, Rom 1849, zu X 2.23, § III, 309.

<sup>91</sup> Anaclet Reiffenstuel, *Ius Canonicum universe*, Macerata 1763, zu X 2.23, t.2, 324 n.104.

<sup>92</sup> Andreas Gail, *Practicarum observationum tam ad processum judicarium paraesertim imperialis camerae, quam causarum decisiones pertinentium libri duo*, Köln 1727, II obs. 109 n.6-8, 501f.

<sup>93</sup> *Ibid.*, Nr. 9, 502.

<sup>94</sup> Abraham Saur, *Peinlicher Process, das ist Gründtliche und rechte Underwysung, wie man in peinlichen Sachen heutigen tages nach allgemeinen Geistlichen und Weltlichen Rechten [...] procedieren soll*, Frankfurt 1587, *praeparatio ad processum*, 18.

sei ein ausreichendes Indiz für Folter und u.U. sogar für eine Verurteilung<sup>95</sup>. So ist es klar, dass die Literatur zum Reichsrecht dem *Ius Commune* folgte<sup>96</sup>.

Ebenso blieb die sächsische Rechtsprechung, die sonst oft eine modernisierende Rolle einnahm, dem italienischen Modell zunächst treu. Bereits bei Matthias Berlich (1586–1638) galt die Flucht nur als ein halber Beweis, während für eine Verurteilung ein „ganzer“, also perfekter Beweis erforderlich war<sup>97</sup>. Auch Petrus Theodoricus (1580–1640) zitierte die klassische Literatur auf profunde Weise<sup>98</sup>, aus der er dann seine wenig originelle Position ableitete. Doch Benedikt Carpzov d.J. (1595–1666) wollte die Flucht nicht einfach als Grund für die Anordnung der Folter akzeptieren<sup>99</sup>. Man solle die Motive (*animus fugiendi*) untersuchen um festzustellen, ob er nicht mit guten Gründen fliehe, z.B.<sup>100</sup>:

Justo timore, vel suspicione vehementi accusationis, vel inquisitionis institutae, aut etiam futurae inductus, aut si quis per alios compertum habeat, quod mox in vincula conjiciendus sit, aut etiam judicis saevitiam, aut potentiam inimicorum, aut falsos testes veritus fugae se dedat.

*Aus bloßer Angst, oder durch den lebhaften Verdacht einer Anschuldigung, oder einer eingeleiteten oder sogar einer zukünftigen Untersuchung, oder wenn jemand durch andere erfahren hat, dass er ins Gefängnis geworfen wird, oder sogar der Grausamkeit der Richter oder der Macht des Feindes oder falscher Zeugen überlässt er sich der Flucht.*

Carpzov räumte mehrere Risiken eines ungerechten Urteils ein, etwa wegen eines zu strengen Richters oder eines betrügerischen Gegners. Er beeinflusste die sächsische Rechtsprechung, die einfache Flucht noch zögerlicher als Indiz für die Folter zu betrachten<sup>101</sup>. Caprzov war damit bereit, einige Gründe für eine

<sup>95</sup> Joachim Mynsinger a Frundeck, *Singularium observationum imperialis camerae centuriae*, t. I, c.6 obs.9, 651f n.1: „*Fuga delinquentis semiplena probat, & sufficiens facit indicium ad torturam*“; n.4, 652: „*et talis pro confesso & convicto haberi debet*“.

<sup>96</sup> Vgl. auch den oft zitierten Autor Joannis Zanger, *Tractatus duo: unus de Exceptionibus alter de quaestionibus seu torturis reorum*, Wittenberg 1694, *Tractatus de exceptione II.1* Nr. 251-253, 91f. Im 18. Jahrhundert betrachtete Johann Salomon Schuelin, *Theatrum conscientiosum criminale*, Leipzig/Naumburg 1732, c.9 § 5, 89, die Flucht als „*indicium incertum valde remotum & dubium*“, wenn sie nicht durch andere Argumente gestärkt wurde.

<sup>97</sup> Matthias Berlich, *Conclusiones practicabiles*, Frankfurt/Köln 1693, 1 concl. 36 n.57, 179.

<sup>98</sup> Petrus Theodoricus uff Grossen, *Judicium criminale practicum*, Jena 1671 (ND Goldbach 1996), c.9 aphor.9 n.28-30, 1255.

<sup>99</sup> Benedictus Carpzovius, *Practica nova saxonica rerum criminalium*, Wittenberg 1635 (Goldbach 1996), 3.111 Nr. 35, 123; 3.10 Nr. 64, 230: Die Flucht muss mit anderen Beweisen verbunden werden, z. B. mit der Flucht aus dem Gefängnis.

<sup>100</sup> Benedictus Carpzovius, *Practica nova*, 3.10 Anm. 67, 230.

<sup>101</sup> Vgl. Augustinus Leyser, *Meditationes ad Pandectas*, Halle 1723, Bd. 10, Sp. DCXXXXV, 116 n.V., VIff; Johannes Samuel Friedrich Boehmer, *Elementa iurisprudentiae criminalis*, Halle 1766, I.6 § 120, 77.

gerechtfertigte Flucht zu akzeptieren<sup>102</sup>.

Die Autoren des 18. Jahrhunderts wie Johann Salomon Schuelin (1694–1750) konstatierten die verschiedenen Positionen, doch neigten sie dazu, die Bedeutung herunterzuspielen<sup>103</sup>. Auch der preußische Jurist Heinrich v. Cocceji (1644–1719) bejahte die Unzulässigkeit der Flucht zwar grundsätzlich, doch ließ er weitgehend die Ausnahme für den Unschuldigen zu, der aus dem Gefängnis oder vor der Inquisition floh, gemäß der Maxime „Nemo enim periculo se exponere tenetur“<sup>104</sup> (Niemand ist gezwungen, sich der Gefahr auszusetzen). Der Grund für diese Treue zur Tradition war die anhaltende Annahme, dass die *Contumacia* den Ungehorsam gegenüber dem Richter anzeigen<sup>105</sup>. Das konnte einen neuen Straftatbestand darstellen.

Insgesamt lässt sich feststellen, dass die Rechtsprechung in den deutschen Territorien der Dogmatik des *Ius Commune* folgte. Es lässt sich nicht einmal ein deutlicher Unterschied zwischen den Konfessionen feststellen, obwohl diese Frage in den Bereich des Widerstandsrechts fiel. Calvinistische Juristen wie Johannes Althusius (1563–1638) versuchten jedoch ebenso, die Position der Regierung zu stärken, dass die Flucht vor dem Prozess ohne guten Grund ein ausreichendes Indiz für die Anordnung der Folter darstellte<sup>106</sup>. Nur die rechtmäßig eingesetzte Macht konnte Ausdruck des göttlichen Willens sein, gegen den kein Widerstand möglich war. Allenfalls dürfe ein Bürger versuchen, wegzubleiben oder er könne versuchen, die Ausführung von Befehlen zu verhindern, die seinem Glauben widersprachen<sup>107</sup>. Dies konnte eine Flucht immerhin rechtfertigen.

<sup>102</sup> Vgl. auch Johannes Samuel Friedrich Boehmer, *Meditationes in constitutionem criminalem Carolinam*, Halle/ Magdeburg 1770, c.25.8, 134 f., der je nach Grund und Zeitpunkt der Flucht vor oder nach der Inhaftierung differenzierte.

<sup>103</sup> Johann Salomon Schuelin, *Theatrum Conscientiosum criminale*, 2. Teil, Frankfurt/ Leipzig 1733, 200–202, § 45.

<sup>104</sup> Henricus Cocceius (Praeses)/ Johann-Daniel Löper (Resp.), *Disputatio Juridica Inauguralis de Fuga*, Frankfurt/ Oder 1706, c.3 (De Fuga Delinquentium), n.47 ff., 35: „Imò gaudent de jure fugitiivi innocentes asylis“, wenn sie die Unschuld beweisen konnten. Im Gegensatz dazu betrachtete der Preuße Johannes Brunnemann, *Tractatus juridicus de inquisitionis processu*, Wittenberg 1679, c.4 n.36, 33, die Flucht konventioneller als ausreichendes Indiz für Inhaftierung und Folter.

<sup>105</sup> Vgl. z.B. den Augsburger Reichsabschied von 1500 über die Reichskammergerichtsordnung, Art. XVII, 77; Joannis Zanger, *Tractatus de Exceptionibus*, II.1 Nr. 253, 92.

<sup>106</sup> Johannes Althusius, *Dicaeologicae libri tres*, Frankfurt 1649 (ND Aalen 1967), III.39, 723 n.22.

<sup>107</sup> Vgl. John Witte Jr., *The Reformation of Rights. Law, Religion, and Human Rights in Early Modern Calvinism*, Cambridge 2007, 51; Josef Bohatec, *Calvin und das Recht*, Graz 1934, 139.

#### 4. Flucht als Naturrecht

Von der Frage, wie eine Flucht vor Verfolgung zu bewerten sei, war die Frage nach der Flucht zur allgemeinen Lebenserhaltung zu trennen. Hier verband sich die Diskussion der Flucht mit dem Aspekt der Grund- oder Naturrechte. Bereits Heinrich von Gent (1217–1293) diskutierte die Frage und erkannte im Prinzip ein Naturrecht auf Lebenserhaltung an<sup>108</sup>. Im Jahr 1289 argumentierte er, dass jemand, der im Gefängnis blieb, obwohl er die Möglichkeit zur Flucht hatte, sich quasi selbst das Leben nahm. Weil Selbstmord verboten war, hatte der Gefangene sogar eher die Pflicht als nur das Recht zu fliehen. Diese Argumentation wurde berühmt. Im Jahr 1431 verteidigte sich die ehemalige Schäferin Jeanne d'Arc vor ihren kirchlichen Richtern in Rouen mit einem natürlichen Recht, zu fliehen und ihr Leben zu verteidigen<sup>109</sup>.

In der Zweiten Scholastik war es Domingo de Soto (1494–1560), der bereits von einem Recht auf Selbstverteidigung sprach. Obwohl er die Möglichkeit bejahte, sich gegen Eindringlinge zu verteidigen und dabei sein Leben zu riskieren, war es nicht notwendig, bei diesem Unterfangen Leben, Ehre oder Besitz zu opfern<sup>110</sup>. Aber er machte einen wichtigen Unterschied zwischen ungerechter Verfolgung und Handlungen, die nach dem Gesetz und mit gutem Gewissen durchgeführt werden<sup>111</sup> :

*Si autem praetor aut alij ministri iustitiae vellent in me manus inicere, constaretque mihi per iniquitatem id facere, liceret mihi profectò perindè vim vi repellere ac si essent personae priuatae. Secùs tamen si id bona fide & lege tentarent: nempè quia sunt indicia vel aliqua legitima accusatio. Tunc enim licet ego essem innocens, non mihi liceret, quò me eriperem, ministros vulnerare, [...].*

Sollte aber der Prätor oder irgendein anderer Diener der Justiz den Wunsch haben, Hand an mich zu legen, und scheint es mir, dass er dies zu Unrecht tut, wäre es mir erlaubt, loszuziehen und Gewalt mit Gewalt abzuwehren, auch wenn es private Personen sind. Anders aber, wenn sie es in gutem Glauben und gesetzeskonform versuchen: Nämlich, weil Anhaltspunkte oder eine berechtigte Anschuldigung vorliegen. Denn dann wäre es mir erlaubt, unschuldig zu sein, aber es wäre mir nicht erlaubt, wenn ich mich selbst errette, die Diener zu verletzen, [...]

Wenn es Hinweise oder eine legitime Anklage gab, konnte man nicht mehr das Recht genießen, die Magistrate abzuwehren, selbst wenn man wusste, dass

<sup>108</sup> Brian Tierney, *The Idea of Natural Rights*, Atlanta 1997, 79 ff. mit Hinweisen auf das Werk von Henri de Gand.

<sup>109</sup> Jeanne d'Arc, Der Prozeß Jeanne d'Arc. Akten und Protokolle 1431-1456, hg. von Ruth Schirmer-Imhoff, München 2001, 19.

<sup>110</sup> Domingo de Soto, *De iustitia et iure*, Salamanca 1556 (ND Madrid 1968), liber V qu.1 art.5, 394<sup>a</sup> arg.3, art. 8, 403b: „Imo non solùm vitam non cogor illi dare, verùm neque honorem neque famam neque bona mea.“

<sup>111</sup> Domingo de Soto, *De iustitia et iure*, Art. 8, 404b.

man unschuldig war. Allgemeiner gesagt, kannte Leonard Lessius (Lenaert Leys, 1554–1623) nicht nur die Verteidigung des eigenen Lebens gegen Eindringlinge, sondern ließ ausdrücklich die Flucht als milderes Mittel zur Rettung des eigenen Lebens zu<sup>112</sup>. Also behielt auch der Angeklagte das Recht, während des Prozesses zu lügen<sup>113</sup>.

Weniger juristisch, dafür aber umso mächtiger waren die Schriften von Michel de Montaigne (1533–1592). Er gab eindeutig zu, dass das Recht zu fliehen ein Naturgesetz sei<sup>114</sup>:

S'il y a quelque loy vrayement naturelle, c'est à dire quelque instinct, qui se voye universellement et perpetuellement empreint aux bestes et en nous (ce qui n'est pas sans controverse) je puis dire à mon avis, qu'après le soin que chasque animal a de sa conservation, et de fuir ce qui nuit, l'affection que l'engendrant porte à son engeance, tient le second lieu en ce rang.

*Wenn es eine wahrhaft natürliche Loyalität gibt, d. h. einen Instinkt, der allgemein und ständig den Tieren und uns eingeprägt ist (was nicht unumstritten ist), dann kann ich nach meiner Meinung sagen, dass nach der Sorge, die jedes Tier für seine Erhaltung hat und der Flucht vor dem, was schädlich ist, die Zuneigung, die der Erzeuger zu seiner Brut hat, an zweiter Stelle steht.*

Er ging von einem natürlichen Instinkt aus, den jedes Lebewesen – Tieren wie Menschen – habe und leitete daraus dieses neue Naturrecht ab. So konnte der ehrliche Mann seine Treue bis in das Feuer beweisen, das ihm von seinen Feinden errichtet wurde. Doch wenn er die Möglichkeit habe, sein Leben zu retten, war dies ein erlaubter Ausweg, den man begehen könne, ohne sich dabei zu entehren<sup>115</sup>.

Auf dieser Grundlage stellte Hugo Grotius (1583-1645) ein erstes Grundgesetz des Naturrechts auf<sup>116</sup>:

„Vitam tueri et declinare nocitura liceat.“

*Das Leben schützen und Schaden abzulehnen ist erlaubt.*

So war die Flucht durch das Naturrecht erlaubt; dies findet sich nicht nur in „de iure praedae“, sondern auch in seinem „De iure belli ac pacis“<sup>117</sup>. Auch durfte man sich durch Flucht retten, ohne dabei seine Ehre zu riskieren. Damit wollte er

<sup>112</sup> Leonardus Lessius, *De iustitia et iure*, Antwerpen 1609 Venedig 1617, II.9.8, 84 72b Anm. 44.

<sup>113</sup> Vgl. Sven Knebel, *Naturrecht, Folter, Selbstverzicht. Spees „Cautio Criminalis“ vor dem Hintergrund der spätscholastischen Moralphilosophie*, in: D. Brockmann/ P. Eicher (Hg.), *Die politische Theologie Friedrich von Spees*, München 1991, 155-189, 186.

<sup>114</sup> Michel de Montaigne, *Essais*, Paris 1992, II c.8 „De l'affection des peres aux enfans“ (Über die Zuneigung der Eltern zu den Kindern), 386.

<sup>115</sup> Michel de Montaigne, *Essais*, III.1 („De l'utile et de l'honnête“), 792.

<sup>116</sup> Hugo Grotius, *De jure praedae commentarius*, Den Haag 2006, 10.

<sup>117</sup> Hugo Grotius, *De iure belli ac pacis libri tres* (Fn.81), 2.1.10 n.3, 178.

ausdrücklich de Soto und den Gelehrten des Zivilrechts widersprechen. Für die Verteidigung waren sogar Lügen erlaubt, außer wenn die Regierung rechtmäßig handelte<sup>118</sup>. Grotius' Kommentatoren leiteten daraus sogar die Notwendigkeit ab, das eigene Leben zu retten, da man sonst Selbstmord beginne<sup>119</sup>.

Um seine Meinung zu belegen, zitierte Grotius Charles Dumoulin (1500–1566)<sup>120</sup>. Hier findet man einen ähnlichen Gedanken. Zunächst folgte er der Tradition, indem er die Flucht als einen Beweis ansah, der je nach den Umständen manchmal perfekt, manchmal halb-eindeutig ist, und er wollte die Entscheidung der Willkür des Richters überlassen<sup>121</sup>. Aber er folgte auch Bartolus, indem er annahm, dass die Flucht aus dem Gefängnis keinen Beweis darstellt, wenn sie ohne Bruch durchgeführt wird. Als Unterton findet sich hier die Idee, dass eine einfache Flucht zulässig ist und nicht gegen den Angeklagten verwendet werden kann.

Es war diese alte Idee, die Hugo Grotius (1583–1645) für seine theoretische Position beanspruchen konnte – und auch für die Rechtmäßigkeit seiner berühmten Flucht aus der Burg Loevestein. Als Minister in der Regierung Oldenbarneveldt wurde er zu lebenslanger Haft verurteilt. Im Jahr 1621 konnte er dank der Hilfe seiner Frau in einer Bücherkiste fliehen. Obwohl man eine gewisse Ähnlichkeit zugeben muss, war Grotius' Konzept in seiner philosophischeren und radikaleren Position modern. Darüber hinaus spielte es eine entscheidende Rolle für das Denken der Neuzeit.

Das Recht auf Selbstverteidigung war auch für Pufendorf wichtig. Er unterschied jedoch zwischen dem Naturzustand, in dem das Recht auf Verteidigung herrscht, und der bürgerlichen Gesellschaft, die eine unbegrenzte Verteidigung nicht zulassen kann. In diesem Staat bleibt dem Einzelnen nur eine einfache Erlaubnis, die gegenwärtige Gefahr abzuwehren. Dagegen ist es die Aufgabe der Magistrate, gegen Straftaten vorzugehen und die Zukunft zu sichern<sup>122</sup>. Nach Pufendorf folgt daraus das Recht, sich trotz Wahrheitseid nicht selbst anklagen bzw. belasten zu müssen<sup>123</sup>.

Ein deutlicheres Recht auf Selbstverteidigung findet sich in Hobbes' Werk<sup>124</sup>.

<sup>118</sup> Vgl. Hugo Grotius, *De iure praedae commentarius*, c.7, 67, 69; weniger klar in Grotius, *De iure belli ac pacis* (Fn.81), 1.4.14, 159.

<sup>119</sup> So Caspar Ziegler, *In Hugonis Grotii de iure belli ac pacis libros*, Wittenberg 1666, in. I.III § 3, 113 f.; auch Samuel Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, Basel 1732 (ND Caen 1987), II.5.2, 255 n.a.

<sup>120</sup> Carolus Molinaeus (Dumoulin), *Annotationes ad secundum volumen Consiliorum Alexandri Tartagni, Opera*, vol. 3, Paris 1681, Cons. CXIX, 896.

<sup>121</sup> *Ibid.*, Comm. zu C. 4.1, 636.

<sup>122</sup> Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, II.10 Anm. 4, 258.

<sup>123</sup> Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, VIII.3.4.4, 376.

<sup>124</sup> Zum Einfluss von Montaigne und Grotius auf Hobbes vgl. Richard Tuck, *Philosophy and Government*, Cambridge 1993, 347 f. In Bezug auf seine Strafrechtslehre vgl. Mario A. Cattaneo, *La teoria della pena in Hobbes*, *Jus. Rivista delle scienze giuridiche* 1960, 478–

Dieses im Naturzustand unbegrenzte Recht bestand für ihn auch im Stand der Gesellschaft<sup>125</sup>. Der eigentliche Zweck des Staates bestand darin, die Sicherheit des Einzelnen zu gewährleisten. Wenn der Staat jedoch das Leben eines Menschen bedroht, entfalle faktisch der Hauptgrund für den Abschluss des Gesellschaftsvertrags. Aus diesem Grund erhalte der Mensch dann sein unveräußerliches Recht auf Selbstverteidigung zurück<sup>126</sup>. Dieses Recht sollte sogar dem Schuldigen zustehen<sup>127</sup>. Niemand war verpflichtet, sich selbst anzuklagen oder die Wahrheit zu bekennen, wenn dies gemäß dem Gesellschaftsvertrag sein Leben bedrohte<sup>128</sup>. Hobbes argumentierte auch mit Hilfe der römischen Juristen, dass niemand verpflichtet werden könne, das Unmögliche zu tun<sup>129</sup>. Obwohl der Fürst Verbrechen bestrafen und seinem Volk Sicherheit gewähren müsse<sup>130</sup>, dürfe der Angeklagte, der sein Todesurteil befürchten musste, weiterhin alles für seine Rettung tun<sup>131</sup>. Dies beinhaltete das Recht, unter der Folter zu lügen und auch das Recht zu fliehen.

Radikaler betrachtete Spinoza das Recht, sich selbst zu verteidigen, nämlich als erste Tugend des Seins selbst. Auf diese Weise sei dieser Wille und dieses natürliche Recht ein Ausdruck des Lebens selbst<sup>132</sup>. Das Recht, sein Leben während des Prozesses durch Lügen oder Flucht zu retten, sei Teil dieses natürlichen Rechts<sup>133</sup>. Wenn der Herrscher diesen natürlichen Willen mit Gewaltanwendung brach, befahl er Wahnsinn und konnte gleichzeitig die Natur nicht ändern<sup>134</sup>.

In Lockes Denken war der Schutz des Lebens die Hauptpflicht eines jeden

---

498; ders., Hobbes Theoretiker des Aufgeklärten Absolutismus, *Hobbes-Forschungen*, Berlin 1969, 199-210.

<sup>125</sup> Thomas Hobbes, *Leviathan*, Cambridge 1996, I.14, 91: „The Right of Nature [...] is the Liberty each man hath, to use his own power, as he will himself, for the preservation of his own Nature.“

<sup>126</sup> Hobbes, *Leviathan* (Fn.125), I.14, 97 f.; für das Recht auf Widerstand vgl. Christoph Link, *Herrschaftsordnung und bürgerliche Freiheit*, Wien/Köln/Graz 1979, 28 ff.

<sup>127</sup> Hobbes, *Leviathan* (Fn.125), I.21, 150 f.; ders., *On the Citizen*, Cambridge 1998, II.18, 39 f.; so lehnte Hobbes eine moralisierende Perspektive des Rechtsprozesses ab, vgl. Stamatios Tzitzis, *Modèle de procédure absolutiste chez Thomas Hobbes*, *L'educazione giuridica*, vol. VI: *Modelli storici della procedura continentale*, Neapel 1994, 105-120, 115.

<sup>128</sup> Hobbes, *Leviathan*, I.14, 98 f.; ders., *On the Citizen*, II.19, 40, kannte er auch ein Recht, das Zeugnis der Widersprechenden zu widerlegen; vgl. Cattaneo, *La teoria della pena in Hobbes*, 484 f., 496.

<sup>129</sup> Hobbes, *On the Citizen*, II.18, 39 f.

<sup>130</sup> Hobbes, *Leviathan* (Fn.125), I.18, 124.

<sup>131</sup> Hobbes, *Leviathan* (Fn.125), I.14, 98 f.; I.21, 147 f.

<sup>132</sup> Baruch Spinoza, *Die Ethik*, hg. P. Bülow, Stuttgart 1976, c.4, 213.

<sup>133</sup> Baruch Spinoza, *Tractatus politicus*, hg. W. Bartuschat, (Sämtliche Werke, 5.2), Hamburg 1994, c.3 §8, 43.

<sup>134</sup> Zum Prinzip der Selbstverteidigung bei Hobbes und Spinoza vgl. Wolfgang Schrader, *Naturrecht und Selbsterhaltung. Spinoza und Hobbes*, Zeitschrift für Philosophische Forschung 31 (1977), 574-583.

Menschen<sup>135</sup>. Er übertrug dem Staat nur die Rechte, die zur Aufrechterhaltung des bürgerlichen Friedens notwendig waren, darunter auch das Recht zur Selbstverteidigung<sup>136</sup>. Die Verfolgung von Straftaten sei die Pflicht des Staates<sup>137</sup>, der gegen einen Bürger nur dann vorgehen durfte, wenn er gegen ein Gesetz verstoßen hatte. Wenn der Staat jedoch das Leben und das Eigentum des Einzelnen bedrohte, verliere er seine anvertrauten Rechte<sup>138</sup>. Diese beiden Positionen widersprechen sich. Es ist schwer zu entscheiden, ob die Flucht eines Angeklagten, selbst wenn er schuldig ist, nach Lockes Denken gerechtfertigt sein könnte<sup>139</sup>.

Die deutschen Philosophen argumentierten weniger für ein Recht auf Flucht. Thomasius zufolge sei das Recht auf Selbstverteidigung in der Gesellschaft begrenzt, man könne es nur nutzen, um das Leben oder andere wichtige Güter zu schützen<sup>140</sup>. Er sprach nicht von der Flucht im Gegensatz zu Christian Wolff, der sie ausdrücklich als zulässig betrachtete, wenn man sonst sein Leben nicht retten könnte<sup>141</sup>. Diese Beispiele belegen den seminalen Einfluss von Grotius' Lehre zur Flucht als Naturrecht.

## 5. Zusammenfassung

Die Behandlung der Flucht im gemeinen Recht als Schuldvermutung lässt sich nicht klar von der naturrechtlichen Tradition trennen. Grotius bezog seine Idee von Bartolus, der als erster eine bemerkenswerte Rücksichtnahme auf die Interessen des Angeklagten zeigte. Zu seiner Zeit waren die Auseinandersetzungen zwischen den Welfen und Ghibellinen allgegenwärtig, ebenso wie die Risiken einer ungerechten Verfolgung. Doch Heinrich von Gent kannte diesen Gedanken. Allerdings entwickelte erst Hugo Grotius auf der Grundlage von Domingo de Soto und Michel de Montaigne eine allgemeinere Lehre, die einen großen Einfluss auf die anderen naturrechtlichen Autoren hatte. Betrachtet man so spezielle

<sup>135</sup> John Locke, *Two Treatises of Government*, London 1728, II, 2, § 6, 146 f.; II, 15, § 171, 249 f.; vgl. Walter Euchner, *Naturrecht und Politik bei John Locke*, Frankfurt 1979, 96, 81; allgemein 63; Wolfgang Kersting, *Die politische Philosophie des Gesellschaftsvertrags*, Darmstadt 1994, 112 ff.

<sup>136</sup> Vgl. Locke, *Two Treatises of Government*, II, 2, §§ 15 f., 152 f.

<sup>137</sup> V. Locke, *Two Treatises of Government*, II, 15, § 171, 249 f.; vgl. Euchner, *Naturrecht und Politik bei John Locke*, 174, 198.

<sup>138</sup> Locke, *Two Treatises of Government*, II, 19, § 221, 289 f. Für ein Widerstandsrecht vgl. Locke, *Two Treatises of Government*, II, 19, § 232, 297 f.; vgl. auch John Dunn, *The Political Thought of John Locke*, Cambridge 1969, 170 ff.

<sup>139</sup> So Tierney, *The Idea of Natural Rights*, 80 f.

<sup>140</sup> Christian Thomasius, *Institutiones jurisprudentiae divinae*, Halle 1730 (ND Aalen 1963), Nr. 102, 105: „ut tantum liceat vitam aut alias irreparabile bonum ita defendere“.

<sup>141</sup> Christian Wolff, *Jus Naturae methodo scientifica pertractatum*, Frankfurt/Leipzig 1740, 1 c.3, §§ 1010 f. 661.

Fragen wie das Fluchtrecht, stellt man also fest, dass die moderne Schule des Naturrechts Theologen wie Heinrich von Gent und mittelalterliche Juristen wie Bartolus nahestand oder sogar von ihnen beeinflusst wurde.

Neben dieser naturrechtlichen Tradition zeigt sich aber auch die Beweisrechtslehre des *Ius Commune* durchaus als vorsichtig, die Flucht als Indiz zu werten. Der Flucht vor Gefahr wird überall meist mit Verständnis begegnet. Erst mit der Entstehung der Staaten etabliert sich die Vorstellung, dass man sich dem hoheitlichen Befehl, im Untersuchungsgefängnis zu bleiben, nicht entziehen darf. Dies wird insbesondere von den spanischen Autoren entwickelt.

Muss also auch noch die Flucht selbst zur Straftat erklärt werden, um die Bestrafung wegen der angeklagten Tat zu sichern? Viele moderne Staaten erwarten von den Menschen, dass sie in Gerichtsverfahren kooperieren, und stellen aus diesem Grund alle Fluchtversuche unter Strafe. Bei etwas weniger Vertrauen, dass der Staat stets und unweigerlich nur die Schuldigen verurteilen wird, kann man den Angeklagten mit guten Gründen zuzugestehen, sich mit allen Mitteln zu verteidigen, sogar mit der Flucht. Das gilt heute ebenso wie in früheren Jahrhunderten. Mit den modernen Institutionen der Strafverfolgung ist der Staat zudem nicht mehr so sehr auf die Kooperation der Parteien angewiesen, wie es im römisch-kanonischen Prozess der Fall war. Selbst wenn der Angeklagte heute vor Gericht nicht lügen darf, muss er sich doch nicht selbst belasten. Die Maximen, dass die Angeklagten sich nicht selbst belasten müssen (z.B. „*nemo tenetur se ipsum accusare*“), könnten aus der jüdischen Tradition stammen und finden sich in der europäischen Literatur oft als weitere Randglossen in den *Glossae ordinariae* seit dem 16. Jahrhundert<sup>142</sup>. Das Ziel der Wahrheit im Prozess findet damit seine Grenze am Interesse des Angeklagten, sich nicht selbst der Staatsgewalt ausliefern zu müssen.

Der Staat wurde zwar geschaffen, um das Wohl seiner Bürger zu gewährleisten, doch dieser Zweck wurde für Michael Pardue nicht erfüllt. Selbst nach zwanzig Jahren Gefängnis aufgrund eines falschen Urteils und eines erzwungenen Geständnisses wurde er nicht sofort freigelassen. Diese Gewalt und Haft waren letztlich staatliches Unrecht. Pardue wurde vom Staat den Großteil seines Lebens eingesperrt und zum Verbrecher erklärt. Damit hat der Staat ihm die Möglichkeit eines selbstbestimmten Lebens genommen. Angesichts der ungleichen Kräfteverhältnisse zwischen Bürger und Staat sollte das Recht des Einzelnen, sich mit allen Mitteln zu verteidigen – und dazu gehört auch die Flucht – ernster genommen werden.

---

<sup>142</sup> Hendrik Pekárek, *Verbrechen und Strafe in der jüdischen Rechtstradition*, Berlin 2021, 419, 424.

### Fonti

- Corpus iuris civilis cum glossa ordinaria*, Genf/ Lyon 1612.
- Albertus Gandinus, *Tractatus de maleficiis*, hg. H. Kantorowicz, Berlin/Leipzig 1926.
- Althusius, Johannes, *Dicaeologicae libri tres*, Frankfurt 1649 (ND Aalen 1967).
- Andreae, Ioannes, *Commentaria zu X 2.23.4*, Venedig 1581 (ND Goldbach 1997).
- Angelus Carletti da Clavasio, *Summa Angelica de Casibus conscientialibus*, Band 1, Venedig 1582.
- G. Schmitz (Hg.), *Kapitulariensammlung des Ansegis*, hg. G. Schmitz, (Monumenta Germaniae Historica Cap. Regum Francorum n.s., 1), Hannover.
- Aurelius Augustinus Hipponensis, *Epistulae*, Corpus Scriptorum Ecclesiasticorum Latinorum 57, Azpilcueta, Martín de, *Consiliorum sive responsorum*, Rom 1602.
- Baldus de Ubaldis, *Commentaria sur X 2.23.4*, Lyon 1585 (ND Aalen 1970).
- Bartolus de Saxoferrato, *Tractatus de carceribus*, in ders., *Opera*, t.9, Venedig 1526 (ND Rom 1998), 152vb-154rb.
- Calvin, Jean, *Institutio Christianae Religionis* [1536], in: Joannis Calvini Opera selecta, Band 1, hg. P. Barth, München 1963.
- Carpzovius, Benedictus, *Practica nova saxonica rerum criminalium*, Wittenberg 1635 (Goldbach 1996).
- Brunnemann, Johannes, *Tractatus juridicus de inquisitionis processu*, Wittenberg 1679.
- Berlich, Matthias, *Conclusiones practicabiles*, Frankfurt/Köln 1693.
- Boehmer, Johannes Samuel Friedrich, *Elementa iurisprudentiae criminalis*, Halle 1766.
- Boehmer, Johannes Samuel Friedrich, *Meditationes in constitutionem criminalem Carolinam*, Halle/ Magdeburg 1770.
- Boërius, Nicolaus, *Decisiones supremi senatus burdegalensis*, Genf 1690.
- Clarus Iulius, *Practica criminalis*, Venedig 1640 (ND Goldbach 1996).
- Cocceius (Praeses), Henricus / Löper, Johann-Daniel (Resp.), *Disputatio Juridica Inauguralis de Fuga*, Frankfurt/ Oder 1706.
- Covarruvias y Leyva, Didacus, *Variarum ex iure pontificio, regio et caesareo resolutionum libri tres*, Lyon 1557.
- de Damhouder, Josse, *Rerum criminalium enchiridion*, Antwerpen 1601.
- Ders, *Commentaria zum Corpus iuris civilis*: ders., *Opera*, Venedig 1528 (ND Rom 1998).
- Ders., *On the Citizen*, Cambridge 1998.
- Ders., *Sententiae selectae*, Antwerpen 1601 (ND Aalen 1978).

- Durand, Guillaume, *Speculum iudiciale*, Basel 1574 (ND Aalen 1975).
- Farinacius (Farinacci), Prospero, *Praxis et theorica criminalis amplissima*, Venedig 1604/ Frankfurt 1622.
- Ferrière, Claude-Joseph de, *Dictionnaire de droit et de pratique*, Paris 1768.
- Frölich von Frölichsburg, Johann Christian, *Commentarius in Kayser Carl des Fünfften, und des H. Röm. Reichs Peinliche Halsgerichts-Ordnung*, Frankfurt/ Leipzig 1759.
- Gail, Andreas, *Practicarum observationum tam ad processum judiciarium paraesertim imperialis camerae, quam causarum decisiones pertinentium libri duo*, Köln 1727.
- de Gambiglionibus, Angelus Aretinus, *Tractatus maleficiorum*, Köln 1599 (ND Goldbach 1998).
- Grotius, Hugo, *De iure belli ac pacis libri tres*, ed. B.J.A. de Kanter-van Hettina Tromp/ R. Feenstra, Leiden 1939 ND Aalen 1993.
- Grotius, Hugo, *De jure praedae commentarius*, Den Haag 2006, 10.
- Hobbes, Thomas, *Leviathan*, Cambridge 1996.
- Huber, Ulrich, *De Jure Civitatis libri très*, 1676.
- Huguccio da Pisa, *Summa*, Ms. Admont 7, 1188.
- Kress, Johann Paul, *Commentatio in constitutionem criminalem Caroli V.*, Hannover 1736 (ND Goldbach 1996).
- Lessius, Leonardus, *De iustitia et iure*, Antwerpen 1609 Venedig 1617, II.9.8, 84 72b Anm. 44.
- Leyser, Augustinus, *Meditationes ad Pandectas*, Halle 1723.
- Locke, John, *Two Treatises of Government*, London 1698 (ND London 2010)/ London 1728.
- de Marsiliis, Hyppolitus, *Practica criminalis*, Venedig 1574.
- Mascardi, Josephus, *Conclusiones probationum omnium*, Band 2, Frankfurt a.M. 1619.
- Mascardi, Josephus, *De probationibus*, Frankfurt 1619.
- Mattheu y Sanz, Lorenzo, *Tractatus de re criminali*, Venedig 1750.
- Menochius, Jacobus, *De praesumptionibus*, Genf 1736.
- Modicipassus, Rodoicus, *Summa „omnis qui iuste iudicat“ sive Lipsiensis*, hg. R. Weigand/P. Landau/W. Kozur/ K. Miethaner-Vent, (Monumenta iuris canonici, series A: Corpus Glossatorum, 7), vol. 1, Vatikan 2007.
- Molinaeus (Dumoulin), Carolus, *Annotationes ad secundum volumen Consiliorum Alexandri Tartagni*, in: ders., *Opera*, vol. 3, Paris 1681.
- Montaigne, Michel de, *Essais*, Paris 1992.

- Mynsinger a Frundeck, Joachim, *Singularium observationum imperialis camerae centuriae*, Schlebusch 1697.
- Panormitanus (Nicolaus de Tudeschis), *Commentaria zu X 2.23.4*, in: ders., *Opera*, vol.2.2, Venedig 1588 (ND Goldbach 2008).
- Pirhing, Henricus, *Synopsis Pirhingiana seu SS. Canonum Doctrina ex fusioribus quinque Libris*, Rom 1849.
- Platon, *Kriton*, 44b, in: Platon, *Werke*, Band 2, hg. H. Hofmann, Darmstadt 1990, 77.
- Pufendorf, Samuel, *Le droit de la nature et des gens*, Basel 1732 (ND Caen 1987).
- Quintilianus, Marcus Fabius, *Ausbildung des Redners. Zwölf Bücher*, Darmstadt 2011,.
- Reiffenstuel, Anaclet, *Ius Canonicum universe*, Macerata 1763.
- Remus, Georg, *Nemesis Karulina*, Herborn 1600 (ND Goldbach 2000).
- de Rosate, Albericus, *Dictionarium Iuris tam Civilis, quam Canonici*, Venedig 1573.
- Ruth Schirmer-Imhof (Hg.): *Der Prozeß Jeanne d'Arc. Akten und Protokolle 1431-1456*, München, 2001.
- Schuelin, Johann Salomon, *Theatrum Conscientiosum criminale*, 2. Teil, Frankfurt/Leipzig 1733/ Leipzig/Naumburg 1732.
- de Soto, Domingo, *De iustitia et iure*, Salamanca 1556 (ND Madrid 1968).
- Spinoza, Baruch, *Die Ethik*, Stuttgart 1976.
- Spinoza, Baruch, *Tractatus politicus*, hg. W. Bartuschat, (Sämtliche Werke, 5.2), Hamburg 1994.
- de Suzara, Guido, *Tractatus de tormentis sive de indicis & tortura*, in *Tractatus universi iuris*, vol. XI.1: *de iudiciis criminalibus*, Venedig 1584, fol.241ra-246rb.
- Tertullian, Quintus Septimius Florens, *De fuga in persecutione*, hg. J. J. Thierry, (Corpus Christianorum Series Latina, 2), Turnout 1954, 1133-1156.
- Theodoricus uff Grossen, Petrus, *Judicium criminale practicum*, Jena 1671 (ND Goldbach 1996).
- Thierry, Jean, *Tractatus totam materiam fugae laconice complectens, Volumen praeclarissimus ac, in: primis omnibus iurisperitus pernecessarium, ac utilissimum omnium tractatum criminalium*, Venedig 1580, fol. 197v-198v.
- Thomasius, Christian, *Institutiones jurisprudentiae divinae*, Halle 1730 (ND Aalen 1963).
- van Espen, Zeger Bernard, *Jus ecclesiasticum universum*, Venedig 1769.
- van Leeuwen, Simon, *Censura forensis theoretico-practica*, Leiden 1678.
- Vela y Acuña, Ioannes, *Tractatus de poenis delictorum*, Salamanca 1596.
- Vivius, Franciscus, in J. Fichard (Hg.), *Receptarum sententiarum*, Frankfurt 1568.

- Voet, Johannes, *Commentarius ad Pandectas*, Turin 1757.
- Wiggers, Joannis, *Commentaria de iure et iustitia*, Leuven 1662.
- Saur, Abraham, *Peinlicher Process*, Frankfurt 1587.
- Wolff, Christian, *Jus Naturae methodo scientifica pertractatum*, Frankfurt/Leipzig 1740.
- Zanger, Joannis, *Tractatus duo: unus de Exceptionibus alter de quaestionibus seu torturis reorum*, Wittenberg 1694, Tractatus de exceptione II.1 Nr. 251-253.
- Ziegler, Caspar, *In Hugonis Grotii de iure belli ac pacis libros*, Wittenberg 1666.

### Bibliographie

- Amezúa Amezúa L.C., 2015: *Derecho de evasión y principio de humanidad. Notas de Francisco Suárez sobre la obligación penal y la fuga de presos*, in "Anuario de filosofía del derecho" 31, pp. 103-136
- Bellodi Ansaloni A., 1998: *Ricerche sulla contumacia nelle cognitiones extra ordinem*, Milano, Giuffè
- Bohatec J., 1934: *Calvin und das Recht*, Graz, Buchdruckerer u. verlagsanstalt
- Cattaneo M. A., 1960: *La teoria della pena in Hobbes*, in "Jus, Rivista delle scienze giuridiche", pp. 1-21
- Cattaneo M.A., 1969: *Hobbes Theoricien de l'Absolutisme Eclaire*, in Hobbes-Forschungen, Berlin, Duncker u. Humblot, pp. 199-210
- Del Re N., 1999: *Prospero Farinacci giureconsulto romano (1544-1618)*, Roma, Fondazione Marco Besso
- di Renzo Villata M.G., 2015: *Bartolo consulente nel 'penale': un auctoritas indiscussa*, in V. Crescenzi, G. Rossi (eds.), *Bartolo da Sassoferato nella cultura europea tra Medioevo e Rinascimento*, Sassoferato, Quattroventi, pp. 25-62
- Dunn J., 1969: *The Political Thought of John Locke*, Cambridge, Cambridge University Press
- Euchner W., 1979: *Naturrecht und Politik bei John Locke*, Frankfurt, Suhrkamp
- Fowler-Magerl L., 2005: *Canones (Clavis canonum: Selected Canon Law Collections Before 1140)* (Monumenta Germaniae Historica Hilfsmittel, 21), Hannover, Hahnsche Buchhandlung
- Kaser M., Hackl K., 1997: *Das römische Zivilprozeßrecht*, 2. Auflage, München C.H.Beck
- Kersting W., 1994: *Die politische Philosophie des Gesellschaftsvertrags*, Darmstadt, Wissenschaftliche Buchgesellschaft
- Knebel S., 1991: *Naturrecht, Folter, Selbstverzicht. Spees „Cautio Criminalis“ vor dem Hintergrund der spätscholastischen Moralphilosophie*, in D. Brockmann, P. Eicher (eds), *Die politische Theologie Friedrich von Spees*, München, W. Fink

- Verlag, pp. 155-189
- Landau P., 2006: *Rodoicus Modicipassus – Verfasser der Summa Lipsiensis?*, in "Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte: Kanonistische Abteilung", 92, pp. 340-354
- Lefebvre-Teillard A., 2007: *Sommes canoniques françaises*, in *Dictionnaire historique des juristes français. XII<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècle*, Paris, PUF, pp. 718-719.
- Link C., 1979: *Herrschaftsordnung und bürgerliche Freiheit*, Wien/Köln/Graz, Böhlau
- Mazzacane A., 1995: *Farinacci, Prospero*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, 45, Roma, Istituto dell'Enciclopedia italiana Treccani, pp. 822-825.
- Ostendorf H., 2007: *Das Verbot einer strafrechtlichen und disziplinarrechtlichen Ahndung der Gefangenenselbstbefreiung*, in "Neue Zeitschrift für Strafrecht", pp. 313-317
- Pekárek H., 2021: *Verbrechen und Strafe in der jüdischen Rechtstradition*, Berlin, Duncker und Humblot
- Sarti N., 1995: *Maximum dirimendarum causarum remedium. Il giuramento di calunnia nella dottrina civilistica dei secoli XI-XIII* (Università di Bologna, Seminario giuridico, 160), Milano, Giuffrè
- Schmoeckel M., 2000: *Humanität und Staatsraison: die Abschaffung der Folter in Europa und die Entwicklung des gemeinen Strafprozess- und Beweisrechts seit dem hohen Mittelalter*, Köln/Weimar/Wien, Böhlau
- Schmoeckel M., 2013: *Die Jugend der Justitia*, Tübingen, Mohr Siebeck
- Schrader W., 1977: *Naturrecht und Selbsterhaltung. Spinoza und Hobbes*, in "Zeitschrift für Philosophische Forschung", 31, pp. 574-583
- Tierney B., 1997: *The Idea of Natural Rights*, Atlanta, Scholars Press
- Tuck R., 1993: *Philosophy and Government. 1571-1651*, Cambridge, Cambridge University Press
- Tzitzis S., 1994: *Modèle de procédure absolutiste chez Thomas Hobbes*, in *L'educazione giuridica*, vol. VI: *Modelli storici della procedura continentale*, Perugia, Libreria universitaria, pp. 105-120
- Witte J. Jr., 2007: *The Reformation of Rights. Law, Religion, and Human Rights in Early Modern Calvinism*, Cambridge, Cambridge University Press