

Überlegungen zum mittelalterlichen Stadtrecht von Winterthur

Mit einem Exkurs zur Urkunde vom 22. August 1180

I

Am 22. Juni 1264, am Albanitag¹, verließ Graf Rudolf von Habsburg, der spätere Deutsche König, den Winterthurer ein Stadtrecht, und am 27. Februar 1275 ergänzte der König Rudolf die alte Verleihung durch sechs «Gnaden».² Mit dem lateinischen Stadtrechtsbrief von 1264 hat sich anlässlich der Jahrhundertfeier von 1964 Hans Kläui mit besonderer Ortskenntnis und auch als Philologe auseinandergesetzt.³

Das Winterthurer mittelalterliche Stadtrecht ist von besonderer Bedeutung als sogenanntes «Mutterrecht» der Tochterstädte Mellingen, Aarau, Baden, Brugg, Sursee, Lenzburg und Rotenburg bei Luzern. Diese Städte sind unmittelbar oder mittelbar mit Winterthurer Recht bewidmet worden. Winterthur wurde damit zum Haupt einer umfänglichen Stadtrechtsfamilie; wir kommen darauf noch zu sprechen.⁴

Freilich, so berühmt wie die mächtigen Stadtrechtsfamilien von Magdeburg (Norddeutschland, Mitteldeutschland, Ostkolonisation bis Narwa und Kiew), Lübeck (Ostseeküste) oder im Süden des Reiches Freiburg im Breisgau⁵, ist die Winterthurer Familie nicht geworden; für die schweizerische Städtegeschichte ist Winterthur aber doch ein markanter Punkt geblieben.⁶

Der Stadtrechtsbrief von 1264 enthält eine Reihe von Bestimmungen, die – mit ähnlichem Inhalt – mühelos auch in andern Stadtrechten zu finden wären. Es sind ja auch immer dieselben Materien, die in einem ältern Stadtrecht zu regeln sind: Verfassung und Verwaltung, Markt, Strafrecht, Prozeß, Ehegüter- und Erbrecht, etwa auch Lehensrecht, Schuldrecht, Bürgschaft usw.⁷

Hans Kläui hat als Philologe darüber hinaus festgestellt, daß die Urkunde in einem sehr ungleichen Stil verfaßt sei, der von einzelnen gut lateinischen, ja geradezu klassischen Wendungen, bis zu schwerfälligem und holprigem Latein reicht; Kläui kam zum Schluß, daß der Urkundentext aus verschiedenen Teilen zusammengesetzt worden sei. Ältere und jüngere Sätze lösen sich ab; es müssen auch Vorlagen bestanden haben. Einzelnes wurde, wiederum nach dem Philologen Kläui, aus dem Mittelhochdeutschen ins Latein übertragen.

Diese Thesen Hans Kläuis stehen mit der Feststellung Paul Schweizers⁸ im Einklang, wonach einzelne Artikel des Winterthurer Stadtrechts von 1264 auf Öffnungen aus der weitem Umgebung der Stadt zurückgehen. Dafür sprechen Ähnlichkeiten mit Öffnungen kyburgischer und habsburgischer Dörfer der Umgegend (Wülflingen bei Winterthur, Ossingen, Kyburg, Bassersdorf, Andelfingen, Binzikon, Affoltern am Albis). Nach Paul Schweizer erinnert gerade auch der erste Artikel mit seiner bei Stadtrechten ungewöhnlichen Beschreibung des Friedkreises eher an das Vorbild von Dorfoffnungen.⁹

Hans Kläui übersetzt denn auch die Schlußformel «presens cirographum super hoc contulimus» mit: Wir (Graf Rudolf) haben den Inhalt der Urkunde «zusammengestellt». Das «Zusammenstellen» hängt offensichtlich mit der Eile bei der Redaktion zusammen, aufgrund der augenblicklichen politischen Spannungen um Graf Rudolf; ich komme darauf und auf ähnliche Beispiele noch zurück.

Dies alles ist für den Rechtshistoriker nichts Auffälliges; Stadtrechte wie Dorfrechte (Offnungen, Weistümer) wurden immer wieder in Teilen oder ganz von Vorlagen übernommen – wir sprechen in diesem Fall von Stadtrechts- oder Weistümerfamilien – oder nach vorhandenen Mustern zusammengesetzt, wobei gelegentlich auch der logische innere Zusammenhang zu Schanden ging; ein besonders krasses Beispiel ist etwa das allerdings wesentlich spätere Stadtrecht von Uz nach von 1437, das von den Freiherren von Raron verliehen und vermutlich durch einen toggenburgischen Schreiber – stellenweise völlig widersprüchlich – zusammengestellt wurde.¹⁰

Die Stadtrechte und auch die Öffnungen und Hofrechte des 13. bis 15. Jahrhunderts stammen nach unserm heutigen Wissen vielfach aus der Hand von Notaren und anderen studierten oder «halbgebildeten» Schreibern; das gilt auch für die deutschen Fassungen.¹¹ Dabei ist aber zu bedenken, daß es unter den echten und den «sogenannten» Notaren sicher im Spätmittelalter, aber wohl auch schon im 13. Jahrhundert, erhebliche Abstufungen in der Bildung gab. Neben Schreibern, die Universitäten besucht hatten – im 13. Jahrhundert vor allem die Rechtsschule von Bologna – gab es andere – vor allem Kleriker (Leutpriester,

Kapläne) oder auch niedere Kleriker (ohne die höhern Weihen; vielfach verheiratet: *clerici conjugati, uxorati*), die an einer Cathedral- oder Domschule oder an einer Stadtschule Lateinkenntnisse und im Rahmen der *Septem artes liberales* (in der Dialektik oder Rhetorik) auch einige Rechtskenntnisse erworben und vor oder nach diesem Schulbesuch als «*schuoler*» auf einer angeseheneren Kanzlei die tägliche Praxis erlernt hatten.¹² Das galt im 13. Jahrhundert wohl auch für Schreiber des Adels, wie hier der Grafen von Kyburg und Habsburg, über die wir allerdings schlechter unterrichtet sind als über die Schreiber und Notare in den Städten und an den kirchlichen Kurien.¹³

Die Urkunde von 1264 schließt mit einer Zeugenliste von neun Namen. Es handelt sich ausschließlich um Vertreter des Adels (Freiherren) und der Ritterschaft aus der weitem Umgebung der Stadt Winterthur, die gleichzeitig durch ihre Anwesenheit beim Rechtsakt die Zustimmung zum Erlaß des Stadtrechtes gaben und gegenüber der Stadt so etwas wie die Gewähr für die Einhaltung des neuen Stadtrechtes übernahmen. Dieser Sachverhalt entspricht der bekannten Vorschrift des *Schwabenspiegels* (um 1275): «*De iure scripto et non scripto. Jus civile est, quod una queque civitas sibi ipsa constituit. Daz heizet burger reht: swa ein iegelich stat ir selber setzet ze rehte mit ir kuniges oder mit ir fursten willen und nach wiser liute rate.*»¹⁴ Entscheidend ist demnach einmal der Wille des Fürsten (gemeint: Stadtherren im weitem Sinne), in unserem Falle des Grafen und spätern Königs Rudolf von Habsburg, und der Rat der Weisen, der «*wisesten*», der «*witzigosten*», der «*sapientes*» oder «*prudentes*».¹⁵ Diese «*wisen*» oder «*prudentes*», «*sapientes*» sind in der Feudalzeit vornehmlich die Umgebung des Fürsten oder sonstigen Dynasten, in unserem Fall des Stadtherrn. Es ist die Aristokratie des umliegenden Landes, die mit den örtlichen Verhältnissen vertraut war.¹⁶ Die meisten Zeugen (und Gewährsleute) von 1264 stammen aus dem Zürcher Weinland und aus dem angrenzenden Thurgau.¹⁷ Es sind dies die *boni viri* und *probi homines* der Landschaft um Winterthur.¹⁸

Abgesehen von der Zurückhaltung des Habsburgers in der Gewährung von städtischen Freiheitsrechten¹⁹, hatten auch diese Freiherren, Ritter und Ministerialen um diese frühe Zeit kein Interesse an einem freiheitlich gestalteten Stadtrecht inmitten ihres Güterbesitzes. Bei einem freiheitlichen Stadtrecht befürchtete dieser Landadel vermutlich eine Abwanderung seiner Arbeitskräfte (Leibeigenen) in die Stadt. Aus der Schicht des umliegenden Landadels sind später allerdings führende Winterthurer Bürgergeschlechter hervorgegangen.²⁰

Bemerkenswert ist auch, daß die in der Urkunde von 1180 erwähnten «*mercatores*» in der Zeugenliste (als «*cives*») nicht erwähnt sind; desgleichen fehlen in der

Zeugenreihe irgendwelche andere «*cives*» einer Oberschicht.²¹

II

Damit stehen wir bei der Frage der ersten *Burger*, «*cives*», von Winterthur. Die ältere Stadtgeschichtsforschung hat die «*cives*» leichthin dem «*Bürger*» (*bourgeois*) der Französischen Revolution, d. h. dem liberalen Bürger des 19. Jahrhunderts im konstitutionellen Staat gleichgestellt. Man nahm schon in der jungen Stadt eine breite Schicht gleichberechtigter (*Egalité!*) «*Bürger*» an, die gleichen Anteil an der politischen Macht besäßen. Dabei stellte man die jährliche Bürgerversammlung mit der Schultheißenwahl und der Eidesleistung (Schwörsonntag) in den Vordergrund, gewissermaßen als «*summa potestas*», «*große Gewalt*», der Stadt, als Inhaberin der Souveränität des Stadtstaates.

So gesehen ergab sich eine weitgehende Kontinuität zwischen dem mittelalterlichen Stadtbürger und dem Staatsbürger (*bourgeois*) der modernen egalitären Demokratie im Zeichen einer «*Volkssouveränität*»; es sind dies aber zwei verschiedene Welten. Diese stillschweigend vorausgesetzte Kontinuität kommt in der Geschichtsliteratur auch sprachlich in der Bezeichnung «*Bürger*» für den mittelalterlichen «*Stadtbürger*» zum Ausdruck.²²

Die jüngste Forschung, insbesondere im Elsaß (Straßburg) und in Schwaben, hat dieses Bild wesentlich verändert. Die politisch handelnden «*cives*», die wir in Süddeutschland und in der Schweiz im 13. Jahrhundert in *Zeugenlisten* erwähnt finden oder als Schultheißen usw. kennen, entstammen ausschließlich dem Stadtadel (Ministerialen, Ritter), der Kaufmannschaft und gelegentlich dem *gehobenen* Handwerk (Kürschner, Goldschmiede usw.); diese Gruppen bilden schon früh ein faktisches Patriziat, das – neben dem Stadtherren – alle Macht in sich vereinigt. Unter diesen frühen Namen stoßen wir – nach dem heutigen Stand der Forschung – in der Regel auf keinen Handwerker (Kleinbürger) und keinen Kleinhändler (Krämer) oder gar Bauern oder Fischer.²³

Werner Ganz nennt für die ältere Zeit Winterthurs (bis ins 15. Jahrhundert) als «*cives*» nur Vertreter des Adels und der Ritterschaft. Sicher waren auch Handwerker, Krämer und Bauern in der Stadt ansässig; aber diese Schichten besaßen keine politischen Rechte.²⁴

Wir kommen auf die Ministerialen als Bürger weiter unten noch zu sprechen.²⁵ An dieser Stelle nur ein paar vorläufige Randbemerkungen zum Verhältnis Bürger und Patriziat: Unsere eben gemachte Feststellung ist im Grunde leicht verständlich: Die mittelalterliche Stadt war auf diese patrizischen und wohlha-

benden Familien angewiesen, deren Angehörige im Grunde *allein* für die Leitung der städtischen Geschäfte geeignet waren und meist auch über die erforderliche Zeit verfügten. In diesen Familien war am ehesten die notwendige Bildung, gelegentlich auch Lateinkenntnisse, zu finden. Diese Gesellschaftsschicht allein konnte auch für diplomatische Missionen zu andern Städten, an die königlichen und sonstigen Höfe und an die geistlichen Kurien verwandt werden. Den Ministerialen, dem Stadtadel und dem Patriziat war auch die militärische Führung in der Verteidigung der Stadt anvertraut. Das blieb im Grunde so bis zum Untergang des Ancien Régime, in unsern Landsgemeindekantonen, etwa im Blick auf das Landammann-Amt, bis auf unsere Tage. In manchen Landsgemeindekantonen muß man noch heute regimentsfähig sein.²⁶

«Burger» ist in älterer Zeit also ein schillernder Begriff: er bezeichnete – das gilt auch für Winterthur – einmal schlicht die meist unfreien Einwohner einer Stadt: Handwerker, Kleinhändler (Krämer), ehemalige Bauern, Fischer usw., die später – etwa seit dem 13./14. Jahrhundert – mit einem politisch belanglosen Akklamationsrecht ausgestattet waren und an der Burgerversammlung (Schwörsonntag) passiv den Burgereid zu leisten hatten²⁷; sodann unterscheiden wir eine politisch allein handelnde Oberschicht, bestehend aus (ritterlichen) Ministerialen, Kaufleuten (mercatores) und *aufsteigenden Handwerkern*.

Diese Feststellungen decken sich auch mit andern Städten, auch Kleinstädten. In den älteren Zeugenlisten der Stadt *Rapperswil* treffen wir keine Handwerker, keine Krämer, keine Fischer und keine bäuerlichen Einwohner; es sind nur Ministerialen der Grafen von *Rapperswil*.²⁸ Auch in *Mellingen* behielten die Dienstleute bis ins 14. Jahrhundert hinein die politische Führung der Stadt. Zu ihnen gesellen sich seit dem 14. Jahrhundert Familien, die durch Handel oder Handwerk reich geworden waren und sich mit den ministerialischen Geschlechtern verschwägerten, d. h. das «connubium» erreichten.²⁹ Auch die ersten durch Zeugenlisten und das alte Jahrzeitbuch urkundlich bekannten Einwohner Bremgartens waren ausschließlich Dienstmannen.³⁰ Der Oberschicht gehörte offensichtlich auch der erste urkundlich genannte «cives» von *Chur* an.³¹

Neue Forschungen zur Gründung der Stadt *Rapperswil* haben ergeben, daß die Grafen Rudolf I. und Rudolf II. von *Rapperswil* im Zusammenhang mit der Stadtgründung alle Gehöfte, Dörfer und Weiler rund um die künftige Stadt *Rapperswil* gewüstet und die Bauern in das Gelände der geplanten neuen Stadt getrieben haben, wo sie zum Bau der Burg und der Stadtmauern verwandt wurden.³² Es ist naheliegend, daß diese leibeigenen Bauern nicht über Nacht zu eigenverantwortlichen, «freien» und mitbestimmenden

Burgern (cives) wurden; hier galt noch auf lange Zeit das oft vergessene Rechtssprichwort: «Burger und Bauer unterscheidet nichts als die Mauer.» Die Stadtmauer ist ja auch nichts anderes als eine Weiterentwicklung des Dorfetters; auch die Städte besaßen in älterer Zeit vielfach nur hölzerne Palisaden.³³

In diesem Zusammenhang muß man auch für Winterthur die Frage stellen, wer hat die viereckige Stadtmauer gebaut? Wüstungen von Bauerngehöften, Dörfern und Weilern sind nicht allein für *Rapperswil* bezeugt; das Beispiel *Rapperswil* ist nur besonders eindrücklich darstellbar.

Der Aufbau der Stadt Winterthur und ihrer Befestigungsanlagen – das Stadtviereck ist immerhin eine Stadtmauer von einigem Umfang – beanspruchte ebenfalls eine große Zahl von Menschen auf Jahre hinaus. Auch diese Arbeiter wurden vermutlich aus der Umgebung zur Fronarbeit in die junge Stadt geholt. Wie anderswo hat der Stadtherr diese Fronarbeiter lediglich verköstigt. Auf jeden Fall gehören zu den ersten Einwohnern Winterthurs auch «coloni» (unfreie Kleinbauern), die keinesfalls als vollberechtigte Bürger, also «cives» im engern Sinne, angesprochen werden können.³⁴ Von da her rührt wohl, daß die untern Schichten der Einwohner der habsburgischen Städte, wie schon *Paul Schweizer* feststellte, meist als Eigenleute der Herrschaft betrachtet wurden. Das gilt auch für Winterthur, wie wir noch sehen werden.³⁵

Nehmen wir als «cives» (für die ältere Zeit) nur Stadtadel, Ritterschaft, Ministeriale und (vielleicht) die Kaufleute, so bestätigt sich die mittelalterliche aristokratische Staatsverfassung auch für die burgerliche Stadt. Der mittelalterliche Stufenkosmos galt demnach nicht nur für den mittelalterlichen Adelsstaat und für die Kirche, sondern auch für die burgerliche Stadt. Innerhalb dieser aristokratischen Ordnung der gesamten Stadt gab es zudem noch eine hierarchische Stufenordnung der Geschlechter, je nach dem Alter und der äußern Stellung und meist auch nach dem Reichtum: Schultheißenfamilien, Mitglieder des Rates und des Gerichtes, Stadtschreiber, militärische Führer standen an der Spitze der Rangordnung innerhalb des städtischen Patriziats. In diesen Zusammenhang hinein gehören auch die *boni viri*.³⁶

III

Es ist nun auf die Entstehungsgeschichte des Stadtrechts von 1264 einzugehen. Die Gründung der Stadt durch die Grafen von *Kyburg* war unter dem Landadel der Umgebung offenbar nicht unbestritten. 1263 hatten die Winterthurer den sogenannten *Winturm* auf dem Bühl jenseits der *Eulach*, Sitz *kyburgischer* Dienstleute, zerstört.³⁷ Die Empörung der Bürger richtete sich gegen die Ministerialen, die auf jener nahen

Burg saßen und die aufstrebende Stadt immer wieder bedrängten. Bei diesem Burgenbruch hat Winterthur vermutlich die Schwäche der kyburgischen Herrschaft ausgenützt: Das hohe Alter und die Hinfälligkeit des letzten Kyburgers, Hartmann des Älteren, und die bereits vorhandenen Spannungen unter den künftigen Erben (Habsburg und Savoyen). Graf Rudolf von Habsburg verhängte über die Stadt eine empfindliche Geldbuße. Im neuen Stadtrecht von 1264, nach dem Burgenbruch, sicherte Graf Rudolf im Zeichen eines Kompromisses zu, daß die Burg nicht mehr aufgebaut werde. Dieser Verzicht Graf Rudolfs war aber nicht reines und spontanes Entgegenkommen. Der kriegslustige St. Galler Abt Berchtold von Falkenstein, dessen Gotteshaus in der Nachbarschaft Winterthurs (Seen, Elgg und im Tößtal) begütert war, hätte vermutlich nur zu gerne die aufstrebende Stadt ebenfalls erworben.³⁸ Diese Krisensituation nützte Winterthur aus, um einesteils den Wiederaufbau der Trutzburg Winturm zu verhindern und gleichzeitig vom Stadtherrn ein *schriftliches*, aufgezeichnetes Stadtrecht zu verlangen. Daß Rechte, Freiheiten und Privilegien in Zeiten der Not verliehen werden, ist für den Rechtshistoriker tägliches Brot und gilt noch für den Konstitutionalismus des 19. Jahrhunderts.³⁹ Die Eile hat ihre Spuren im Text deutlich hinterlassen; wie erwähnt, setzt sich die Handfeste von 1264 allein schon sprachlich aus unterschiedlichen Teilen zusammen. Graf Rudolf besaß 1264 vermutlich nicht mehr die volle Freiheit der Entscheidungen.⁴⁰ Das zeigt sich im Inhalt des nächsten Privilegs von 1275, das eine Minderung der Freiheitsrechte brachte.

Das Privileg von 1264 ist der Sache nach eine mittelalterliche *Einung*.⁴¹ Parteien dieser Einung waren Graf Rudolf, sodann die Zeugen als *boni viri* der Landschaft, auch als Gewährsleute, und ungenannt – wie sich aus der Interpretation des Textes zwangsläufig ergibt – Bürger aus der Oberschicht von Winterthur.⁴²

Die Ritterschaft der Stadt sollte nach dem Stadtrecht von 1264 – wie noch darzulegen sein wird – vom Schultheißenamt ausgeschlossen sein; sie wird sich bei den Verhandlungen mit Graf Rudolf in einer zwiespältigen Stellung befunden haben. Die Oberschicht und ihr möglicher Anhang in der übrigen Burgerschaft (Handwerker?), erstrebte auf dem Territorium der Stadt nach dem Vorbild anderer Städte mögliche Unabhängigkeit vom Stadtherrn und weitgehende rechtliche Loslösung vom umliegenden Land und dem Landadel.

Dabei ist nun allerdings in einer Zwischenbemerkung darauf hinzuweisen, daß Winterthur – wie bereits angedeutet – von Graf Rudolf von Habsburg nicht ein besonders großzügiges und liberales Stadtrecht bekommen hat.

IV

Zuoberst in der Skala der süddeutschen Stadtrechte stehen jene der *Zähringer* und unter den Zähringer Städten die beiden größten, Freiburg i. Br. und Bern. Die Zähringer Stadtrechte zeichnen sich durch die Gewährung einer großzügigen Selbstverwaltung aus.⁴³ Die kleineren Städte mußten sich aber auch bei den Zähringern mit bescheideneren Verfassungsrechten begnügen. So fehlen z. B. im Rheinfelder Stadtrecht gerade die Perlen des Freiburger Rechtes: die freie Wahl des Schultheißen und des Leutpriesters durch die Burgerschaft und die Zusage des Stadtherrn, *keine Ministerialen in der Stadt anzusiedeln*.⁴⁴ Sicher besaß Rheinfelden noch um 1225 keine «Wahl» des *Schultheißen* durch die Burgerschaft; der erste bekannte Schultheiß (1212) war ohne Zweifel ein Ministeriale der Zähringer. Ähnlich wurde der *Leutpriester* Rheinfeldens noch im 14. Jahrhundert ohne irgendein Mitspracherecht der Burgerschaft allein durch die Herrschaft eingesetzt. In Rheinfelden spielten in älterer Zeit die *Ministerialen*, die als Militäradel für die Verteidigung der Stadt zu sorgen hatten, auch politisch die führende Rolle.⁴⁵

Im Blick auf zähringische und habsburgische Kleinstädte kann man sagen, daß das mittelalterliche Stadtrecht von Winterthur in bezug auf die Selbstverwaltungsrechte der Burgerschaft so etwa in der Mitte lag; auf einzelnes kommen wir noch zu sprechen.

Die maßgebliche Stellung der städtischen Oberschicht – diesmal die *Ritterschaft* der Stadt inbegriffen – zeigt sich erneut im Privileg des *Königs* Rudolf von Habsburg, von 1275, in dem der Stadt sechs Gnaden verliehen wurden. Die meisten Bestimmungen des Privilegs von 1275 sind aber allein auf die Bedürfnisse und Interessen der Oberschicht («mercatores», aufgestiegene Handwerker), des Stadtadels und der Ministerialen zugeschnitten.

V

Der Brief des Königs von 1275 steht mutmaßlich der Rechtswirklichkeit näher als die in politisch schwieriger Lage erlassene Handfeste des Grafen von 1264.⁴⁶ Im Privileg von 1275 und im Vergleich mit jenem von 1264 spiegelt sich zu einem schönen Teil die Städtepolitik der Habsburger in der zweiten Hälfte des 13. Jahrhunderts.

1. – Nach dem ersten Artikel⁴⁷ soll ein Winterthurer Bürger nach edler Leute Sitte und Recht Lehen empfangen und Lehen ausgeben.

Bürgerlehen sind um diese Zeit nichts Besonderes; es ist für Regensburg bereits für 1072/73 bezeugt, für Konstanz 1176. Basel erhielt ein solches Privileg 1227 durch König Heinrich VII. Das Lehen allein hat aller-

dings den Bürger nicht zum Adeligen gemacht. Mit dem Bürgerlehen verband sich auch regelmäßig das subsidiäre Erbrecht der Töchter an diesem Lehen (vgl. unten). Insbesondere Fürsten und Adelige aus dem Umkreis der Städte haben solche Privilegien verliehen. Lehensobjekte waren meist einzelne Höfe, Häuser, Grundstücke (Wald, Weinberge, Äcker), Zehnten, Fischereirechte, Marktbänke (für Metzger, Bäcker usw.). Seit dem 13. Jahrhundert wurde das Bürgerlehen vor allem in Schwaben sehr häufig; das gilt auch für das Winterthurer Beispiel. Diese Lehen sind auch Ausdruck der zunehmenden wirtschaftlichen und politischen Bedeutung der Städte.⁴⁸

Als Lehensempfänger und Lehensherren kamen aber auch in Winterthur offensichtlich nur Bürger der Oberschicht in Frage, die die gesellschaftliche Gleichstellung mit dem Landadel anstrebten. Diese burgerliche Oberschicht soll künftig den Ministerialen gleichgestellt werden.

Wie wir aus den Quellen wissen, zog eine Reihe Ministerialen der weitem Umgebung von Winterthur in die Stadt und hat sich hier vermutlich bald mit der burgerlichen Oberschicht (*mercatores?*, gehobene Handwerker und Krämer, Händler?) verschmolzen. Wenn wir an andere Städte denken, haben auch die Winterthurer Ministerialen aller Wahrscheinlichkeit nach Handel betrieben oder sich am Handel der «*mercatores*» beteiligt. Damit lag das «*connubium*» der beiden Schichten nahe, und König Rudolf gewährt nun dieser burgerlichen Oberschicht zur Abrundung ihrer Sonderrechte auch noch die Lehensfähigkeit, die im 13. Jahrhundert als Standeserhebung erscheint und als Symbol sozialen Aufstiegs der burgerlichen Oberschicht.⁴⁹ Ministerialen und burgerliche Oberschicht vereinigen sich so zu einem einheitlichen Stand – eine Entwicklung, die wir auch anderswo treffen.

Das aktive und passive Lehensrecht bezog sich nicht auf die gewöhnlichen Handwerker, die kleinen Händler und die bäuerliche Bevölkerung in der Stadt (teilweise Ackerbürgerstadt). Die Wagner, Schmiede und Schuhmacher empfangen keine Lehen und gaben keine aus. «*Cives*» sind auch nach dieser Bestimmung nur die Angehörigen der Oberschicht.⁵⁰ Denkbar ist, daß die neue Oberschicht Winterthurs (Ministerialen, «*mercatores*», gehobene Handwerker) auch den Mauerbau finanzierte, wie wir dies von andern Städten wissen. In mittleren und kleinern Städten, wie Winterthur oder Rapperswil, die auch strategische Bedeutung hatten, unterstand den waffengewohnten Dienstleuten regelmäßig auch die Verteidigung der Stadt.⁵¹

2. – Nach der zweiten Satzung von 1275 bleibt der Kirchensatz von Winterthur beim Hause Habsburg; von einer freien Pfarrwahl der Bürger ist also keine Rede.⁵²

Die Bürger haben bei der Wahl des Leutpriesters nicht einmal ein Mitwirkungsrecht. König Rudolf si-

chert den Bürgern aber doch zu, daß nur ein Priester ernannt werden solle, der eidlich verspricht, allein und dauernd in Winterthur zu residieren. Der frühere Kirchherr von Winterthur (*rector ecclesie*), Friedrich, Notar der Grafen von Kyburg, war zugleich Chorberr auf dem Heiligenberg, in Beromünster und Zürich und noch Domherr zu Konstanz. Sein Nachfolger war zugleich noch Leutpriester in Glarus.⁵³

Den Pfründenjägern, die mehrere Pfarreien und Kaplaneien erworben haben, soll ein Riegel vorgeschoben werden. Die Pfarrei sollte also nicht durch einen meist schlecht besoldeten und vielfach ungebildeten Hilfspriester (*Vikar, Gesellpriester, Helfer, adjutor, socius*) versehen werden. Der künftige Winterthurer Stadtpfarrer hat die Seelsorge in seiner Stadt persönlich wahrzunehmen und allein für die religiösen Bedürfnisse der Bürger dazusein. Diese Satzung war – im Blick auf andere habsburgische Stadtrechte – ein echtes Privileg.

Vielleicht spiegeln sich in dieser Forderung der Winterthurer Bürger Erlasse der Reformpäpste und Reformsynoden des 11. bis 13. Jahrhunderts bzw. Reformvorschriften des kanonischen Rechts.⁵⁴

3. – Die Vererbung der Lehen der Herrschaft Kyburg auch auf die Töchter (sofern keine Söhne vorhanden sind) war wiederum ein Anliegen des Adels (Ministerialen) und der sonstigen städtischen Oberschicht.⁵⁵ Nach strengem Lehensrecht, etwa des Sachsenspiegels, waren Frauen lehensunfähig. Diese Regel hatte sich aber nie völlig durchgesetzt. Im Gegenteil, die einzelnen Lehensherren standen den Frauen die Lehensfähigkeit ausdrücklich zu, so auch ein Reichsweistum über die weibliche Lehnfolge. Desgleichen blieb es nicht beim Heimfall der Lehen nach dem Tode des Lehensmannes; seit dem 9. Jahrhundert wurden die Lehen zunehmend vererbt. Die Kriege, Fehden (auch der Stadtherren) hatten eine hohe Sterblichkeit des jüngern männlichen Adels und der Oberschicht der Städte zur Folge – abgesehen von der allgemein höhern Sterblichkeit durch Krankheiten aller Art. Ganze Geschlechter starben im Mittelalter durch die Fehde aus. So bewahrte die Erblichkeit der Lehen auch durch die Töchter die adeligen und patrizischen Familien vor dem wirtschaftlichen Ruin. Die Töchter, die Grundstücke (Lehen) erben konnten, waren auch leichter zu verheiraten.⁵⁶

4. – Nur ein Artikel bedeutete eine Wohltat für alle Bürger, also auch für die untern Stände: Den uneingeschränkten Gerichtsstand des beklagten Bürgers vor dem eigenen Schultheißen (*Privilegium de non evocando*) kann man im Spätmittelalter ohne Bedenken als großen prozessualen Vorteil auch für den gemeinen Mann, nicht nur für den Stadtadel und das Patriziat, bezeichnen.⁵⁷ Der Gerichtsstand des (städtischen) Wohnsitzes des Beklagten (*forum domicilii*) sollte den Bürger vor allem vor der geistlichen Ge-

richtbarkeit, d.h. den Officialaten der bischöflichen Kurien (Konstanz, Chur, Basel usw.) schützen, aber auch vor den ländlichen Gerichten des umliegenden Adels.⁵⁸ Die geistlichen Gerichte dehnten ihre Zuständigkeit in der streitigen Gerichtsbarkeit im Spätmittelalter ständig aus, vor allem auf Forderungsprozesse (Geldschuld), sodann auf Pfrund- und Zehntstreitigkeiten, Rentengeschäfte, Patronat, Verlöbniß, eheliches Güterrecht, Testamente, Vertragssachen usw. als «res spiritualibus annexae» oder «res mixtae».

Die Freiheit sodann für den *klagenden* Bürger, Recht zu nehmen, wo es ihm beliebt, also auch vor dem geistlichen Gericht, war eine Freiheit, die – soweit wir sehen – der Landbewohner in aller Regel nicht besaß und die selbst andere Städte in diesem Ausmaß wie Winterthur, auch in bezug auf das «forum domicilii», entbehrten. Zu bedenken ist aber auch hier: In Prozesse verwickelt wurden in erster Linie die Kaufleute (mercatores) und sonstwie reiche Leute (Ministerialen, Stadtpatriziat). Insofern bedeutet auch diese Freiheit vorab eine Rechtswohlthat für die städtische Oberschicht.

5. – Besitzt ein Winterthurer Bürger ein Afterlehen (Unterleihe eines Lehens) von Kyburg und stirbt sein unmittelbarer Lehensherr (in der Regel ein Ministeriale von Kyburg oder Habsburg – Ritter oder Edelknecht), ohne Erben zu hinterlassen, so soll dieses Lehen vom Hause Habsburg (als Nachfolger der Kyburger) unmittelbar an diesen Winterthurer Bürger verliehen werden.⁵⁹ Mit andern Worten: Kein Habsburger darf das frühere Afterlehen eines Winterthurer Bürgers wieder einem Edelmann als erstem Lehensträger leihen. Der Winterthurer Bürger als Lehensmann soll also künftig nur die Habsburger als seine Lehensherren kennen und keinen Adeligen (Ritter, Edelknecht) etwa aus der weitem Umgebung der Stadt, der über dieses Lehen Einfluß nehmen könnte auf die Entscheidungsfreiheit der Oberschicht der Stadt und damit auf die Geschicke der Stadt.⁶⁰ Diese Satzung geht andererseits auch vom Gedanken aus, daß burgerliche Oberschicht und Landadel bzw. Ministerialen standesgleich seien; daß also kein Lehensverhältnis zwischen Landadel (Ministerialen) und burgerlichem Patriziat denkbar sei. Gerade dieses Privileg zeigt augenfällig die völlige ständische Verschmelzung von burgerlicher Oberschicht in Winterthur und niederem Adel.

6. – Im sechsten Artikel erhielt Winterthur das Recht, auch *Vogtleute* zu Bürgern aufzunehmen⁶¹; diese Vogtleute sollten aber weiterhin ihrem Herrn – in der Regel wohl dem Hause Habsburg, also dem Stadtherrn, dienen nach gemeinem Vogteirecht. Mit andern Worten: Stadtrecht machte diese Vogtleute nicht frei. Diese Bestimmung steht in sachlichem Zusammenhang mit einer Satzung von 1264.⁶² Wer unfreien Standes (Leibeigener, Höriger, Gotteshausmann) ist und

vom Lande in die Stadt übersiedelt, darf nach Jahr und Tag⁶³ von seinem nachjagenden Leibherren für Dienstleistungen eines Unfreien (Fronarbeiten) nicht mehr in Anspruch genommen bzw. nicht mehr zurückgefordert werden. Der zugewanderte Unfreie soll im Gegenteil von Stund an von seinem alten Leibherrn frei sein, aber dafür dem neuen Stadtherrn dienen (servire) müssen – für Fronarbeiten der Stadt wie Unterhalt der Stadtmauern und der Tore sowie für militärische Dienste (Verteidigung der Stadt, Heerfolge).⁶⁴ Nur in diesem beschränkten Sinne machte in Winterthur «Stadtluft frei» – nur von den Bindungen an den alten Herrn auf dem Lande. Angemerkt sei an dieser Stelle, daß die Habsburger ihre Bürger der untern Schichten ohnehin als ihre Eigenleute betrachteten.⁶⁵ Die Stellung des Kleinbürgers unterschied sich kaum von jener des Landmannes.⁶⁶ Darüber hinaus will Graf Rudolf von Habsburg auch verhindern, daß die unfreie Landbevölkerung ungehemmt in die aufstrebende Stadt strömt. Der Stadtherr behält sich daher vor, daß neue Zuwanderer aus bäuerlichen Schichten nur mit seiner Zustimmung als Bürger angenommen werden dürfen.

Die unter *Vogteiverfassung* stehenden bäuerlichen Hintersassen wurden nach der älteren Lehre schlicht als «vogtbar Freie» erklärt.⁶⁷ Die Rechtsgeschichte sieht auch hier den Sachverhalt heute nüchterner.⁶⁸ Nach der Faustregel «Luft macht eigen» glich sich der bäuerliche Hintersasse, auch wenn er herkömmlich über eine freiere Stellung verfügte, dem sozialen Stand seiner Umgebung an, also den Gotteshausleuten, den Hörigen und Leibeigenen. Es setzte sich beim «Vogtbaren» also allermeist eine Nivellierung nach unten durch. Vielfach mag diesen Bauern am Beweise und an der Durchsetzung ihrer besondern «Freiheit» (von was?) gar nicht einmal viel gelegen haben, da ihnen diese weder wirtschaftlich noch politisch nennenswerte Vorteile bot. Das gilt selbst für die sogenannten «freien Bauern». Also auch für den «Vogtmann» machte die Stadtluft nicht «frei». Durch den Zuzug in die Stadt blieb der Vogtmann seinem Herrn unterworfen oder wechselte nur seinen Herrn.⁶⁹

VI

Auf die Spannungen zwischen den Ministerialen der Herrschaft und der Oberschicht der Burgerschaft deutet noch eine Bestimmung im Stadtrecht von 1264 hin, wonach zum Schultheißen oder ersten Amtmann (ministro) der Stadt kein Ritter ernannt werden dürfe und auch kein Bürger, der zum Ritter erhoben werden solle.⁷⁰ Diese Satzung geht nicht so weit wie das Formular der Zähringer Stadtrechte, wonach sich kein Ministeriale in der Stadt niederlassen dürfe.

Wie in andern Städten ging die Politik auch der Habs-

burger dahin, die Ministerialen mit der burgerlichen Oberschicht zu verschmelzen, das «Connubium» herzustellen und auch in der äußern Rangordnung einen Teil der Oberschicht mit den Ministerialen gleichzustellen. Diese äußere Gleichstellung sollte auch in Winterthur vor allem dadurch erreicht werden, daß Bürger zu Rittern erhoben werden; daß die Oberschicht der Bürger auch lehensfähig werden sollte (1275), haben wir schon gehört.

Beim Ausschluß der Ritter vom Schultheißenamt geht es der burgerlichen Oberschicht – nach dem Bruch des Winturms – offensichtlich darum, den Landadel mit seinem ganzen Sippenanhang in der Umgebung der Stadt wenigstens vom höchsten Amt der Stadt fernzuhalten; damit sollte zugleich eine enge Lehensbindung des Schultheißenamtes an den Stadtherrn verhindert werden. Es ist durchaus denkbar, daß diese Satzung in der bereits erwähnten Zwangslage des Grafen Rudolf von Habsburg um 1264 dem Stadtherrn von der Oberschicht abgerungen worden ist. Gut zehn Jahre später, 1275, war diese Klausel des Stadtrechts von 1264 durch die Gewährung der Lehensfähigkeit an die burgerliche Oberschicht der Sache nach allerdings bereits überholt.⁷¹ Andererseits sind die Bürger mit ihrem mutmaßlichen Begehren, nach dem Muster der zähringischen Stadtrechte den Ministerialen die Niederlassung in der Stadt zu verwehren, 1264 nicht durchgedrungen; die Satzung über das Schultheißenamt war vermutlich ein Kompromiß zwischen dem Stadtherrn und den Ministerialen einerseits und der Oberschicht der Burgerschaft andererseits.⁷² Wiederum sollen die Zeugen der Urkunde von 1264, die dem Stand der Freiherren (*nobiles*) und der Ritter (*milites*) angehören, gerade auch für diese Ausnahmebestimmung, die sich zudem gegen den niedern Adel wendet, als Gewährsleute und *Boni viri* eintreten.

Bleibt noch eine Anmerkung zur Formulierung «*nisi de communi consilio civium unus ex eis eligatur*». Nach allem, was wir wissen und zum Teil schon erwähnt haben, kann auch hier unter «*cives*» nur die Oberschicht verstanden werden, die auch allein den Schultheißen stellen konnte. Rat erteilen (*consilio*) bzw. eine gutachtliche Meinung äußern kann keine große Menge, sondern nur ein in sich geschlossener kleiner Kreis von Sachkundigen. Der Winterthurer Text ist auch nicht ganz klar in einem andern Punkt: Vermutlich lag die *Ernennung* des Schultheißen beim Stadtherrn, wie dies in Mellingen klar vermerkt ist. Damit wären Wahl und Ernennung (Einsetzung) des Schultheißen auseinandergefallen.⁷³

VII

Wie bereits erwähnt, ist das mittelalterliche Stadtrecht von Winterthur einer Reihe weiterer Städte verliehen

worden, wobei für uns *Aarau*, *Bremgarten* und *Mellingen* im Vordergrund stehen. Die Begabung von Tochterstädten mit dem Recht einer herausragenden Mutterstadt entsprach schon der gesetzgeberischen Ökonomie der Kräfte sowie den Überlegungen der Rationalität und der Rechtssicherheit. Das Recht der Mutterstadt diente den Schreibern des Stadtherrn, den Notaren und Stadtschreibern als Vorlage und Muster, und der Stadtherr hat dieses Musterrecht unverändert oder meist verändert und ergänzt der Tochterstadt übermittelt oder übermitteln lassen, wie dies in unserm Fall bei Mellingen besonders anschaulich geblieben ist. Wie König Rudolf und seine Söhne sich im Grunde zum Winterthurer Stadtrecht von 1264 stellten und wieweit sie von den frühern Anwendlungen zähringischer Liberalität in ihrer Städtepolitik zurückgekommen waren, zeigt am besten der Umstand, daß sie für die noch nicht privilegierten Städte des Aargaus nicht etwa das von Rudolf einst im Breisgau entlehnte Muster des Stadtrechts von Bremgarten benutzten, sondern das von ihnen selbst redigierte Stadtrecht von Winterthur. Aber auch vom Winterthurer Recht verliehen sie vorzugsweise die sechs Gnaden des zweiten Privilegs von 1275; vom ersten (1264) ließen sie alle ihnen nicht genehmen Bestimmungen weg, so die Mitwirkung der Bürger bei der Schultheißenwahl, den Ausschluß der Ritter von diesem Amt, die Abschaffung des Falls, die Verweisung der Klagen des Herrn an das Stadtgericht, das freie Connubium und die Beschränkung der Steuer. Das so ihrer Politik entsprechend zurechtgestutzte Stadtrechtsformular teilten sie dann freigebig an die meisten Städte des Aargaus aus. So wurde das Winterthurer Recht von 1264/1275 von Habsburg – verändert – 1283 an Aarau, 1284 an Brugg, 1299 an Sursee, 1306 an Lenzburg, 1363 an Zofingen, 1371 an Rotenburg und vollständig 1296 an Mellingen (durch Herzog Albrecht) und vor 1298 an Baden verliehen.⁷⁴

Aarau erhielt am 4. März 1283 durch König Rudolf von Habsburg zu Luzern einen Stadtrechtsbrief – «eine starke Verwässerung des Winterthurer Rechts» (Walther Merz).⁷⁵ Jene Bestimmungen, die allein auf Winterthur zugeschnitten waren, fielen für Aarau weg; sie waren, weil zu großzügig, für König Rudolf im Aarauer Fall nicht mehr genehm. Rudolf hat ja auch bei der Verleihung des Stadtrechts von Bremgarten hinterher einzelne Freiheiten bereut und diese nicht mehr genehmen Bestimmungen in der Rechtswirklichkeit der kleinen Stadt selbst übergangen. Der Eingang des Aarauer Diploms, die *Arenga*, ist dem zweiten Winterthurer Privileg von 1275 nachgebildet, die ersten drei Gnaden von Aarau sind andererseits dem *ersten* Winterthurer Stadtrechtsbrief von 1264 entnommen. Das Aarauer Recht enthält auch einen Hinweis auf die Rechtsüberlieferung, d. h. das Gewohnheitsrecht. Manches stimmt sodann mit dem Winter-

thurer Recht sachlich überein, so die Bestimmung eines *Friedkreises*, der in Aarau später, wie in Bern, Burgernziel⁷⁶ heißt, – das Marktrecht⁷⁷, sodann der Verzicht des Stadtherrn auf das Erbrecht an *seinen* Eigenleuten; diese Bestimmung stammt – wie auch schon *Hans Kläui* vermutet hat – aus dem bäuerlichen Hofrecht.⁷⁸ Nur ist das Erbrecht des Leibherrn schon im zeitgenössischen Hofrecht weitgehend gemildert gewesen, gerade auch in der Beschränkung des Fallrechtes. Insofern bedeuteten diese Winterthurer und Aarauer Gnaden König Rudolfs kein besonderes Entgegenkommen. Das zähringische Recht hatte den Fall überhaupt abgeschafft. Übernommen aus Winterthur wurde in Aarau sodann das Lehnrecht der Bürger und die damit verbundene weibliche Erbfolge; auf diese Satzung sind wir oben schon zu sprechen gekommen. Auch die Satzung über den Vogtmann ging an Aarau über. Andererseits verweist das Aarauer Stadtrecht Rudolfs von Habsburg beim Huldverlust auf Rheinfelden und Kolmar, d.h. auf zähringisches Recht; hier hat König Rudolf eigenartigerweise nicht das Winterthurer Recht auf Aarau übertragen.⁷⁹ Wichtige Freiheiten aber, die Winterthur noch zugesichert worden waren, blieben Aarau vorbehalten. So entfiel der Beirat der Bürger an der Bestellung des Schultheißen; in Aarau mußten auch die Ritter (Ministerialen des Stadtherrn) zum Schultheißenamt zugelassen werden. Auch die freie Eheschließung hat Aarau nicht erreicht.⁸⁰ Es blieben auch die grundherrlichen Ansprüche auf Sterbefall und Besthaupt. Auch die Verpflichtung des Leutpriesters oder Plebans zur Residenz in der Stadt wurde versagt. Der Leutpriester blieb schlicht ein landesherrlicher bzw. stadtherrlicher Beamter; die Bürger hatten bei seiner Wahl und Ernennung nichts zu sagen. Das Aarauer Stadtrecht trägt daher, noch mehr als das Mutterrecht von Winterthur, den Stempel der Absichten Rudolfs von Habsburg gegenüber seinen Städten an sich. Gerade die Schwerpunkte städtischer Autonomie – etwa nach dem Vorbild zähringischer Stadtrechte – bleiben unerwähnt: die *freie* Wahl (nicht Ernennung) des Schultheißen und der Beamten (Minister usw.), die Ausschließung der Ministerialen vom Bürgerrecht und die Lösung der in die Stadt ziehenden Herrschaftsleute aus ihrer frühern Pflicht, Beschränkung des örtlichen Bereichs der Heeresfolge (eine Tagesreise), Befreiung oder Begünstigung in bezug auf Steuern und Zölle – von all dem ist im älteren Winterthurer und Aarauer Stadtrecht entweder nichts oder das Gegenteil der erwähnten Freiheiten gesagt. Der Grundsatz «Stadtluft macht frei» und damit die Angleichung auch der untern Schichten an eine allgemeine Bürgerschaft wurde in Winterthur und Aarau nicht erreicht; die ständischen Unterschiede des flachen Landes und die Verpflichtungen der zuziehenden Landbewohner gegenüber der habsburgischen Herrschaft blieben wie sie

waren. Bürger und Bauer unterschied – was die untern Einwohnerklassen betraf – nichts als die Mauer. Die meisten Stadtbürger waren und blieben demnach Eigenleute der Herrschaft. Es ging den Habsburgern weniger um die Freiheiten ihrer Städte und Bürger als um die Steuern und die militärische Verteidigungskraft.

Um so interessanter ist es, daß die *jüngere* Herrschaft Kyburg ihre Städte ohne weiteres mit dem großzügigeren Recht der Zähringer Städte, demjenigen von Freiburg im Breisgau, begabte, so Thun und Burgdorf.⁸¹ Später gelang es aber auch den aargauischen Städten, das vorteilhaftere Recht der Zähringer zu erlangen.⁸²

Wahrscheinlich im Jahre 1258 (also sechs Jahre vor Winterthur) hatte Graf Rudolf von Habsburg der Stadt Bremgarten eine Handfeste erteilt, die derjenigen von *Freiburg im Breisgau*, einer Verleihung der Herzoge von Zähringen, entnommen und in allen entscheidenden Punkten günstiger war als das Recht irgendeiner andern habsburgischen Stadt. So verbot das Bremgartner Recht die *Aufnahme von Ministerialen* und von Eigenleuten ohne deren Freilassung bzw. Lösung von ihrem Herren⁸³; gewährte den Bürgern die Wahl des Schultheißen und die Präsentation des Leutpriesters und beschränkte die Heerfahrtspflicht auf eine Tagesreise. Graf Rudolf scheint aber bald seine ungewohnte Freigebigkeit bereut und versucht zu haben, die Zugeständnisse rückgängig zu machen. Tatsächlich war nach 1258 in Bremgarten von einer freien Wahl des Schultheißen und des Leutpriesters noch lange keine Rede.⁸⁴ Man darf also die mittelalterlichen Stadtrechte, Handfesten und Privilegien nicht positivistisch wie ein Gesetz des 19. Jahrhunderts bewerten; dieser Frage müßte man wohl auch bei Winterthur (und auch bei andern Städten) im Rahmen der Lokalgeschichte stärker nachgehen. Es ginge etwa darum, anhand der zeitgenössischen (und auch späteren) Urkunden, von Protokollen, Stadtbüchern und andern Zeugnissen zu versuchen, die *Rechtswirklichkeit* einer Stadt, so Winterthurs, zu ergründen – ein Problem, das noch kaum Niederschlag in der städtegeschichtlichen Literatur gefunden hat.⁸⁵

Von Bremgarten übernahmen später Aarau und durch diese Stadt die andern habsburgischen Städte dieses günstigere (zähringische) Stadtrecht – so auch die Wahl des Schultheißen und des Leutpriesters sowie die Beseitigung der Unfreiheit.⁸⁶

VIII

Wir konnten uns in diesem gedruckten Vortrag nur mit einem Teil der Bestimmungen des Winterthurer Stadtrechts von 1264 befassen. Einige weitere Artikel haben wir in Fußnoten erwähnt. Darüber hinaus waren im Stadtrecht von 1264 noch geregelt: Friedkreis,

Gerichtsstand des Marktes, Stadtgericht, grundherrlicher Forst, Beschränkung des Erbrechts des Stadtherrn an seinen Eigenleuten, Huldverlust, Frevel, Verzicht auf Wiederaufbau des Winturms.⁸⁷ Daneben galt noch mündlich überliefertes Gewohnheitsrecht, wie wir noch sehen werden.

IX

Es stellt sich als letztes noch die Frage nach dem Stadtrecht von Winterthur vor 1264. Wenn wir davon ausgehen, daß Winterthur schätzungsweise um 1170 gegründet und ummauert wurde⁸⁸, so müssen wir annehmen, daß die junge Stadt schon vor 1264 eine gewisse rechtliche Ordnung besessen haben muß, die sich von der bäuerlichen Rechtsordnung des flachen Landes unterschied. Dieses Recht war aber – wenn wir an andere Städte denken – vorwiegend mündlich tradiertes Gewohnheitsrecht und gemeines deutsches Stadtrecht, das an Gerichtstagen oder Schwörtagen durch die herrschaftlichen Beamten verkündet wurde – vergleichbar einem bäuerlichen Weistum oder einer Öffnung.⁸⁹ Ein ausführliches (und verlorenes) Gründungsprivileg, wie dies der Jurist *Heinrich Glitsch* noch als sicher voraussetzte⁹⁰, nimmt die heutige Stadtgeschichtsforschung nicht mehr für jeden Fall an, ja nicht einmal mehr als Regel. Auch in diesem Punkt hat man sich vom juristischen Positivismus des 19. Jahrhunderts und vom konstitutionellen Denken des Liberalismus gelöst.⁹¹ Man muß dabei davon ausgehen, daß der Stadtbewohner des 12. und 13. Jahrhunderts über eine Reihe von Begriffen des gemeinen deutschen Stadtrechts Bescheid wußte, etwa über «Marktrecht», Hofstätte (Hausstelle, «area»), Todfall, Burger, Leibeigenschaft, Hörigkeit, Vogtmann, Fremde, Frevel, Hausfriedensbruch usw. Auch ohne eine Norm wußte der Einwohner, wie er sich rechtlich in der Stadt zu verhalten habe bzw. nach welchem Recht eine Stadt lebte.

Was hat nun mutmaßlich das Winterthurer Stadtrecht vor 1264 (gewohnheitsrechtlich oder durch Verkündung durch den Stadtherrn) ungefähr geregelt?:

Größe und Zuweisung der Hofstätten (area; ihren Zins und ihr Erblehensrecht)⁹²; Allmendrechte der Burger; den Bau der Häuser; den Friedkreis; das Marktrecht; das Recht der Kaufleute; die Reispflicht (Umfang); Zollfreiheit; den Todfall (und weitere Abgaben an den Herrn); den Stand (Leibeigenschaft, Hörigkeit, Vogtleute, Burger); die wichtigsten Normen des Strafrechts: Raufhandel, Marktfrevel, Verwundung, Totschlag, Diebstahl, Hausfriedensbruch usw.; Ernennung des Schultheißen; Schultheißengericht; das Prozeßrecht (Gerichtbarkeit); Schuldrecht (Geldschuld) und Vollstreckung (Pfändung); die Bürgschaft; das Sachenrecht (Eigentum, Leihe); die

Handänderungsgebühren; das Eherecht (Eheschließung; zusammen zu Kirche und Markt gehen); das eheliche Güterrecht; Stellung der überlebenden Witwe (ihr Erbrecht); das Erbrecht der Söhne, eventuell auch der Töchter; Vormundschaft; Verlust der Hulde; Ernennung des Pfarrers.

Diese Liste kann und will nicht vollständig sein; sie will nur die Möglichkeiten eines mündlichen Weistums umschreiben.⁹³

Exkurs

Zur Stadtwerdung Winterthurs

Mit der Gründung der Stadt Winterthur hat sich, eben auf das anstehende Jubiläum hin, ebenfalls *Hans Kläui* befaßt⁹⁴; auch dazu mag der Rechtshistoriker aus seiner besondern Sicht wenige Anmerkungen beifügen.

Im Mittelpunkt steht die Urkunde vom 22. August 1180. Darnach entscheidet der Konstanzer Bischof Berthold (v. Bußnang) in einem Streit zwischen der Pfarrkirche von Oberwinterthur und dem Grafen Hartmann III. von Kyburg über die Pfarreirechte Oberwinterthurs im spätern Stadtgebiet (dem Stadtviereck) von (Nieder-)Winterthur.

a) In Niederwinterthur (wo die neue Stadt gebaut wurde) stand seit alters eine dem hl. Laurentius geweihte Kapelle als Filiale von Oberwinterthur.⁹⁵ Hartmann machte für diese Kapelle, die Stadtkirche werden sollte, Pfarreirechte geltend und wollte die spätern Einwohner der Stadt dem Pfarrzwang dieser Kapelle unterstellen. Dagegen erhoben die Leutpriester (plebani) der Mutterkirche (jure matricis ecclesie) in Oberwinterthur Einspruch.⁹⁶ Es kam zum Prozeß, der sich so halbwegs in den Formen des römisch-kanonischen Schiedsverfahren abwickelte und mit einem Vergleich endete. Auf ein Schiedsverfahren im Sinne des römisch-kanonischen Prozesses deutet die Formel, der Prozeß sei «amicabili transactione» (in der Minne) erledigt worden, also durch einen gütlichen Vergleich (aufgrund der Auslösungsleistungen des Grafen).⁹⁷

Eine Art Schiedsrichter waren offensichtlich die «viri discreti» (= boni viri); diese «viri discreti» sind sicher die zum Schluß der Urkunde aufgeführten Zeugen – eine respektable Liste: Der Dekan des Domkapitels von Konstanz und der Cellerar, sodann eine Gruppe von Laien (laici) mit dem Freiherrn Rudolf von Rapperswil an der Spitze; Dienstleute des Bischofs von Konstanz (ministeriales ecclesie) und Dienstleute der Grafen von Kyburg (ministeriales comitis). Die maßgeblichen «viri discreti» und Schiedsrichter waren vermutlich die neun «laici» freiherrlicher Abkunft.⁹⁸ Andererseits konnte der Bischof von Konstanz als «judex ordinarius» seines Bistums originäre Gerichtsgewalt geltend machen.⁹⁹

b) Graf Hartmann erhebt im Prozeß die Behauptung, die Kapelle besäße bereits pfarreiliche Rechte und sei von der Mutterkirche Oberwinterthur exempt. Der Graf beruft sich dabei auf die römische Ersitzung, die «longi temporis praescriptio». Nach justinianischem (römischem) Recht gibt es für die «longi temporis praescriptio» in bezug auf Grundstücke zwei Fristen: 20 Jahre, wenn die Beteiligten nicht in derselben (römischen) Provinz wohnen (inter absentes), andernfalls 10 Jahre (inter praesentes). Für unmittelbare Nachbarn wird im vorliegenden Fall die zehnjährige Frist gegolten haben. Graf Hartmann hätte demnach die Behauptung erhoben, die Einwohner des künftigen Stadtvierecks hätten seit mindestens zehn Jahren um die Kapelle Sankt Laurentius einen eigenen Pfarrsprengel gebildet. Offensichtlich ist der Graf aber mit dieser Begründung seines Anspruches nicht durchgedrungen.¹⁰⁰

Geht man von der behaupteten «longi temporis praescriptio» aus, so wäre mit der Anlage der Stadtsiedlung gut zehn Jahre vor 1180 begonnen worden, was ungefähr auch den Vorstellungen Hans Kläuis (um 1170) entspräche.¹⁰¹

¹ Nach dem hl. Alban, Protomartyrer von England. Bei seinem Grab entstand die Abtei St. Albans. Vgl. *U. Turck*, Art. Alban, in: Lexikon für Theologie und Kirche (LThK), 2. Aufl., hg. von *Josef Höfer* u. *Karl Rahner*, Bd. I, Freiburg i. Br. 1957, Sp. 269; *M. D. Knowles*, Art. Saint Albans, in: LThK, IX, Sp. 129 f.

² *Werner Ganz*, Winterthur. Einführung in seine Geschichte von den Anfängen bis 1798. Winterthur 1960. – *Heinrich Glitsch*, Beiträge zur ältern Winterthurer Verfassungsgeschichte, Winterthur 1906. – *P. Schweizer*, Habsburgische Stadtrechte und Städtepolitik, in: Festgaben zu Ehren Max Büdinger's von seinen Freunden und Schülern, Innsbruck 1898, S. 241 ff. – *Hans Kläui*, Geschichte von Oberwinterthur im Mittelalter (= 299. Neujahrsblatt der Stadtbibliothek Winterthur, 1968/69; abgekürzt: Oberwinterthur I). – Zur älteren Geschichte Winterthurs: *Hans Kläui*, 800 Jahre Stadt Winterthur, in: Winterthurer Jahrbuch 1980, S. 7–23.

³ *Hans Kläui*, Betrachtungen zum Winterthurer Stadtrechtsbrief des Jahres 1264, in: Winterthurer Jahrbuch 1964, S. 7–46; auch als Sonderdruck erschienen. – Urkundenbuch der Stadt und Landschaft Zürich (künftig: UB Zürich), Bd. III, hg. von *J. Escher* u. *P. Schweizer*, Zürich 1894/95, Nr. 1268, S. 347 f.

⁴ *Ganz*, a. a. O., S. 5. – *Heinrich Rohr*, Die Stadt Mellingen im Mittelalter, in: Argovia, Jahresschrift der Historischen Gesellschaft des Kantons Aargau, 59, 1947. – *Walther Merz*, Geschichte der Stadt Aarau im Mittelalter, Aarau 1925. – *Georg Boner*, Von der Stadtgründung (Aaraut) bis zum Ende der Bernerzeit, in: *Alfred Lüthi* u. a. m., Geschichte der Stadt Aarau, Aarau 1978. – *Jean Jacques Siegrist*, Lenzburg im Mittelalter und im 16. Jahrhundert, in: Argovia, 67, Aarau 1955. – In diesem Zusammenhang sind noch anzuführen: *Karl Schib*, Geschichte der Stadt Rheinfelden, Rheinfelden 1961. – *Ders.*, Geschichte der Stadt Laufenburg, in: Argovia, 62, 1950. – *Eugen Bürgisser*, Geschichte der Stadt Bremgarten im Mittelalter, Aarau 1937. – Einschlägige Quellenbände: Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen (SSRQ), Die Rechtsquellen des Kantons Aargau, Erster Teil: Stadtrechte; Bd. VI: Die Stadtrechte von Laufenburg und Mellingen, hg. von *Friedrich Emil Welti* u.

Walther Merz, Aarau 1915 (Stadtrecht von Mellingen von *Walther Merz*). – Bd. IV: Die Stadtrechte von Bremgarten und Lenzburg, hg. von *Walther Merz*, Aarau 1909. – Bd. I: Das Stadtrecht von Aarau, hg. von *Walther Merz*, Aarau 1898. – Bd. VII: Das Stadtrecht von Rheinfelden, hg. von *Friedrich Emil Welti*, Aarau 1917. – Bd. II: Die Stadtrechte von Baden und Brugg, hg. von *Friedrich Emil Welti* u. *Walther Merz*, Aarau 1900. – Die Winterthurer Stadtrechtsfamilie und ihre Verbindungen zum Zähringer Stadtrecht sind ein verzweigtes und verschlungenes Geflecht, auf das wir nur in einzelnen Beziehungen stellenweise eingehen können; im übrigen verweisen wir auf die umfangreiche Literatur und die einschlägigen Rechtsquellenbände. – Vgl. in diesem Zusammenhang die Übersicht der Abstammung der aargauischen Stadtrechte (mit Freiburg i. Br. und Winterthur) bei *Merz*, Aarau im Mittelalter, S. 16.

⁵ *Hans Planitz*, Die deutsche Stadt im Mittelalter. Von der Römerzeit bis zu den Zunftkämpfen, Köln 1954, S. 342. Zur Stadtrechtsfamilie von Freiburg i. Br. gehören u. a. Flumet, Freiburg i. Ue., Kolmar; zu Lübeck: Rostock, Wismar, Stralsund, Greifswald, Elbing, Memel; zu Magdeburg: Breslau, Leipzig, Brandenburg, Kulmer Handfeste, Stettin, Lemberg, Stendal, Posen, Krakau usw. – *Heinrich Mitteis/Heinz Lieberich*, Deutsche Rechtsgeschichte, 15. Aufl., München 1978, Kap. 36, I, 7, S. 224. – *Hermann Conrad*, Deutsche Rechtsgeschichte, Bd. I: Frühzeit und Mittelalter, 2. Aufl., Karlsruhe 1962, S. 356. – *Karl von Amira/Karl August Eckhardt*, Germanisches Recht, Bd. I: Rechtsdenkmäler, Berlin 1960, S. 135.

⁶ Zum Stand der Stadtgeschichtsforschung im allgemeinen und der Rechtsgeschichte der Stadt im besondern: *Hans Patze*, Stadtgründung und Stadtrecht, in: Recht und Schrift im Mittelalter, hg. von *Peter Classen*, Sigmaringen 1977, S. 163 ff. – *Alfred Haverkamp*, Die «frühbürgerliche» Welt im hohen und spätem Mittelalter. Landesgeschichte und Geschichte der städtischen Gesellschaft, in: Historische Zeitschrift, Bd. 221, München 1975, S. 571 ff. – *Edith Ennen*, Die europäische Stadt des Mittelalters, 2. Aufl., Göttingen 1975. – *Fritz Rösig*, Die europäische Stadt und die Kultur des Bürgertums im Mittelalter, hg. von *Luise Rösig*, Göttingen o. J. (1955). – *Wilhelm Ebel*, Geschichte der Gesetzgebung in Deutschland, 2. Aufl., Göttingen 1958; *ders.*, Der Bürgereid als Geltungsgrund und Gestaltungsprinzip des deutschen mittelalterlichen Stadtrechts, Weimar 1958. – *Erich Maschke/Jürgen Sydow* (Hrsg.), Südwestdeutsche Städte im Zeitalter der Staufer, Sigmaringen 1980. – *Paul Guyer*, Bibliographie zur Städtegeschichte der Schweiz, Zürich 1960. – *Haverkamp*, a. a. O., S. 578, und andere haben mit Recht darauf hingewiesen, daß sich die deutsche Stadtgeschichtsforschung und Stadtrechtsforschung bislang vorwiegend den großen Mutterstädten und den Handelsstädten zugewandt habe. Die Erforschung der Rechts- und Verfassungsgeschichte der mittleren und kleinern Städte ist damit ein besonderes Anliegen geworden. Zur Stadtrechtsforschung der letzten hundert Jahre vgl. *Karl Kroeschell*, Stadtrecht und Stadtrechtsgeschichte, in: Die Stadt des Mittelalters, Bd. II: Recht und Verfassung, hg. von *Carl Haase*, Darmstadt 1972, S. 281 ff. – Zur Geschichte der Städte im Hochmittelalter allgemein: *Erich Maschke*, Die deutschen Städte der Stauferzeit, in: Die Zeit der Staufer (Katalog der Ausstellung, Stuttgart 1977), Bd. III, S. 59–73; mit Literaturhinweisen; S. 62 f. zu Freiburg im Breisgau. – *Jürgen Sydow*, Tendenzen und Formen der Stadtgeschichtsforschung in der Bundesrepublik Deutschland (Klagenfurter Universitätsreden, 11), 1979. – Die Literatur zur mittelalterlichen Stadtgeschichte und auch zur Stadtrechtsgeschichte ist unüberschaubar geworden; die nachfolgende Auswahl ist daher gelegentlich durch den Zufall bestimmt.

⁷ *Ebel*, Gesetzgebung, S. 53.

⁸ *Schweizer*, Habsburgische Stadtrechte, S. 243.

⁹ Quellenhinweise bei *Schweizer*, S. 243.

¹⁰ *Ferdinand Elsener*, Rechtsgeschichtliche Anmerkungen zum Uznacher Stadtrecht von 1437. Ein Beitrag zur Geschichte der Rechtsweisung, in: Die Stadt Uznach und die Grafen von Toggenburg. Historische Beiträge zum Uznacher Stadtjubiläum 1228–1978, Uznach 1978, S. 67–99.

¹¹ *Ferdinand Elsener*, Notare und Stadtschreiber. Zur Geschichte des schweizerischen Notariats, Köln u. Opladen 1962, S. 21 ff. – *Eugen Halter* u. *Ferdinand Elsener*, Der Joner Hofrodol aus der ersten Hälfte des 15. Jahrhunderts. Überlegungen zur zeitlichen Bestimmung und zur Abfassung eines Weistums, in: *Alemannisches Jahrbuch* 1976/78, Bühl (Baden) 1979, S. 183–204, insbes. S. 186 ff. – *Ferdinand Elsener*, Zur Geschichte des Majoritätsprinzips (Pars maior und Pars sanior), insbesondere nach schweizerischen Quellen, in: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (SavZ)*, 73, Kanonistische Abteilung 42, Weimar 1956, S. 73 ff., insbes. S. 112 ff.

¹² *S. Stelling-Michaud*, L'Université de Bologne et la pénétration des droits romain et canonique en Suisse aux XIII^e et XIV^e siècles, Genf 1955, S. 179 ff. et passim. – *Roderich Stintzing*, Geschichte der populären Literatur des römisch-kanonischen Rechts in Deutschland am Ende des 15. und im Anfang des 16. Jahrhunderts, Leipzig 1867, S. XII ff. – *Peter-Johannes Schuler*, Geschichte des südwestdeutschen Notariats. Von seinen Anfängen bis zur Reichsnotariatsordnung von 1512, Bühl (Baden) 1976, S. 102 ff. – *Gerhart Burger*, Die südwestdeutschen Stadtschreiber im Mittelalter, Böblingen 1960, S. 247 ff. – Über das Schulsystem der Sieben Freien Künste (Septem artes liberales) vgl. *Ferdinand Elsener*, Regula iuris, Brocardum, Rechtsspruchwort nach der Lehre von P. Franz Schmier OSB und im Blick auf den Stand der heutigen Forschung, in: *Ottobeuren 764–1964. Beiträge zur Geschichte der Abtei, Augsburg 1964* (= Studien und Mitteilungen zur Geschichte des Benediktinerordens und seiner Zweige, 73, 1962), S. 188 ff. – *Ders.*, «Keine Regel ohne Ausnahme». Gedanken zur Geschichte der deutschen Rechtsspruchwörter, in: *Festschrift für den 45. Deutschen Juristentag, Karlsruhe 1964*, S. 29 ff.

¹³ Gut unterrichtet sind wir über die Schreiber und Notare des westschweizerischen Adels, etwa Savoyens, – schlecht aber über die Schreiber des deutschschweizerischen Adels im 13. und 14. Jahrhundert; vielfach besorgten vermutlich die Hauskapläne die Kanzlei. – Über den Rector ecclesiae von Winterthur als Notar der Kyburger vgl. unten Anm. 53. – Vielleicht war Arnold, der Hauskaplan des Grafen Rudolf II. von Rapperswil (capellanus comitis) und spätere Leutpriester von Rapperswil (plebanus), auch der Schreiber und Notar des Grafenhauses; über ihn: *Ferdinand Elsener*, Die Freiherren und Grafen von Rapperswil und die ältere Geschichte des Johanniterhauses Bubikon, in: *43. Jahrbuch der Ritterhausgesellschaft Bubikon* (1979), Wetzikon 1980, S. 17 ff. Arnold amtierte auch als Schiedsrichter.

¹⁴ Zitiert nach: *Der Schwabenspiegel oder Schwäbisches Land- und Lehen-Rechtbuch*, hg. von *F. L. A. Freiherrn von Lassberg*. Mit einer Vorrede von *A. L. Reyscher*, 1840 (Neudruck: Aalen 1961), § 44 (Von guoter gewonheit), S. 25.

¹⁵ Vgl. dazu: *Ferdinand Elsener*, Spuren der Boni viri (Probi homines) im Württembergischen Urkundenbuch, in: *Bausteine zur geschichtlichen Landeskunde von Baden-Württemberg*, hg. von der Kommission für geschichtliche Landeskunde in Baden-Württemberg anlässlich ihres 25jährigen Bestehens, Stuttgart 1979, S. 187–201. – *Ders.*, Die Boni viri (Probi homines) nach Südtiroler, Veltliner, Bündner und sonstigen schweizerischen Quellen vom Mittelalter bis ins 18. Jahrhundert, in: *109. Jahresbericht der Historisch-antiquarischen Gesellschaft von Graubünden, Jahrgang 1979*, S. 53–84; Mitwirkung bei der Gesetzgebung: S. 68 f.; insbesondere zu den «witzigsten»: S. 80 ff. – Über die «Witzigsten» (Wittigsten) in der mittelalterlichen Stadt vgl. auch *W. Ebel*, Bürgereid, S. 18 ff., 36. – *Theodor Bühler*, Gewohnheitsrecht, Enquête, Kodifikation (Rechtsquellenlehre, Bd. 1), Zürich 1977, passim (Sachregister).

¹⁶ Über die am betreffenden Ort ansässigen, besonders vertrauenswürdigen Personen als Boni viri vgl. *Elsener*, Die Boni viri, S. 54; über die «patria» der Boni viri: S. 56 und passim.

¹⁷ *Hans Kläui*, Stadtrechtsbrief, S. 38 ff.

¹⁸ Dazu auch: *Ferdinand Elsener*, Spuren der Boni viri, S. 187–201. – Ähnlich bot Herzog Konrad von Zähringen in der Gründungsur-

kunde von Freiburg i. Br. zwölf seiner namhaftesten Ministerialen auf, um den Bürgern seine Zusagen zu beschwören.

«Ne igitur burgenses mei supradictis promissionibus fidem minus adhibeant, cum duodecim nominatissimis ministerialibus meis super sancta sanctorum coniurantibus, me et posteros meos, que supradicta sunt, semper impleturos securitatem dedi.» *Fleckenstein*, Bürgertum und Rittertum (Anm. 25), S. 49, 79. – Als Propst Dietrich von Landsberg 1224 die Absicht hatte, in der Nähe seines Augustiner-Chorherrenstiftes Petersberg bei Halle a. d. Saale eine «civitas» anzulegen, habe er gebeten, «omnes suos consanguineos et plures prudentes viros illud consilium approbasse». Es handelte sich um ihm verwandte Ministerialen. *Berent Schweineköper*, Die Problematik von Begriffen wie Stauferstädte, Zähringerstädte und ähnlichen Bezeichnungen, in: *Maschke/Sydow*, Südwestdeutsche Städte im Zeitalter der Staufer (Anm. 6), S. 131 f.

¹⁹ Schon *Paul Schweizer*, Habsburgische Stadtrechte, S. 228, hat ganz allgemein festgestellt, daß die Habsburger sich mit der Privilegierung von Städten nicht besonders hervorgetan haben.

²⁰ Vgl. *Ganz*, a. a. O., S. 291 ff.

²¹ 1180, August 22. – UB Zürich, I, Nr. 336, S. 212 ff. Deutsche Übersetzung bei *H. Kläui*, Oberwinterthur I, S. 345 f. sowie: 800 Jahre, S. 9 ff. – Es handelt sich um die erste Erwähnung Winterthurs als Stadt; vgl. unten den Exkurs.

Es stellt sich die Frage, was um 1180 in Winterthur unter «mercatores» zu verstehen wäre. Diese Frage ist für Winterthur mangels Quellen nicht leicht zu beantworten. An Fernhändler im eigentlichen Sinne, wie wir sie in den «Großstädten» (Handelsstädten) des Mittelalters finden, ist hier wohl nicht zu denken. Aber vielleicht bietet die Literatur über die Kaufleute (mercatores) Anhaltspunkte. Herzog Konrad von Zähringen ließ eine ganze Reihe von Kaufleuten aus dem engern und weitem Umkreis zur Errichtung des Marktortes Freiburg i. Br. berufen. Auch die Kyburger mögen um 1180 (1170) solche Kaufleute zur Niederlassung in Winterthur veranlaßt haben. Es können dies später in Winterthur ortsansässige Kaufleute gewesen sein, die nicht Groß- und Fernhandel betrieben, sondern am Markt feste Verkaufsstände und -bänke besaßen und dort ihre Waren anboten, die sie z. T. von auswärtigen Fernhändlern bezogen hatten (Gewürze, Eisen-, Messing- und Kupferwaren, Tuche, Seidenwaren). Diese Kleinhändler waren demnach nur Vermittler und Verteiler zum Konsumenten hin. In Freiburg i. Br. blieb seit dem 15. Jahrhundert, wenn nicht schon seit der Einrichtung des Kaufhauses, auswärtigen Kaufleuten der Detailverkauf verboten; sie durften ausschließlich den Freiburger Kleinhändlern ihre Ware anbieten. *Clemens Bauer*, Freiburgs (i. Br.) Wirtschaft im Mittelalter, in: *Freiburg im Mittelalter* (Anm. 25), S. 50 ff., 60. – *Fleckenstein*, Bürger- und Rittertum, S. 79. – Laut Deutsches Rechtswörterbuch (Wörterbuch der älteren deutschen Rechtssprache; abgekürzt: DRWB), VII Sp. 618, kann Kaufmann nach dem Habsburger Urbar auch ein auf herrschaftlichem Grund angesessener Inhaber eines Kaufleuterechts sein: «da sint ouch lute und heissent kouflüte, der git ieglicher jerlich für sich und die sinen l ß d.»

Nach *H. Kellenbenz*, Art. Krämer, in: *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte* (HRG), Bd. II, hg. von *Adalbert Erler* u. *Ekkehard Kaufmann*, Berlin 1978, Sp. 1171 ff., war der Übergang vom Krämer zum Großhändler im Mittelalter fließend. Das Warenlager des Krämers bestand aus drei Hauptgruppen: Spezereien samt Drogen, Schnittwaren, d. h. Stoffen, und sodann Kurzwaren aus Metallen, Holz, Leder, Stein, Bein usw. Der Krämer war demnach vorwiegend Gemischtwarenhändler. In unserer Gegend spielte wegen der Nähe Italiens auch der sogenannte «venedische Kaufschatz» eine besondere Rolle, wie etwa auch schweizerische Zollrödel erweisen. Hinsichtlich der Betriebsgröße bestanden beträchtliche Unterschiede; es gab Krämer, die über mehrere Verkaufsbuden in einer Stadt verfügten. Seit dem 12. Jahrhundert wurden Klein- und Großhändler in den größeren Städten getrennt aufgeführt: «institor» und «mercator». Trotzdem blieben die Grenzen zwischen diesen beiden Gruppen fließend; auch Krämer haben weiterhin als Großhändler

Waren importiert. Selbst Handwerker trieben Kramwarenhandel im großen; entscheidend waren unternehmerische Initiative und Kapitalkraft. Der Verkauf auch der Krämer verlegte sich zunehmend vom Marktstand ins eigene Haus.

Einen weiteren Anhaltspunkt böte die These von *Berent Schweinekörper* (Freiburg i.Br.), wonach «taberna» mit «Marktstand», «Krambude», «Krambude» zu übersetzen wäre (Relata refero; vgl. vorläufig: Konstanzer Arbeitskreis für mittelalterliche Geschichte, Protokoll Nr. 239 über die Sitzung vom 7. Juni 1980, S. 8). Man wird hier die nähere Begründung Schweinekörpers abwarten müssen. Abgesehen von den üblichen lateinischen Lexika deutet auch die römische Rechtsprache in dieser Richtung. Ich verweise auf *Heumann/Sekkel*, Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts, 9. Aufl., Jena 1907, Art. «taberna», «tabernarius», und die dort zitierten Texte der Digesten, des Codex, der Novellen und des Gaius. Die Justinianische Rechtsprache ist weitgehend auch mittelalterliche Urkundensprache geworden.

Die üblichen mittellateinischen Wörterbücher zu «mercator» helfen, soweit ich feststelle, nicht weiter (*Du Cange, Niermeyer/van de Kieft*, *Novum glossarium mediae latinitatis* hg. von *Franz Blatt*).

²² Vgl. dazu *Ernst-Wolfgang Böckenförde*, Die deutsche Verfassungsgeschichtliche Forschung im 19. Jahrhundert. Zeitgebundene Fragestellungen und Leitbilder, Berlin 1961, insbesondere S. 172 ff., 177 ff. – *Haverkamp*, Die frühbürgerliche Welt, S. 577 f. – *Kroeschell*, Stadtrecht und Stadtrechtsgeschichte (Anm. 6), S. 292 ff. – Vgl. auch Anm. 66.

²³ *Erich Maschke*, Bezeichnungen für mittelalterliches Patriziat im deutschen Südwesten, in: *Bausteine* (Anm. 15), S. 175 ff. Was uns in älteren Zeugen- und Ratslisten entgegentritt, ist eine elitäre Gruppe, ausgezeichnet durch Vermögen und gesellschaftliche Geltung; dazu auch meine Untersuchungen über die *Boni viri* (*Probi homines*, Anm. 15). Das Wort «civis», «burger» ist in einem Sinne umfassend für alle (männlichen) Einwohner einer Stadt, ausgenommen die Hintersässen, Gesinde, Gesellen usw. In Straßburg ist aber 1154 die Rede von einem Ministerialen Heinrich als «civis Argentinensis sive honestissimus». 1261 sind in Straßburg verschiedene Gruppen von Burgern erwähnt: «... maioribus, mediocribus et minoribus»; im selben Jahr in einer deutschen Urkunde: «unsern lieben burgen von der stat richen, armen unde den gemeinen». «Arm» hat im Mittelalter eine unterschiedliche Bedeutung. Nach den Texten des Schwabenspiegels bedeutet «arm» = dürftig; von geringem, niederm Stand; in persönlicher Abhängigkeit stehend; in einem Schutzverhältnis stehend. «Arm», «arme Leute» kann sodann bedeuten «besitzlos», nicht vermögend, von niederm Stand, von geringem Ansehen, «Untertan», Untergebener, Höriger, Leibeigener, «unfrei», von einem Mächtigen abhängig, schutzlos, Schutzbedürftiger, Machtloser (*impotens*), Bauer, Hirte, Kleinbauer ohne eigenes Land, mittellos, unterhaltsbedürftig, bedauernswert, auch «gemeiner Mann»; sodann: der Unbemittelte; der sich wenig erwerben kann; der kein bedeutendes Vermögen besitzt, aber sein mäßiges Auskommen hat; der ärmlich lebt. Vgl. dazu: *Ferdinand Elsener*, Der «arme Mann» (*pauper*) im Prozeßrecht der Grafen und Herzoge von Savoyen, in: *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 44, Groningen 1976, S. 102, Anm. 40, und S. 106, Anm. 58. – *Wolfgang Stammler*, Art. *arm*, in: *HRG*, I, Sp. 223 ff. Straßburg, 1143: «omnibus burgensibus tam divitibus quam pauperibus consentientibus et annitentibus». Straßburg, 1261: daß «unser gemeinen burgere niht damitte wurdent gearmert und die gewaltigen gerichert», sodann: «unser burgeren beide arm und rich unde den antwermeistern» (Handwerker), sodann: «den antwermeistern unde deme gemeinen volke». Es gibt in Straßburg mindestens eine Zweiteilung in eine kleinere, aber einflußreiche, und eine große, aber machtlose Gruppe. Im Blick auf alle genannten Quellen kommen wir eher auf eine ungefähre Dreiteilung: Oberschicht, Handwerker und arme und gemeine Leute. Zur Oberschicht gehören in der Regel neben den Ministerialen und Kaufleuten auch ausgewählte Handwerker (Münzer, Goldschmiede, Kürschner, Sattler). Überall ist aber die

geschichtliche Leistung der Führergruppe erkennbar; die Zeugenlisten und das Recht des Konsenses bei Rechtsgeschäften (*Boni viri*) bestätigen ihre angesehene Stellung. Aber es gab trotzdem in den lateinischen Urkunden nur «cives» und in den deutschen nur «burger», aber einen doppelten «burger»-Begriff. *Maschke* nennt diese schon frühe Oberschicht der Städte und nach meinem Dafürhalten zu Recht: «Patriziat».

Nach der Handfeste Herzog Konrads von Zähringen für Freiburg i.Br. war der «mercator» der Bürger schlechthin; damals zählten die untern Schichten der Bevölkerung offensichtlich nicht zur Burgerschaft. *Walter Schlesinger*, Zur Gründungsgeschichte von Freiburg (i.Br.), in: *Freiburg im Mittelalter* (Anm. 25), S. 28 f. – In Schwäbisch Hall betrachteten sich die Angehörigen der alten adligen Geschlechter (einstige Ministerialen) noch bis 1512 als «die Bürger» im eigentlichen Sinne. Auch die Chronisten bezeichneten die Angehörigen der alten Geschlechter gemeinhin als «die Bürger». *Gerd Wunder*, Die Bürger von Hall. Sozialgeschichte einer Reichsstadt, 1216–1802, Sigmaringen 1980, S. 57. – In ähnlichem Sinne auch *Karl von Amira/Karl August Eckhardt*, *Germanisches Recht*, II, Berlin 1967, S. 30. Nur die Kaufleute, die «Reichen» (und die Ministerialen) waren imstande, die mit den Ratsstellen verbundenen ökonomischen Lasten zu tragen; nur sie waren «Vollbürger», «burgenses», «cives». – *Haverkamp*, Die frühbürgerliche Welt, S. 583, 588. – Zu den «cives» als Oberschicht vgl. auch *Roger Sablonier*, Adel im Wandel. Eine Untersuchung zur sozialen Situation des ostschweizerischen Adels um 1300, Göttingen 1979, S. 123 ff., 161, 164 f.

²⁴ *Ganz*, Winterthur, S. 291 ff. Die Ministerialen der Grafen von Kyburg werden schon in der Urkunde von 1180 genannt. Seit dem ausgehenden 13. Jahrhundert sind die Ritter von Hinwil als Bürger bekannt. 1272 sind der erste v. Sulz erwähnt, 1298 die v. Hettlingen, 1279 die v. Sal., 1314 erscheinen die Herren von Hunzikon in den Quellen; im 15. Jahrhundert erlangte dieses Bürgergeschlecht eine besondere Bedeutung: Erhard von Hunzikon war zu wiederholten Malen Schultheiß. 1314 werden auch die «Zum Tor» als Bürger genannt. Im 15. Jahrhundert erwarben das Bürgerrecht die Landenberg, Heidegg, Eberhardswil, Hegi (die in der Winterthurer Geschichte eine besondere Rolle spielten), die Goldenberg, Bichelsee, Eppenstein, Gachnang, Rappenstein (genannt Mötteli), Hallwil und Rümlang. 1414 sind die Bruchli (Edelknechte) Bürger. Nach *Ganz*, S. 294, besaß das Handwerk keine politische Bedeutung.

Mit den Inhabern der in der Stadt gelegenen Kelnhöfen und Huben sowie der Schuppisgüter, die nicht unter Stadtrecht standen und keine Bürger waren, können wir uns nicht weiter befassen; sie berühren unsere Fragestellung nicht. Vgl. *Glitsch*, a. a. O., S. 75 f.

Zur Schichtung der Bevölkerung in Aarau: *Boner* (Anm. 4), S. 324 ff.

²⁵ Zu den städtischen Ministerialen: *Erich Maschke*, Bürgerliche und adelige Welt in den deutschen Städten der Stauferzeit, in: *Maschke/Sydow*, Südwestdeutsche Städte der Stauferzeit (Anm. 6), S. 9–27. – *Erich Maschke/Jürgen Sydow* (Hrsg.), *Stadt und Ministerialität*, Stuttgart 1973; S. 1 ff. – *Josef Fleckenstein*, Die Problematik von Ministerialität und Stadt im Spiegel Freiburger (i.Br.) und Straßburger Quellen; S. 9 indirekter Hinweis, daß «cives» im engeren Sinne nur die Angehörigen der Oberschicht waren. Nur ihre Namen finden sich in Zeugenlisten und in den städtischen Ämtern. Im selben Sammelband, S. 98 f.: *Walter Stettner*, Ein kleiner Beitrag aus einer Kleinstadt zum Thema Ministerialität und Stadt. Nach Stettner sieht es so aus, als seien die Adligen des Heubergs durch die Grafen von Hohenberg in ihre Stadt Ebingen (Württemberg) befohlen worden, um ein Gerüst für die militärische Sicherung der Stadt zu bilden. Diese Adligen aus der Umgebung Ebingens hatten im 13. und 14. Jahrhundert auch die bedeutenden Ämter der Stadt inne (Schultheißen). – *Josef Fleckenstein*, Bürgertum und Rittertum in der Geschichte des mittelalterlichen Freiburg (i.Br.), in: *Freiburg im Mittelalter*. Vorträge zum Stadtjubiläum, hg. von *Wolfgang Müller*, Bühl (Baden) 1970, S. 77 ff. – *A. Erler*, Art. Ministeriale, in: *HRG*, III, Sp. 577 f.

²⁶ *Haverkamp*, Die frühbürgerliche Welt, S. 591. – *Ferdinand Elsener*, Zur Geschichte der schweizerischen Landsgemeinde. Mythos und Wirklichkeit, in: Beiträge zur Rechtsgeschichte. Gedächtnisschrift für Hermann Conrad, hg. von *Gerd Kleinheyer* u. *Paul Mikat*, Paderborn 1979, S. 125–150.

²⁷ Auch nach *W. Ebel*, Bürgereid, S. 20 Anm. 33, 21, 24, waren die «meliores» der Stadt allein bestimmend, während für die kleinen Leute höchstens die Akklamation übrigblieb. Der Bürgereid wurde zum bloßen Gehorsamseid gegenüber dem Rat bzw. dem Stadtrecht. Das Stadtrecht wurde regelmäßig am Schwörtag verlesen, so wie eine bäuerliche Öffnung (Weistum) am Hofgericht (Thing). *Ebel*, S. 23, 24, 31 ff., 34, 35, 41. – Wie es sich im Spätmittelalter mit dem Winterthurer «Albanitag» (*Ganz*, S. 229) verhielt, müßte noch näher geklärt werden. – Vgl. dazu auch: Sammlung Schweizerischer Rechtsquellen (SSRQ), Kanton Aargau, Stadtrechte, Bd. I: Das Stadtrecht von Aarau, hg. von *Walther Merz*, Aarau 1898, Nr. 44, S. 97, Zeile 28 ff.: Spruch über das Verhältnis der Stadt zur Vorstadt, 1441, Wintermonat 19: «... si ernüwren ouch sölichs jerlich mit geschrey und in offenem ruof, umb dz man wüß, dz man solichs halten söll...».

²⁸ Nach *Meinrad Schnellmann*, Entstehung und Anfänge der Stadt Rapperswil, phil. Diss. Zürich, Altdorf (Uri) 1926, S. 101, finden sich bis ins 14. Jahrhundert in den Zeugenlisten nur Ministeriale und wenige Namen aus dem gehobenen Bürgertum. Schnellmann erwähnt für 1281 und 1289 noch Zeugenreihen, die «vielleicht» der Mittelschicht angehören könnten; nach meinem Dafürhalten war dies – von den Namen her – eher Oberschicht, auch vom Rechtsgeschäft her. Über die ministerialische Bürgerschaft vgl. *Schnellmann*, S. 89 ff. – Auch die Dienstleute der Grafen von Rapperswil standen zunächst in keiner Beziehung zur Bürgerschaft der Stadt; später, fast durchwegs schon im 13. Jahrhundert, erscheinen sie aber fast durchwegs als «cives» usw. Mindestens dreißig verschiedene Ministerialenfamilien zählten sich schon im 13. Jahrhundert zur Rapperswiler Bürgerschaft; Rapperswil erhielt eine breite aristokratische Oberschicht. Diese Dienstleute stammten fast durchwegs aus dem alten Herrschaftsgebiet der Grafen von Rapperswil und hatten vorwiegend militärische Aufgaben. (Neu-)Rapperswil sollte ein Waffenplatz der Herrschaft werden. – Ähnliches läßt sich auch für das Städtchen Uznach vermuten – cum grano salis: Uznach war erheblich kleiner und geringer an Bedeutung als Rapperswil. *Paul Oberholzer*, Die Stadt Uznach unter den Toggenburgern, in: Die Stadt Uznach (Anm. 10), S. 43 f.

²⁹ *Rohr*, Mellingen, S. 127 ff.

³⁰ *Bürgisser*, Bremgarten, S. 16, 143. Die Bremgartner Schultheißenliste weist bis zum Jahre 1399 keinen rein «bürgerlichen» Namen auf.

³¹ *Christoph Simonett*, Geschichte der Stadt Chur, 1. Teil: Von den Anfängen bis ca. 1400, Chur 1976, S. 174 f.

³² Dazu: *Ferdinand Elsener*, Zisterzienserwirtschaft, Wüstung und Stadterweiterung am Beispiel Rapperswils, in: Stadtverfassung, Verfassungsstaat, Pressepolitik. Festschrift für Eberhard Naujoks zum 65. Geburtstag, hg. von *Franz Quarthal* u. *Wilfried Setzler*, Sigmaringen 1980, S. 47–71.

³³ *H. Lieberich*, Art. Etter, in: HRG, Bd. I, Sp. 1025 ff. – Zum Stadter: *Planitz*, Die deutsche Stadt, S. 229 ff., 236, 238. – *Ennen*, Die europäische Stadt, S. 97. – Über die Nähe von Bürger und Bauer, Stadt und Dorf vgl. insbesondere *Karl Siegfried Bader*, Das mittelalterliche Dorf als Friedens- und Rechtsbereich, Weimar 1957, S. 229 ff.; S. 232 ff.: Holzbefestigung mittelalterlicher Kleinstädte.

³⁴ Die Entstehungsgeschichte Winterthurs fällt nicht in meine Zuständigkeit; das muß der Ortsgeschichte und der Archäologie überlassen bleiben (vgl. jedoch meinen kanonistisch-romanistischen Exkurs). Ich verweise in diesem Zusammenhang lediglich auf *Ganz*, S. 17, und *H. Kläui*, 800 Jahre. – Zur Ummauerung: *Glitsch*, a. a. O., S. 18 f. – Nach *Schib*, Rheinfelden, S. 120, war der Stadtgründer zahlenmäßig vor allem auf den Zuzug der Bauern angewiesen. – Auch *Schwineköper*, Zur Problematik von Begriffen wie Stauferstädte,

S. 131, 165, glaubt, daß für die Fron- und Schanzarbeiten der jungen Städte vor allem auf die Bauern benachbarter Dörfer zurückgegriffen wurde, wobei diese Dörfer vielfach eingingen.

³⁵ *Schweizer*, Habsburgische Stadtrechte, S. 227. Nach Schweizer hat das für das mittelalterliche Städtewesen oft zitierte Rechtsspruchwort «Die Luft macht frei» keineswegs den Sinn, daß die Einwohner aller Städte freien Standes seien, sondern bedeutet bei landesherrlichen Städten meist nur soviel, daß ein Herr gegenüber seinem Eigenmann, der in eine nicht ihm gehörige Stadt gezogen ist, nach Jahr und Tag keine Ansprüche mehr geltend machen kann. Übrigens beruhte dieses «Recht» – nach *Schweizer* – mehr auf einseitiger Behauptung der Städte als auf einem allgemein anerkannten Rechtsgrundsatz und war auch kein besonderes städtisches Privileg; es findet sich auch in Öffnungen schweizerischer Landgemeinden. Bedeutenden Reichsstädten wurde dieses Privileg erst später verliehen, so an Zürich erst 1362. Noch das Habsburger Urbar unter König Albrecht I. (aus dem Anfang des 14. Jahrhunderts) nahm selbst die seit Jahren in Zürich niedergelassenen Eigenleute in Anspruch. Im Habsburger Urbar sind die Städte fast durchweg als Eigentum der Herrschaft und ihre Bürger als Eigenleute bezeichnet. – So auch *Merz*, Aarau im Mittelalter, S. 13; – *Schib*, Laufenburg, S. 43.

³⁶ Zu den boni viri vgl. oben Anm. 15. – Vgl. dazu auch *Wilhelm Ebel*, Der Bürgereid, S. 18 ff.

³⁷ Zum Winturm vgl.: Die Kunstdenkmäler des Kantons Zürich, Bd. VI: Die Stadt Winterthur, hg. von *Emanuel Dejung* u. *Richard Zürcher*, Basel 1952, S. 26 f., 225 (Langgasse). – Der Winterthurer Burgenbruch war in jenen Jahrzehnten kein Einzelfall; weitere Beispiele für Straßburg, Luzern und Zürich bei *H. Kläui*, Stadtrechtsbrief, S. 37 f.

³⁸ Berchtold von Falkenstein, 1244–1272 Abt von St. Gallen. Erfolgreicher Verteidiger und Wahrer des Klosterbesitzes. Wendiger Kirchenpolitiker zwischen Innozenz IV. und den Staufern. Über ihn: *HBL III*, S. 109; – *Georg Thüner*, St. Galler Geschichte, I, St. Gallen 1953, S. 148 ff. et passim.

³⁹ *Elsener*, Uznacher Stadtrecht (Anm. 10), S. 68 ff. – *Eugen Halter* u. *Ferdinand Elsener*, Der Joner Hofrodel (Anm. 11), S. 186 f., 191 ff., 204 (Zeit des Alten Zürichkrieges). – *Pio Caroni*, Entwicklungstendenzen im schweizerischen Rechtsleben, in: Zeitschrift für historische Forschung, 2, Berlin 1975, S. 227.

⁴⁰ Mit allgemeinen und bloß mündlich erteilten Verfassungszusagen gaben sich die Bürger und vor allem die Kaufleute vielfach nicht mehr zufrieden; daher die Forderung nach einer schriftlichen Verfassungsgarantie. Dazu: *Patze*, Stadtgründung, S. 186.

⁴¹ Dazu: *K. Kroeschell*, Art. Einung, in: HRG, I, Sp. 910 ff.

⁴² Zu dieser Oberschicht gehörten mutmaßlich auch die Kaufleute (mercatores), die schon die Urkunde von 1180 erwähnt. Sicheres läßt sich aber nicht aussagen; vgl. die Ausführungen über die «mercatores» in Anm. 21.

⁴³ Zum Freiburger Recht vgl. *P. Schweizer*, Habsburgische Stadtrechte, S. 228 ff. Nach Schweizer, S. 230, haben verschiedene Bestandteile des Rechts von Freiburg im Breisgau die habsburgischen Stadtrechte irgendwie beeinflußt, wobei man allerdings die bei allen Entlehnungen mitspielenden politischen Absichten und Grundsätze des Hauses Habsburg mit berücksichtigen muß. In Freiburg im Uechtland haben die Habsburger später die wichtigsten Bestimmungen der Zähringer über die städtische Autonomie, nämlich die Besetzung des Schultheißenamtes durch die Bürger und das bürgerliche Patronat über die Kirche, gestrichen und mit ihrem Regierungssystem für unvereinbar erklärt. Solche Beschränkungen der Stadtfreiheiten war habsburgischer Grundsatz schon seit 1264. Ähnlich wie in den kleinen Landstädten wollten die Habsburger auch das bedeutende Freiburg i. Ue. dem System der landesfürstlichen Amtsmänner unterwerfen (*Schweizer*, S. 233). – *Friedrich Emil Welti*, Geschichte des älteren Stadtrechtes von Freiburg im Uechtland. Im Anhang: 1. Die Handveste von Flümet von 1228; 2. Die Handveste von Dießenhofen von 1260. Bern 1908. Mit der Kontroverse um die Texte der verschiedenen Handschriften können wir

uns in diesem erweiterten Vortrag nicht befassen. – *Walter Schlesinger*, Das älteste Freiburger Stadtrecht. Überlieferung und Inhalt. Mit einem Anhang von *Walter Heinemeyer*, Der Freiburger Stadtrödel. Eine paläographische Betrachtung, in: *SavZ*, 83, Germ. Abt., Weimar 1966, S.63–126. Zum Stand der Diskussion vgl. auch *H. Thieme*, Art. Freiburg i. Br., in: *HRG*, I, Sp.1220f. – *Karl Schib*, Stadt Rheinfelden (Anm.4), S.35f. – Zum Stadtrecht von Bern und zur immer noch umstrittenen Berner Handfeste vgl. *Hermann Rennefahrt*, Grundzüge der bernischen Rechtsgeschichte, I, Bern 1928, S.23ff., 62ff. Das ältere Berner Stadtrecht war von Freiburg i.Br. stark beeinflusst. Rückschlüsse auf das alte Berner Recht gestatten auch die Rechte anderer Städte, die der zähringischen Stadtrechtsfamilie angehören, wie Freiburg im Uechtland, Flümet, Dießenhofen, Murten, Aarberg, Erlach, aber auch die seit 1218 kyburgischen Städte Burgdorf und Thun. Kyburgisch waren auch Wangen und Wiedlisbach.

⁴⁴ Nach *Fleckenstein*, Ministerialität (Anm.25), S.6, hielt man in Freiburg i.Br. zwar am Wohnverbot für Ministeriale fest, ließ aber doch Ausnahmen zu; die Ministerialen, die Bürger werden wollten, mußten erst aus der Bindung an den alten Herrn entlassen sein. – Dazu auch *Josef Fleckenstein*, Bürgertum und Rittertum (Anm.25), S.80: «Nullus de hominibus vel ministerialibus ducis vel miles aliquis in civitate habitabit, nisi ex communi consensu omnium urbanorum et voluntate»; sodann: «... nisi predictus dominus civitatis libere eum dimisit». Die Niederlassung der Ministerialen war auch in andern Städten vielfach umstritten. Kaiser Friedrich I. untersagte 1181 den Kaufleuten von Pegau, ihre Hofstätten an Ritter zu verkaufen. Aber auf die Dauer war die Ansiedlung von Dienstleuten in den Städten nicht aufzuhalten.

⁴⁵ *Schib*, Rheinfelden, S.34ff.

⁴⁶ UB Zürich, IV, Nr.1585, S.297f. – Über die Verleihung gleichlautender oder ähnlicher Privilegien an andere Habsburger Städte vgl. S.297, Anm. 1 u. 2. – Der Text von 1275 ist allein überliefert in der Begabung der Stadt Mellingen mit Winterthurer Recht vom Jahre 1297. – Die Bearbeiter des Zürcher Urkundenbuches vermuten eine Übersetzung aus einer lateinischen Vorlage (des Originals an Winterthur?); dies deutete auf einen Notar als Redaktor hin. – Die Begabung Mellingsens mit Winterthurer Recht ist einläßlich dokumentiert in: Rq Mellingen (von *Walther Merz*), Nr.5, S.268ff. – Nach *Rohr*, Mellingen, S.29ff., schenkte Herzog Albrecht am 29. November 1296 das Stadtrecht von Winterthur, einmal die beiden Fassungen von 1264 und 1275. Der Komplex dieser Rechte wurde in der Folge durch autonome Satzungen des Winterthurer Rats ausgebaut und fortgebildet, auch durch Übersetzungen ins Deutsche verändert. Jedoch blieb der Grundstock von 1264 und 1275 das Vorbild für alle spätern Stadtrechte der Habsburger, vor allem für diejenigen der andern aargauischen Städte. Nach der grundsätzlichen Verleihung des Winterthurer Rechts durch Herzog Albrecht im November 1296 wandte sich Mellingen an Winterthur um ein Weistum. Dieses ist datiert vom 13. Jänner 1297 und umfaßt das Privileg von 1264 im lateinischen Urtext und in deutscher Übersetzung sowie das Privileg von 1275 und das spätere Satzungsrecht Winterthurs. Das Mellinger Stadtrecht hat dann im Laufe der folgenden Jahrhunderte durch autonome Satzungen und Weistümer der Stadt Winterthur seine weitere Ausgestaltung erfahren. 1481 wünschte Mellingen Auskunft über Winterthurer Satzungen und wurde daraufhin eingeladen, eine Abordnung nach Winterthur zu entsenden. So hat Mellingen noch 1485 von Winterthur ein umfassendes Weistum über dessen Freiheiten, Rechte und Gewohnheiten erhalten. – Über die nähern Umstände der Verleihung vgl. auch *Rohr*, a.a.O., S.19. Merkwürdigerweise liegt nun aber das Winterthurer Weistum von 1297 nicht im Mellinger Archiv, sondern nur im Winterthurer, und zwar in einem besiegelten Exemplar, das alles nur für Winterthur Zutreffende wegläßt, also offensichtlich für Mellingen bestimmt war. Vgl. auch *Ganz*, a.a.O., S.27f. – Zur Verleihung von Mellinger (Winterthurer) Recht an Baden im Aargau vgl. Rq Baden (von *F. E. Welti*), Nr. 20, S.27ff., und *HBLs*, I, S.520. – Einzelne

Bestimmungen gingen auch an Rheinfelden über. *Schib*, Rheinfelden, S.33.

⁴⁷ «Dü erste genade, die wir inen gegeben und gesezset hain, ist, daz sü nach edelr lüten sitte und reht lehen suln enpfhahen und haben und ander belehennen nach lehens reht.»

⁴⁸ *W. Goetz*, Art. Bürgerlehen, in: *HRG*, I, Sp.553ff.

⁴⁹ Nach *Maschke*, Bürgerliche und adlige Welt (Anm.25), S.20, erwarb das neue burgerliche Patriziat nun – wie der Landadel – Weinberge, Felder, Wiesen, Wald vor der Stadt bis in entferntere Dörfer, desgleichen Grundrenten als Lehen, sodann auch Brot- und Fleischbänke in der Stadt. Diesen Fragen müßte auch die Winterthurer Ortsgeschichte nachgehen. – Nach *Maschke*, a.a.O., S.22f., waren Ehen zwischen Ministerialen und burgerlichen Geschlechtern zahlreich. – *Fleckenstein*, Ministerialität (Anm.25), S.10f. In Freiburg i.Br. erwerben burgerliche Patrizierfamilien selbst größere, mit Herrschaftsrechten ausgestattete Lehen. – Zum Aufstieg der burgerlichen Oberschicht (mercatores, Krämer, gehobene Handwerker), Connubium vgl. auch *Fleckenstein*, Bürgertum und Rittertum (Anm.25), S.88f. Damit wurde auch die alte Spannung zwischen Ministerialen und Burgern (im engern Sinne) abgebaut. Die Übersiedlung von Ministerialen aus der weitem Umgebung in die Stadt und der Erwerb von ländlichen Lehen durch die Bürger in der Stadt schuf starke Bande der Stadt zu ihrer ländlichen Umgebung. Das neue Patriziat verklammerte die Stadt mit ihrem Umland. *Fleckenstein*, a.a.O., S.86f., 89, 91. – Schon *Schib*, Rheinfelden (Anm.4), S.36, vertrat die Ansicht, das Recht, Lehen zu erwerben und zu besitzen, habe sich in erster Linie auf die Ministerialen der Stadt bezogen. – Verschmelzung der Ritterbürtigen mit nichtadeligen Burgern im 13. Jahrhundert auch in Schaffhausen; vgl. *Karl Schib*, Geschichte der Stadt und Landschaft Schaffhausen, Schaffhausen 1972, S.57. – Eingehend dargestellt ist die Stellung der Ministerialen und der aufsteigenden Handwerker bei *Rohr*, Mellingen (Anm.4), S.127ff. Die ersten beiden Schultheißen waren Ministeriale. *Rohr* bringt sodann eine Liste der Ministerialenfamilien mit eingehender Dokumentation und verweist auf das Connubium mit reichen Familien aus Handwerk und Handel. S.133: zu den militärischen Aufgaben der Ministerialen. – Nach *Gerd Wunder*, Bürger von Hall (Anm.23), S.57, betrachteten sich die alten Geschlechter nicht als Patrizier. Als Patrizier bezeichneten gelehrte Schreiber zu Hall auch hochgekommene Handwerker- und Kaufmannsfamilien. Über die Handwerker vgl. S.46ff. Dort auch über reich gewordene Handwerker. Nach *Wunder*, S.55, sind die Handwerker nicht durch ihr Gewerbe reich geworden, sondern durch den Handel. S.88ff.: Den ausgedehnten Weinhandel betrieb in Hall im Mittelalter der Stadtadel, der seine Stände auf den Messen in Frankfurt und Nördlingen besaß. Aber auch unter den Handwerkern gab es Handelsleute, die insbesondere seit dem 15. Jahrhundert im Weinhandel reich wurden oder im Wollhandel. Die Grundlage für den Reichtum in Hall bildeten nicht die Grundrenten oder die Ausnutzung des verpachteten Landbesitzes, sondern der Handel, vor allem mit Wein. In andern Städten, aber auch in Hall (S.62), handelten Edelleute des Mittelalters mit Korn, verpachteten Mühlen und Fleischbänke; andere Junker betrieben Geldgeschäfte und waren die Bankier der Städte. – Unsere Darlegungen zu den Ministerialen und Rittern werden erhärtet auch durch die Untersuchung von *Roger Sablonier*, Adel im Wandel, S.152ff.; für Familien aus Winterthur und Umgebung sei verwiesen auf S.66, 74ff., 117, 167.

⁵⁰ *Maschke*, Bürgerliche und adlige Welt, S.15. König Heinrich VII. verlieh den «cives» von Basel 1227 zum Lohn für ihren ergebenen Gehorsam das Recht, daß sie frei Lehen empfangen könnten. Im 13. Jahrhundert ging es der wohlhabenden burgerlichen Oberschicht auch darum, über die passive Lehensfähigkeit adelige Landgüter zu erwerben und damit agrarische Einkünfte und Renten. – Dem Wiener Patriziat war im 13. Jahrhundert passiver Lehensbesitz gestattet, der schon 1278 zur aktiven Lehensfähigkeit gesteigert wurde. In Süddeutschland erhielten die Bürger mancher Städte bereits seit der Zeit Friedrichs II. kaiserliche Privilegien, die zum

Empfang von Lehen befähigten, wie in Bern (1218–1220), Rheinfelden (1274), Breisach (1275), Luzern (1277) und Speyer (1315). Eine große Zahl von Lehensgütern besaßen patrizische Geschlechter in Regensburg, Augsburg und Straßburg. In Nürnberg hatten Bürger schon 1219 Lehen, in Ulm 1296. Die norddeutschen Städte folgen allerdings erst später. *Planitz*, Die deutsche Stadt (Anm. 5), S. 265.

⁵¹ Zur strategischen Bedeutung Winterthurs vgl. *Ganz*, a. a. O., S. 19. – Der Mauerbau war eine kostspielige Angelegenheit. Daher erhielten viele Städte erst nur eine Befestigung in Holz (Palisaden, Plankenzaun). *Planitz*, Die deutsche Stadt im Mittelalter, S. 119, 229 ff. – *Ennen*, Die europäische Stadt, S. 96 ff. – Herzog Albrecht von Österreich befreite Winterthur im Jahre 1292 auf sechs Jahre von der Steuer, mit der Verfügung, daß ein Teil des Geldes zu Befestigungszwecken verwandt werde. *Ganz*, S. 323. – Zum kostspieligen Befestigungsbau der mittelalterlichen Städte vgl. auch *M. Petry*, Art. Städtische Befestigung, in: *Lex. d. Mittelalters*, I, Sp. 1792 f.; *G. Binding*, Art. Bautechnik, in: *Lex. d. Mittelalters*, I, Sp. 1689 ff. – *Maschke*, Bürgerliche u. adlige Welt, S. 16 ff. – *Elsener*, Die Boni viri (Anm. 15), S. 69 f. – *Elsener*, Spuren der Boni viri, S. 195, Anm. 39. – Nachdem die Herrschaft Wangen 1406 an Bern übergegangen war, übertrug sie der Rat 1408 seinem Bürger Heinrich Gruber, Zimmermann und Großweibel, mit allen Einkünften auf 15 Jahre und legte ihm dafür auf, die Mauer von Wangen auszubessern, mit Wehrgängen zu versehen, Tore und Schlösser instandzustellen, zwei Fallbrücken über den Graben zu errichten und eine feste Brücke über die Aare zu legen. Bern vermochte noch nicht für die öffentliche Wohlfahrt in seinem Gebiet zu sorgen. *Richard Feller*, Geschichte Berns, I, 3. Aufl., 1963, S. 264.

⁵² «Dü ander genade, die wir inen gesezzet und gegeben hain, dü ist, daz wir gebietin ünseren erben, swenne und swie dike dü kilch ze Wintertur ledig wurde, das sü si niemanne lihen, wan ainem priester, der mit geswornem aide sich binde, daz er uffe der kilchun inne ze Wintertur sizze mit rehter wonunge.» – Über die spätern Inhaber des Kirchensatzes vgl. *Ganz*, S. 60.

⁵³ UB Zürich, III, Nr. 1158, S. 253. – *Ganz*, a. a. O., S. 62.

⁵⁴ Vielleicht wirken hier religiöse Einflüsse vom benachbarten Dominikanerinnenkloster Töb her; vgl. *Rudolf Pfister*, Kirchengeschichte der Schweiz, I, Zürich 1964, S. 287 ff. – In Frage käme auch das Chorherrenstift Heiligenberg bei Winterthur; *Pfister*, a. a. O., S. 157 f. – Über das Institut der nicht residierenden Pfarrer und die damit verbundenen Mißstände (Pfründenhäufung) in der mittelalterlichen Kirche vgl. *L. Pfleger*, Die elsässische Pfarrei. Ihre Entstehung und Entwicklung. Ein Beitrag zur kirchlichen Rechts- und Kulturgeschichte, Straßburg 1936, S. 191 ff. – *Hans Erich Feine*, Kirchliche Rechtsgeschichte. Die katholische Kirche, 4. Aufl., Köln 1964, S. 395 ff. – Zu den Hilfsgeistlichen: *Pfleger*, S. 207 ff., insbes. S. 212 ff.; *Feine*, S. 407, 410 f. – Über die kirchlichen Verhältnisse in Winterthur vgl. *Ganz*, S. 60 ff.

⁵⁵ «Dü dritte genade, die wir inen gesezzet und gegeben hain, ist, daz dü lehen, dü sü hant von der herschefte von Kiburg, suln ir thoteran erben als (wie) iro süne, ob en kain sun ist da.»

⁵⁶ *Karl-Heinz Spieß*, Art. Lehenserneuerung, in: HRG, II, Sp. 1708 ff. – *Ders.*, Art. Lehensfähigkeit, Sp. 1710 f. – Zum mittelalterlichen Lehnrecht allgemein: *Rudolf Hübner*, Grundzüge des deutschen Privatrechts, 5. Aufl., Leipzig 1930, S. 363 ff. – Zur weiblichen Lehnfolge sodann: *Heinrich Mitteis*, Lehnrecht und Staatsgewalt. Untersuchungen zur mittelalterlichen Verfassungsgeschichte, Weimar 1958, S. 644 ff.

⁵⁷ «Dü vierde genade ist, die wir inen gesezzet und gegeben hain, das sü niender ze rehte stan suln wan vor ir rehten schulthaisen und reht vorderan suln und nemen, ob sü wen, vor einem jeklichen richter.» – Vgl. dazu auch die Bestimmung über den Gerichtsstand der Markrechtsgüter im Stadtrecht von 1264 bei *Kläui*, Stadtrechtsbrief, S. 9, 22 ff.

⁵⁸ Zur Problematik der geistlichen Gerichtsbarkeit in weltlichen und gemischten Angelegenheiten (res mixtae) vgl. *Ferdinand Elsener*, Der eidgenössische Pfaffenbrief von 1370. Ein Beitrag zur Ge-

schichte der geistlichen Gerichtsbarkeit, in: *SavZ*, 75, Kan. Abt. 44, Weimar 1958, S. 104–180. – *Feine*, Kirchliche Rechtsgesch., S. 433 ff.

⁵⁹ «Dü funfte genad ist, die wir inen gesezzet und ze rehte hain gegeben: hetti iro dekainer ain lehen von ainem edeln man, er si ritte oder knecht (Dienstmann, Ministeriale), der daz selbe lehen von der herschefte von Kiburg hat, und der selbe edel man stirbet ane erben, so sol er das selbe lehen von niemanne anderm han, wan von der herschefte, und sol enkain ünser erbe gewalt han, dasselbe lehen iemanne anderm zu lihinne.»

Über die Edelknechte vgl. *Sablonier*, Adel im Wandel (Anm. 23), S. 160. – *R. Schmidt-Wiegand*, Art. Knecht, in: HRG, II, Sp. 895 ff.

⁶⁰ Zum Afterlehen: *Hübner*, Deutsches Privatrecht (Anm. 56), S. 367. – *W. Goetz*, Art. Afterlehen, in: HRG, I, Sp. 60 f.

⁶¹ «Dü sehste genade ist, die wir inen gesezzet und gegeben hain, das sü ainen ieklichen vogtman ze burger mügen enpfahen, also daz er dem herren diene nach der vogtaig reht.»

⁶² «Item quicumque civis est vel erit in predicto loco, si idem a suo domino in patria existente, cui ratione servilis conditionis proprie dicitur attinere, infra annum et diem unum pro nullo servitio fuerit requisitus, tunc abinde in posterum nulli domino servire tenetur, nisi qui prenominatam in firma possessione tenuerit civitatem, hoc tamen addito, quod sine illius voluntate, qui iam dictam civitatem in sua tenuerit potestate, quemquam in civem recipere non debemus.» Deutsche Übersetzung bei *H. Kläui*, Stadtrechtsbrief, S. 11.

⁶³ In der deutschen Rechtssprache ist einer der gebräuchlichsten Ausdrücke für die Bezeichnung einer Rechtsfrist von einem Jahr das gängige Wortpaar «Jahr und Tag», das schon in den lateinischen Rechtsquellen der fränkischen Zeit als «annus et dies» nachzuweisen ist. Besonders bei Auflassungen von Liegenschaften findet sich vorwiegend in mittelalterlichen Stadtrechten die Auslegung des Wortpaares «Jahr und Tag» mit der Frist von einem Jahr, sechs Wochen und drei Tagen. Der Ansicht *Jacob Grimms*, daß das Wortpaar «Jahr und Tag» wörtlich zu erklären sei, wobei der «Tag» als Zugabezahl zum «annus integer», also zum vollendeten Jahr, zu deuten sei, haben sich vor allem *Rudolph Sohm*, *Heinrich Brunner*, *Rudolf Hübner*, *Claudius v. Schwerin* und *Paul Puntschart* angeschlossen. Diese These würde auch vom Winterthurer Stadtrechtsbrief gestützt (infra annum et diem unum). *J. Grimm* und *Konsorten* beurteilen die Erstreckung auf sechs Wochen und drei Tage als einen späten und örtlich beschränkten Wandel der ursprünglich wörtlich aufzufassenden Formel von einem Jahr und einem Tage. Nach *Andreas Heusler* war «Jahr und Tag» eine Frist für die gerichtliche Geltendmachung eines Anspruchs oder eines Widerspruchs. *F. Klein-Bruckschwaiger*, Art. Jahr und Tag, in: HRG, II, Sp. 288 ff.

⁶⁴ Nach der Handfeste von Bremgarten von 1258 war die Pflicht zur Heerfahrt auf eine Tagesreise beschränkt; davon ist in Winterthur keine Rede. Beizufügen ist allerdings, daß sich die habsburgischen Stadtherren von Bremgarten an diese Bestimmung keinesfalls hielten. *Bürgisser*, Bremgarten, S. 15 f. und Anm. 28 u. 29. – Handfeste, Art. 34: «Burgenses non tenentur ire cum domino in expeditione, nisi iter unius diei, ita tamen, quod unus quisque sequenti nocte possit ad propria remeare.» Rq Bremgarten, Nr. 3, S. 15, Z. 14 ff. – *H. Meier-Welcker*, Art. Heerbann, in: HRG, II, Sp. 22 f. – *L. Auer*, Art. Heerfahrt, in: HRG, II, Sp. 27 ff.

⁶⁵ *P. Schweizer*, Habsburgische Stadtrechte, S. 227. Noch 1545 wird von Winterthurer Eingebürgerten der Fall verlangt. *Glitsch*, a. a. O., S. 83, Anm. 16.

⁶⁶ Die Rechtssprichwörter «Luft macht eigen», «Luft macht frei», «Hofluft macht hörig», «Landluft macht eigen», «Stadluft macht frei» usw. sind Formulierungen der Wissenschaft des 19. Jahrhunderts, gehen aber auf Rechtssätze des Mittelalters und der frühen Neuzeit zurück. «Stadluft macht frei» ist dabei eine besonders junge Formulierung. Dieses (neue) Rechtssprichwort wurde von der frühern städtegeschichtlichen Forschung weit überschätzt. Für *Heinrich Mitteis* war es noch das «Palladium der Stadtfreiheit». Heute gehen wir ohnehin aus von der Relativität des mittelalterli-

chen Freiheitsbegriffes; im Mittelalter machte schon der Übergang von einem strengern Abhängigkeitsverhältnis in ein weniger drückendes den Abhängigen «frei». Dem mittelalterlichen Stadtrecht und der Rechtswirklichkeit der mittelalterlichen Stadt werden abstrakte juristische Konstruktionen (des 19. Jahrhunderts) nicht gerecht. *D. Werkmüller*, Art. Luft macht eigen – Luft macht frei, in: HRG, III, 17. Lieferung, Berlin 1978, S. 92 ff. – *Heinrich Mitteis*, Über den Rechtsgrund des Satzes «Stadtluft macht frei», in: *Heinrich Mitteis*, Die Rechtsidee in der Geschichte, Weimar 1957, S. 708–723.

Gerade auch in der Überbewertung der genannten Rechtspruchwörter zeigt sich erneut der Einfluß der konstitutionellen Idee (Positivismus) und des Freiheitsbegriffs des Großbürgertums (Liberalismus) des 19. Jahrhunderts auf die Verfassungsgeschichte. Vgl. dazu auch *Böckenförde*, Die deutsche verfassungsgesch. Forschung, S. 172 ff. et passim. – Vgl. auch Anm. 22.

⁶⁷ Das Schweizerische Idiotikon (Wörterbuch der schweizerdeutschen Sprache) verweist unter «Vogtmann» auf «Vogtlüt» in Bd. III, Frauenfeld 1895, Sp. 1520. Dort wird ohne nähere Begründung «Vogtlüt» als «vogtbar Freie» gedeutet. – Der »vogtbar Freie« hat seinen Ursprung vielleicht im (einstigen) Vogtmann auf einer Zisterziensergrangie; vgl. dazu *Karl Siegfried Bader*, Das mittelalterliche Dorf als Friedens- und Rechtsbereich, Weimar 1957, 157 ff. – Nach *Rennfahrt*, Bernische Rechtsgesch. I, S. 184, waren die Vogtleute «durchwegs freie Leute». – Nach *Conrad*, Deutsche Rechtsgesch., I, S. 304, wurden die Vogtleute seit dem 13. Jahrhundert den grundhörigen Leuten gleichgestellt. – Vgl. dazu auch Deutsches Wörterbuch von Jacob und Wilhelm Grimm, 12. Bd., II. Abt., bearb. von *Rudolf Meisner*, Leipzig 1951, Sp. 444.

⁶⁸ Zum folgenden: *Heinrich Mitteis/Heinz Lieberich*, Deutsche Rechtsgeschichte, 15. Aufl., München 1978, Kap. 29, I, 1 d (S. 165).

⁶⁹ Vgl. dazu *Werkmüller*, Art. Luft macht eigen – Luft macht frei, in: HRG, III, Sp. 96 f. – Die Winterthurer Satzung ist nicht klar. Offenbar dachte man bei der Redaktion lediglich an Vogtleute der Habsburger, die weiterhin nach Vogteirecht dienen sollen. In gleichem Sinne: *Ganz*, Winterthur, S. 26 f. – Nach Auffassung von *Rohr*, Mellingen, S. 33, wurde der Vogtmann in der Stadt schlichter habsburgischer Eigenmann.

⁷⁰ «... nec etiam in scultetum seu ministrum eiusdem ville quisquam debet eligi vel admitti, nisi de communi consilio civium unus ex eis eligatur, qui nec sit miles nec ad gradum debeat militie promoveri.» – Übersetzung im Weistum der Stadt Winterthur für Mellingen über ihre Freiheiten und Gewohnheiten, vom 13. Jänner 1297: «Och hain wir inen gesezzet und ze rehte gegeben, das ze schulthaisen und ze amman der selbun stat nieman erwellet sol werden, wan das die burgerre (sic) ainen under inen wellen suln, der weder ritter si noch ze ritter werden sul, und den son wir inen ze schulthaisen geben und enkainen andern.» Rq Mellingen, Nr. 5, S. 272, Z. 21 ff. Bemerkenswert ist, daß das «vel admitti» nicht übersetzt und daß zudem ein Nachsatz beigefügt wurde (und den son wir inen...), der die Stellung des Stadtherrn gegenüber der Stadt verstärkte (*Ernenning* des Schultheißen).

⁷¹ Das Verzeichnis der Winterthurer Schultheißen 1230–1798 in: *Alfred Ziegler*, Albanitag und Albanifeier in Winterthur, 1264–1874. Ein Beitrag zur Winterthurer Verfassungs- und Sittengeschichte (253. Neujahrsblatt der Stadtbibliothek Winterthur, 1919), S. 84 ff., gibt keinen nähern Aufschluß über die familiäre und ständische Zugehörigkeit der ersten Schultheißen. Nach *Ziegler* müssen sie aber den ältesten Geschlechtern und einer Oberschicht angehört haben.

⁷² Vgl. dazu die Handfeste von Lenzburg, 2. Hälfte des 14. Jahrhunderts, Art. 1: «Dez ersten hant die burger recht, daz nieman in der stat dehein stete wonung haben sol, der dez herren man ist oder sin dienstman, und sol ouch nicht burgerlich recht han...». Rq Lenzburg, Nr. 4, S. 198, Z. 35 ff. – Nach *Fleckenstein*, Ministerialität und Stadt (Anm. 25), S. 4, tauchen im 12. und 13. Jahrhundert in Freiburger Quellen zahlreiche Ministeriale auf, die aber keine Bürger waren. In der *Frühzeit* Freiburgs galten Bürgerrecht und Ministerialität

lität tatsächlich noch als unvereinbar. – Nach einer Urkunde von 1145 war es dem Abt von Allerheiligen verboten, Ministeriale in der Stadt Schaffhausen als Beamte einzusetzen. *Schib*, Stadt und Landschaft Schaffhausen (Anm. 49), S. 56.

⁷³ Vgl. Anm. 70. – Die erwähnte Bestimmung des Winterthurer (und Mellinger) Stadtrechts über Wahl und Einsetzung des Schultheißen erinnert an das berühmte Kapitel 64 der Benediktinerregel über die «Bestellung» des Abtes (De ordinando abbate): «In abbatis ordinatione illa semper consideretur ratio, ut hic constituatur, quem sive omnis concors congregatio... sive etiam pars quamvis parva congregationis saniore consilio elegerit.» Wahl und Einsetzung des Abtes waren nach der Benediktinerregel auseinanderzuhalten. Vgl. dazu *Ferdinand Elsener*, Zur Geschichte des Majoritätsprinzips (Pars maior und Pars sanior), insbesondere nach schweizerischen Quellen, in: *SavZ*, 73 (Kan. Abt. 42), Weimar 1956, S. 105. – *Ildefons Herwegen*, Sinn und Geist der Benediktinerregel, Einsiedeln 1944, S. 374 ff. – Die Benediktinerregel und die kuriale Wahlformel «Obeunte te» waren im 13. Jahrhundert auch in der Ostschweiz wohlbekannt; die Wahlordnung für den Benediktinerabt erhielt Weltgeltung. So wäre es denkbar, daß die erwähnte Satzung des Winterthurer Stadtrechts von einem Kleriker (Notar) verfaßt wurde. *Elsener*, a. a. O., S. 106 ff.

⁷⁴ *Siegrist*, Lenzburg, S. 45 f. – *Patze*, Stadtgründung, S. 183 ff. *P. Schweizer*, Habsb. Stadtrechte, S. 248. – Für die Motive eines Stadtgründers bei der Verleihung eines Stadtrechts gibt Freiburg i. Br. einen schönen Beleg. Herzog Konrad sagt, er wolle nicht den Verdacht aufkommen lassen, daß Streit zwischen den Burgern durch die Richter willkürlich entschieden werde. – Bei den Stadtrechtsverleihungen an die Aargauer Städte spielte wohl eine Rolle, daß das Mutterrecht bzw. das Recht der Nachbarstadt bereits bekannt war. In diesem Sinne erhielt Radolfzell die «iustitia et libertas» von Konstanz; diese Weisung auf Konstanz hatte den Vorteil, daß man in Radolfzell eine konkrete Vorstellung von den Konstanzer Rechtssätzen hatte. Ähnlich mag dies zwischen Aarau, Brugg, Mellingen, Baden und Lenzburg der Fall gewesen sein.

⁷⁵ *Merz*, Aarau, S. 8 ff. – *Boner*, Aarau (Anm. 4), S. 107 ff.

⁷⁶ Bürgerziel = Grenze des Stadtgebietes; bezugt auch für Zofingen, Nidau, Freiburg i. Ue., Solothurn. Vgl. DRWB, II, Sp. 616.

⁷⁷ Stadtrecht Winterthur, 1264: «... abhinc inantea ius fori debeant obtinere cum omni iure ville dicte Wintirtur attinendo. ... Item statuimus, quod super omnibus illis bonis et possessionibus, quibus atinet ius forense, quod vulgo dicitur marchesrecht, si forsan super eisdem questio mota vel suborta fuerit aliqualis, nullus debet alias quam coram nobis vel nostris successoribus, qui villam predictam possidébunt, et coram eiusdem ville sculteto seu ministro, qui tunc fuerit, in aliorum civium presentia stari iuri.» Deutsche Übersetzung bei *H. Kläui*, Stadtrechtsbrief, S. 9.

⁷⁸ Stadtrecht Winterthur, 1264: «Item nullus dominus ratione cuiusdam iuris, quod in vulgari dicitur val, post decessum aliquorum infra predictas metas residentium bona mortuaria debet exigere, nisi servum haberet, qui nullum superstitem vel heredem relinqueret; tunc potiri deberet iuxta consilium civium suo iure.» Deutsche Übersetzung bei *H. Kläui*, Stadtrechtsbrief, S. 10. – Unter den «cives» ist auch hier die Oberschicht zu verstehen, vermutlich der in Anm. 77 erwähnte Umstand des Schultheißen. Doch können wir uns hier mit der Frage der Gerichtsbarkeit nicht weiter auseinandersetzen.

⁷⁹ Rq Aarau, Nr. 1, S. 4, Z. 5 ff.

⁸⁰ Stadtrecht von Winterthur, 1264: «Item quicumque in predicto loco se receperint, contrahendi matrimonialiter viri cum uxoribus et e converso, ubicumque placuerit, filios et filias suas legitima coniunctione copulandi, ad quemcumque locum voluerint, disparitate conditionis et domini non obstante, plenam habent et liberam potestatem.» Deutsche Übersetzung bei *H. Kläui*, Stadtrechtsbrief, S. 10 f. – Die im 13. Jahrhundert entstandene Handfeste von Bern weist in Art. 40 auf frühere Beschränkungen der Ehefreiheit hin. Die Bern und auch andern Zähringerstädten zugestandene rechtliche

Gleichstellung von Mann und Frau galt als wesentlicher Bestandteil des Kaufleuterechts (Gütergemeinschaft). Spät noch heißt es vom kleinen Städtchen Rheinau, seine Bewohner hätten Kaufleuterecht, könnten weiben und mannen, wo sie wollten. In der Stadt Konstanz schaffte Kaiser Karl IV. 1367 die Ungenößsame ab. Den Burgern von Brengenz gewährte der Graf von Montfort 1409 die Freiheit, des Grafen Weiber aus der Landschaft zur Ehe zu nehmen. *Walter Müller*, Entwicklung und Spätformen der Leibeigenschaft am Beispiel der Heiratsbeschränkungen. Die Ehegenößsame im alemannisch-schweizerischen Raum, Sigmaringen 1974, S.39; dort Anm. 143: Hinweis auf das Städtchen Kyburg.

⁸¹ *Merz*, Aarau im Mittelalter, S. 12. – *Hermann Rennfahrt*, Grundzüge der bernischen Rechtsgeschichte, I, Bern 1928, S. 63 f.

⁸² *Merz*, Aarau im Mittelalter, S. 12 f.

⁸³ Vgl. oben Anm. 44.

⁸⁴ *Bürgisser*, Bremgarten, S. 15 ff. – Die habsburgische Herrschaft setzte sich auch in Bremgarten über politisch bedeutsame Bestimmungen des Zähringer Rechts hinweg, so über die freie Wahl des Schultheißen, über die Präsentation des Leutpriesters, das Verbot der Aufnahme von Ministerialen und Eigenleuten ohne deren vorherige Freilassung, über die Beschränkung der Heerfahrtspflicht und die Befreiung von fremden Gerichten. Eine ganze Reihe von Dienstmannengeschlechtern besaßen das städtische Bürgerrecht; sie genossen sogar eine rechtliche Sonderstellung: sie waren befreit von Steuern, Wachtdienst, Zoll und Immi. *Bürgisser*, a. a. O., S. 21 u. 28.

Diese Mitteilung zähringischen Rechts an Bremgarten schien den Habsburgern in der Folgezeit auch sonst und grundsätzlich zu entgegenkommend. Keiner Stadt wurde das zähringische Recht mehr von der habsburgischen Herrschaft freiwillig verliehen oder mitgeteilt. Zu Beginn des 14. Jahrhunderts ließ Bremgarten eine Abschrift der Rechtsmitteilung von 1258 erstellen und legte sie der Herrschaft zur Besiegelung vor; dieses Begehren wurde von Habsburg aber offenbar abgewiesen (*Bürgisser*, a. a. O., S. 18). – *Siegrist*, Lenzburg, S. 45. – Zur Freiburger Stadtrechtsfamilie vgl. *Patze*, Stadtgründung, S. 167 ff. Dort zu den einzelnen Fassungen, u. a. auch Bremgarten, und zum umstrittenen Text an Dießenhofen (1178). Freiburger (Zähringer) Recht erhielten demnach, neben Dießenhofen, Freiburg i. Ue., Bern, Flumet, Breisach, Murten, Kolmar oder Schlettstadt.

⁸⁵ Dazu *Patze*, Stadtgründung, S. 163 f. – *Elsener*, Stadtrecht Uznach (Anm. 10), S. 84 ff.

⁸⁶ *Boner*, Aarau (Anm. 4), S. 112. – Die freiheitlichen Bestimmungen des Freiburger Rechtes blieben auch in Lenzburg durch den Stadtherrn unbeachtet und wurden in älterer Zeit nicht Rechtswirksamkeit. *Siegrist*, S. 48 f. Rq Lenzburg, Nr. 4, S. 198 ff.

⁸⁷ Wir verweisen auf *H. Kläui*, Stadtrechtsbrief.

⁸⁸ *H. Kläui*, 800 Jahre, S. 21 f.

⁸⁹ Aarau lebte in der Frühzeit «secundum ius et consuetudinem nostri castelli». *Merz*, Aarau im Mittelalter, S. 6. Ähnlich Rapperswil: *Schnellmann*, Entstehung und Anfänge, S. 117 f. Sodann: *Bürgisser*, Bremgarten, S. 14 mit Hinweis auf *Walther Merz*. Zur Problematik des Gewohnheitsrechts vgl. *Theodor Bühler*, Gewohnheitsrecht, Enquête, Kodifikation (Rechtsquellenlehre, Bd. 1), Zürich 1977, S. 14 ff., 22 ff. – *H. Krause*, Art. Aufzeichnung des Rechts, in: HRG, I, Sp. 256 ff., Sp. 258: Weistümer, Stadtrechte.

⁹⁰ *Glitsch*, Beiträge, S. 8 ff. – In gleichem Sinne *Hans Kläui*, Stadtrechtsbrief, S. 40.

⁹¹ In ähnlichem Sinne auch *Sydow*, Adelige Stadtgründer in Südwestdeutschland, in: *Maschke/Sydow*, Südwestdeutsche Städte (Anm. 6), S. 187 f. – Der Hinweis bei *Glitsch* auf Dießenhofen scheint mir nicht zwingend. Zudem ist das älteste Dießenhofener Stadtrecht in der Forschung immer noch umstritten und wird sogar als Fälschung bezeichnet. Zur Kontroverse vgl. *Patze*, Stadtgründung und Stadtrecht, S. 169; sodann: *Willi Rüedi*, Geschichte der Stadt Dießenhofen im Mittelalter, Dießenhofen 1947, S. 30 ff.; *Hans Sollberger*, Die verfassungsrechtliche Entwicklung der Stadt Die-

ßenhofen von der Stadtgründung bis zur Eroberung des Thurgaus durch die Eidgenossen, iur. Diss. Zürich 1936, S. 38 ff.

⁹² Vgl. dazu auch *Glitsch*, a. a. O., S. 9 f. – Dazu auch: *Hans Strahm*, Die Area in den Städten, in: Schweizer Beiträge zur Allgemeinen Geschichte, hg. von *Werner Näf*, Bd. 3, Aarau 1945, S. 22–61.

⁹³ Vgl. dazu auch *Patze*, Stadtgründung und Stadtrecht (Anm. 6), S. 183.

⁹⁴ *Hans Kläui*, 800 Jahre Winterthur, S. 7–23. – *Glitsch*, a. a. O., S. 78. – UB Zürich, I, Nr. 336, S. 212 ff. – Lateinischer Text und deutsche Übersetzung bei *Kläui*. – *Ders.*, Gesch. von Oberwinterthur, I, S. 82 ff.

⁹⁵ *Emanuel Dejung* u. *Richard Zürcher*, Die Kunstdenkmäler des Kantons Zürich, Bd. VI: Die Stadt Winterthur, Basel 1952, S. 45 ff. Die Kapelle geht vermutlich ins 11. Jahrhundert zurück.

⁹⁶ Die Mehrzahl «plebani» ist wohl so zu deuten, daß der Streit schon lange dauerte und eine Reihe von Leutpriestern in Oberwinterthur beschäftigte, oder doch schon den Vorgänger des jetzigen Plebans. So auch *Kläui*, 800 Jahre, S. 14.

⁹⁷ «Talis controversia... per nos... finem amicabili... transactione suscepit.» – Grundsätzlich handelt es sich um einen kirchlichen Prozeß nach den Normen des mittelalterlichen kanonischen Rechts, der aber teilweise in den Formen des Schiedsprozesses abgewickelt wurde. – Zur Formel «amicabili transactione» vgl. *H. Krause*, Art. Minne und Recht, in: HRG, III, Sp. 582 ff. Die herrschende Meinung geht dahin, daß die lateinischen Formeln «per amorem vel per iustitiam», «amicabiliter vel per iustitiam» usw. aus dem kanonischen Recht stammen. Vgl. Sp. 583 oben.

⁹⁸ Zu den Zeugen vgl. *H. Kläui*, a. a. O., S. 19 f.

⁹⁹ Der geistliche Richter (Offizial) ist in Konstanz 1256 zum erstenmal bezeugt. Der «officialis» taucht im deutschen Sprachgebiet 1221 in Trier auf, in Straßburg 1248, in Genf 1250, in Basel 1252, in Lausanne 1260, in Sitten 1271, in Chur 1273. Wir können also davon ausgehen, daß um 1180 die geistliche Gerichtsbarkeit in Konstanz noch beim Bischof als «iudex ordinarius» lag. *Winfried Trusen*, Die gelehrte Gerichtsbarkeit der Kirche, in: Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte, I: Mittelalter (1100–1500), hg. von *Helmuth Coing*, München 1973, S. 469. – Die Rechtsschule von Bologna wurde zu Anfang des 11. Jahrhunderts gegründet und erlebte in der zweiten Hälfte des 11. Jahrhunderts bereits eine erste Blüte. Im 12. Jahrhundert war das gelehrte Recht in Deutschland mindestens in kirchlichen Kreisen einigermaßen bekannt. *E. Bussi*, Art. Bologna, in: HRG, I, Sp. 485 ff.

¹⁰⁰ «Comes capelle libertatem prescriptione longi temporis constanter defendebat.» – Dazu: *Max Kaser*, Das römische Privatrecht, II: Die nachklassischen Entwicklungen, 2. Aufl., München 1975, § 243, S. 285 f. – *Bernhard Windscheid/Theodor Kipp*, Lehrbuch des Pandektenrechts, Bd. 1, 9. Aufl., Frankfurt am Main 1906 (Nachdruck: Aalen 1963), § 175, S. 913; § 180, S. 927.

¹⁰¹ *H. Kläui*, 800 Jahre, S. 21 f.