Zeitschrift: Schweizerische Zeitschrift für Geschichte = Revue suisse d'histoire = Rivista storica svizzera

Herausgeber: Schweizerische Gesellschaft für Geschichte

Band: 4 (1954)

Heft: 2

Artikel: Um die Echtheit der Berner Handfeste

Autor: Rennefahrt, Hermann

DOI: https://doi.org/10.5169/seals-78365

Nutzungsbedingungen

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

Conditions d'utilisation

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

Terms of use

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

Download PDF: 16.12.2025

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

UM DIE ECHTHEIT DER BERNER HANDFESTE

Von Hermann Rennefahrt

Abkürzungen: Archiv = Rennefahrt, *Zähringisches Stadtrecht in der Berner Handfeste*, im Archiv des Hist. Vereins des Kts. Bern 39 (1948) 291ff.; *F* = *Fontes rerum Bernensium;* Gremaud = J. Gremaud, *Documents relatifs à l'histoire du Vallais*, deren Bd. III—V die Bände XXXI, XXXII und XXXIII der *Mémoires et Documents publiés par la Société d'histoire de la Suisse Romande*, erschienen 1878, 1880 und 1884, bilden; *H* = *Berner Handfeste; R* = *Stadtrotel von Freiburg im Breisgau*, gedruckt in F I 375ff. Nr. 155 II; *RQ* = *Schweizerische Rechtsquellen*, herausgegeben vom Schweizerischen Juristenverein; *RQ Bern* I und II von Friedrich Emil Welti 1902 und 1939; *RQ Bern* III von H. Rennefahrt herausgegeben 1945; *RQ Bremgarten* von W. Merz hg. 1909; *RQ Murten* hg. von Fr. E. Welti 1925; Strahm = Hans Strahm, *Die Berner Handfeste*, 1953; *T* = *Stadtrecht von Freiburg im Breisgau*, nach der im Kloster Thenenbach gefundenen Abschrift, gedruckt in FI371ff. Nr. 155 I, sowie in Altmann und Bernheim, Ausgewählte Urkunden zur Erläuterung der Verfassungsgeschichte Deutschlands im Mittelalter, 5. Auflage 1920; Welti *Beitr.* = Fr. E. Welti, *Beiträge zur Geschichte des älteren Stadtrechtes von Freiburg im Uechtland* 1908; Zeerleder = Albert Zeerleder, *Die Berner Handfeste*, in der Festschrift zur VII. Säkularfeier der Gründung Berns 1891; Zeumer = Karl Zeumer, *Quellensammlung zur Geschichte der deutschen Reichsverfassung* 1913.

I. In kenntnisreicher und scharfsinniger Untersuchung hat Strahm die seit 1862 streitige Frage der Echtheit der Berner Handfeste neuerdings geprüft; er kommt mit großer Bestimmtheit zu dem Schluß, sie sei echt, entgegen der seit Eduard von Wattenwyl von Diesbach[1] wohl herrschenden Meinung. Strahm geht fast ausschließlich von der *Form* der Handfeste aus. Er folgert, kurz zusammengefaßt: das Siegel der *H* ist echt; die Schrift stammt aus der Zeit um

[1] *Geschichte der Stadt und Landschaft Bern* I (1867) 353ff.

1218, dem Datum, das die *H* nennt; deshalb darf, ja muß sie als echt gelten, sofern nicht strikt bewiesen werden kann, daß sie falsch ist.

Es ist richtig: die Behauptung, eine Urkunde sei falsch, ist nur zu hören, wenn sie bewiesen werden kann. Strahm erklärt nun im Gegensatz zu Moritz von Stürler, Ed. von Wattenwyl, Welti und Rennefahrt: «Die Beweisführung für die Fälschung mußte unzureichend bleiben, weil das herangezogene Vergleichsmaterial zu klein war und ungenügend ausgewertet wurde und die Ergebnisse der formellen Echtheitsprüfung von Kanzleiform, Schrift und Siegel der rechtsvergleichenden Untersuchung des materiellen Inhaltes vorausgehen und ihr zu Grunde liegen müssen: ist das Diplom in der Form, wie es vorliegt, eine Fälschung, hat die weitere Frage: *was* wurde materiell gefälscht, zurückzustehen.» Deshalb verzichtete Strahm darauf, «aus dem Rechtsinhalt entnommene Argumente gegen die Echtheit näher zu erörtern. Sie widerlegen sich selbst, wenn die formellen Merkmale den überzeugenden Beweis der Echtheit darbieten» (S. 148f.). Über das Verurkundungsverfahren und über die Form der von Friedrich II. ausgegangenen Urkunden enthält das Buch Strahms denn auch viel sehr Bemerkenswertes und Lehrreiches. Seine grundlegende Ansicht vom absoluten Vorrang der Form vor dem Inhalt bedarf indessen wohl der Einschränkung. Wenn nämlich nachweisbar wäre, daß der rechtliche Inhalt einer Urkunde *unmöglich* ihrer angeblichen Ausstellungszeit angehören kann, so würde die Urkunde trotz anscheinend echtem Siegel und anscheinend zeitgenössischer Schrift eben doch erst der Zeit zugewiesen werden können, in welcher ihr Inhalt denkbar wäre. Man halte sich doch vor Augen, daß der Schwabenspiegel[2] nicht weniger als 13 Arten aufzählt, auf die eine Urkunde gefälscht oder verfälscht werden konnte; darunter erscheinen allerdings nicht nur Fälschungen im heutigen Sinn, z. B. mittelst Siegeln, die entweder nachgemacht oder die von einer echten Urkunde gelöst und an das nicht authentische Stück gehängt wurden[3], sondern auch solche mittelst Rasuren; sogar das Unterlassen der gehörigen Datierung behandelte der Schwabenspiegel als Fälschung, wohl in unklarer

[2] Ed. Wackernagel (1840) 340ff. Ziff. 419.

[3] Vgl. auch Ferd. Güterbock, *Engelbergs Gründung* usw. (1948) 121, der auf die Autorität Breßlaus verweist.

Auslegung der schon in der Lex Alamannorum enthaltenen Vorschrift, daß eine Schrift ungültig sei, wenn sie Tag und Jahr ihrer Ausstellung nicht melde[4]. In den Papst- und Königsurkunden wurde die Datierung in der Regel dadurch ergänzt, daß nicht nur das Jahr nach Christi Geburt, sondern auch das Regierungsjahr des Ausstellers und die Indiktion genannt wurde; *H* gibt die Regierungsjahre Friedrichs II. nicht an.

Nun die Schriftform: Strahm sagt, daß es ihm unmöglich sei, «die genau gleiche Schreiberhand» noch in einem andern der im Original oder in Photokopie erreichbaren 194 Diplome Friedrichs II. aus den Jahren 1212—1220 nachzuweisen; er wage deshalb nicht, den Schreiber von *H* mit einem Kanzleischreiber dieser Zeit zu identifizieren; es dürfe jedoch angenommen werden, daß der Schreiber einer der vielen Kanzleischreiber sei, «die in den noch erhaltenen Ausfertigungen nur einmalig vorkommen» (S. 132). Danach ist es nicht möglich, die Zeit der Niederschrift von *H* bestimmt auf die Jahre 1218—1220 festzusetzen; es ist dann aber auch kaum zutreffend, daß der «Charakter der Schrift einer Urkunde zweifellos in sich selbst ein untrügliches Zeichen ihrer Echtheit» sei; wie Strahm (128) meint; unrichtig ist jedenfalls, wenn er frühern Beurteilern der *H* vorwirft, sie hätten die Schrift von *H* nicht untersucht; im Nachlaß Dr. Friedrich Emil Weltis fand sich z. B. eine Sammlung von Photokopien und Urkunden des 13. Jahrhunderts, darunter eine solche des Stadtrotels von Freiburg i. B.; Welti hat seine Ansicht, die Schrift von *H* weise «in das Ende des 13. Jahrhunderts»[5], nicht leichthin «in Übereinstimmung mit seinen übrigen Argumenten gegen die Echtheit» (Strahm 128) geäußert, sondern nach gewissenhafter Vergleichung mit den ihm zur Verfügung stehenden übrigen Schriftproben. Als Laie der Paläographie frage ich mich, ob es wirklich auf Voreingenommenheit zurückgeführt werden darf, wenn Welti die Schrift von *H* dem Ende, Strahm aber den Jahren 1218 bis 1220 zuweisen will. Ist es nicht etwa so, daß die Schrift überhaupt keine sichere Zeitbestimmung erlaubt? Bei Vergleichung der Abkürzungen der *H* mit den in Handbüchern der Paläographie wieder-

---

[4] Vgl. *Archiv* 295f.

[5] *RQ Bern* I pag. LIX.

gegebenen kann man nicht genau entscheiden, in welcher Zeit sie entstanden sind: nach Capelli[6] könnten z. B. die Abkürzungen der *H* für «quod» geradesogut dem 14., für «vel» dem 13.—15., für «post» dem Ende des 13. oder später, für «pro» schon dem 11., für «bene» jedoch erst dem 15. Jahrhundert angehören! Die Annahme Strahms geht wohl darauf zurück, daß er voraussetzt, es habe im Laufe des 13. Jahrhunderts ein allgemeiner Wandel der Schriftformen stattgefunden (S. 128), die Urkundenschrift sei zur Kursive übergegangen und in der Kalligraphie habe sich die Neigung zu eckig gebrochenen Formen immer mehr entwickelt. Demgegenüber darf bemerkt werden, daß sich die alten Schriftformen im Mittelalter viel zäher erhielten als in unserer raschlebigen Zeit[7]; und doch werden auch heute noch z. B. die «deutschen» Schriftformen neben den «lateinischen» angewandt, obwohl die meisten jüngeren Leute sie nur mit Mühe lesen können. So scheint es doch wohl unmöglich, mit «Gewißheit», d. h. mit absoluter Sicherheit die Schrift der *H* «weder nach 1291 noch nach 1274» zeitlich zu fixieren (*Strahm*, S. 23).

Ohne behaupten zu wollen, daß Siegel und Schrift unbedingte Zeichen der Echtheit oder Unechtheit seien, scheint es mir nach dem Gesagten, daß die Ausführungen Strahms nicht jeden Zweifel auszuschließen vermögen — bleibt doch die Möglichkeit einer geschickten Nachahmung immer noch offen (trotz *Strahm*, S. 131). Vielleicht könnte die Vergleichung mit savoyischen Urkundenschriften des 13. Jahrhunderts (aus der Zeit um 1218 und um 1274—1293) besseres Licht auf die Zeit der Niederschrift werfen, wäre es doch denkbar, daß *H* im Einverständnis mit dem savoyischen Schutzherrn oder seinem Stadtvogt verfaßt worden wäre. Nach den nachfolgenden Hinweisen auf savoyisch-westliche Einflüsse auf das bernische Stadtrecht dürfte diese Frage eingehende Prüfung verdienen.

II. Die *Form der Redaktion* von *H* ist bisher als Hauptargument für den Zweifel an der Echtheit aufgeführt worden; sie gibt sicherlich zu lebhaften Bedenken Anlaß. Strahm selber hat verschiedene Punkte gefunden, die «außergewöhnlich» sind (S. 63f. und 113ff.);

---

[6] *Dizionario di abbreviature* (1929).

[7] Capelli *a. a. O.* pag. IX. M. Prou und Alain de Boüard, *Manuel de Paléographie* (1924) 200ff.

so in Art. 54 die Worte «dei gratia» und «eadem gratia» vor den Namen der Bischöfe von Speier und Bamberg, die Bezeichnung «consiliario» oder «consiliariis» für einen oder vier der anwesenden Fürsten. Die Schwierigkeit, «daß die Form der Beglaubigung unseres Diploms Eigentümlichkeiten aufweist, die sonst in keiner anderen Urkunde Friedrichs II. aus seiner Königszeit nachzuweisen sind», will er aber beseitigen mit der an sich logischen Überlegung, daß die Echtheit der *H* bisher fast übereinstimmend kritisiert worden sei mit der Annahme, daß «dem angeblichen Fälscher ein echtes Diplom als Vorbild zugrunde gelegen haben müsse; konnte aber ein Fälscher so unbedacht gewesen sein, in einem der wichtigsten Teile seines Fabrikats jegliche Vorsicht außer acht zu lassen und sich gerade hier nicht an ein Vorbild zu halten?» Strahm läßt dabei außer acht, daß — Unechtheit der *H* vorausgesetzt — der Fälscher wohl eine echte Vorlage mit Goldsiegel gehabt haben könnte, aber eine, worin die feierliche Zustimmung des Fürstenrates fehlte, wie etwa in dem Brief von 1240, der den Schwyzern die Reichsunmittelbarkeit zusicherte, oder in den in der äußern Form ähnlichen Versprechen König Wilhelms von 1254 und König Rudolfs von 1274 an Bern[8]. Der Verfasser der *H* hätte dann, um z. B. zur Zusicherung der *dauernden* Reichsunmittelbarkeit zu gelangen, eben unternommen, die Zustimmung des Fürstenrates von sich aus dazu zu komponieren; dabei konnten ihm nun allerdings Fehler unterlaufen. Wie sagt Strahm selber bei Besprechung der Schriftformen (S. 129)? «Ein Fälscher, der Ende des 13. Jahrhunderts ein Königsdiplom mit dem Datum von 1218 hätte fabrizieren wollen, hätte sich durch den Zwang, ihm nicht mehr geläufige Formen nach einem älteren Vorbild kopieren zu müssen, ohne Zweifel irgendwie verraten. Die Absicht, altertümlich wirken zu wollen, hätte unfehlbar in der Unnatürlichkeit des Ductus zum Ausdruck kommen müssen»; und S. 131: «Wenn unser Diplom auch nur eine Generation später geschrieben worden wäre, dann hätte sich ein Schreiber hierin gewiß verraten.» Für die *Schrift* beruft sich Strahm auf die Erfahrung,

---

[8] *RQ Bern* III 31 Nr. 9; 39 Nr. 15 = *F* II 385 Nr. 360; III 70 Nr. 68. Vgl. die in Briefform gehaltene Verleihung an den Grafen von Sora von 1215 bei Huillard-Bréholles I 427.

daß sich auch der geschickteste Betrüger und Fälscher durch irgend einen Fehler verraten kann[9]. Warum sollte nun ein solcher Fehler in der *Redaktion* von *H* 54 ausgeschlossen sein?

Strahm (S. 114) anerkennt, daß es den Tatsachen nicht entsprach, wenn *H* 54 Abwesende als anwesend erwähnt (*presentibus* et annuentibus); er geht jedoch darüber hinweg mit der Vermutung: «ihr Einverständnis mit dem Willen des Königs galt wohl auch ohne ihre faktische Gegenwart als genügend gesichert»; im Widerspruch zu der damaligen Rechtsauffassung, die bis heute gültig geblieben ist, fährt er fort, es sei dieses Einverständnis «übrigens durch Stillschweigen rechtswirksam» geworden. Das Recht folgerte damals wie heute das Einverständnis nur aus dem Stillschweigen des *Anwesenden* oder dessen, der von einer Rechtshandlung durch öffentliche Verkündung, Aufgebotsverfahren usw. Kenntnis bekommen konnte[10]. Man vergleiche dazu nur *H* 11: «Quicumque *presens* fuerit, ubi aliquis burgensis allodia ... vendiderit ... et *non contradicit* secundum quod ius est, si postmodum eum impetere voluerit et ille probare potest, ... quod *presens* fuerit et *non contradixerit*, non tenebitur ei de cetero super hoc respondere.» Das Einverständnis der durch Weglassen der Eigennamen, wie Strahm ausführt, als abwesend gekennzeichneten, aber in *H* als anwesend aufgeführten Zeugen ist danach weder ausdrücklich noch stillschweigend erfolgt.

Das Zeugenverzeichnis in *H* gibt einem Verteidiger der Echtheit, d. h. des Entstehens der *H* im Jahr 1218, schwierige Rätsel auf. Auffällig bleibt auch nach den Erklärungsversuchen Strahms (S. 116ff.), 1. daß der Name des Bischofs von Metz und Speier, den Friedrich II. als seinen Kanzler bezeichnet, nicht eingesetzt worden ist, obwohl er als Titularvorsteher der königlichen Kanzlei doch in Kürze erreichbar gewesen wäre; 2. daß an Stelle des vom März 1217 bis April 1220 auf einem Kreuzzug abwesenden Bischofs von Bamberg kein anderer, im Land erreichbarer geistlicher oder weltlicher Fürst beigezogen worden ist; 3. daß die angeblichen Räte

---

[9] Wie schon oben gesagt, dürfte die Argumentation wegen der Stetigkeit der Schriftformen und der konservativen Tradition der Klosterschulen und der Kanzleien kaum ausschlaggebend sein.

[10] Statt vieler Belege Rud. Hübner, *Grundzüge des Deutschen Privatrechts* 1919 S. 12f.

des Königs, Gottfried von Hohenlohe, Anshelm von Justingen und der Notar Konrad von Ulm, sich nur mit mühsamen Vermutungen identifizieren lassen (S. 118ff.); 4. daß das Marschallamt des ohne Vornamen genannten Pappenheim zweifelhaft ist.

Wenn Strahm betont, daß «zwischen dem *Actum*, der mündlichen Rechtsgewährung, und dem *Datum*, der Ausfertigung und Aushändigung des schriftlichen Diploms, längere Zeit verstreichen konnte», so hat er unbedingt recht; jedoch wurden dann in dem Diplom Actum und Datum sauber auseinander gehalten, wie zahllose Urkunden aus der Zeit Friedrichs II. beweisen. Bei weniger wichtigen Urkunden wurde nur das Datum genannt. Die *H* gibt nur das Datum an. Liegt da die Vermutung nicht nahe, daß *H* ihr Datum einer Urkunde entnommen hat, die Friedrich *ohne* feierliche Mitwirkung seines Hofes verliehen hatte, und daß dem Verfasser der *H*, dem es darauf ankommen mußte, die Zustimmung des Hofes zu einem *dauernden* Privileg zu formulieren, hiebei Fehler unterlaufen sind?

Einleuchtend ist (*Strahm*, S. 111 und 125), daß das goldene Siegel der *H* aus der Zeit *vor* dem 20. November 1220 stamme und vielleicht am Hoftag zu Frankfurt im April 1220 verwendet worden sei; wenn aber weiter vermutet wird, daß «demnach die Jahresangabe im Datum[11] der rechtsgewährenden Handlung, Tag und Ort[12] aber der Beurkundung entsprechen», so fällt diese ungewohnte Vermischung der Zeit- und Ortsangaben für das Actum und das spätere Datum doch sehr auf! Und wenn es so wäre, warum hätte man dann bis zum Datum nicht festgestellt, ob die im Jahr 1218 abwesenden, aber als anwesend und zustimmend genannten Zeugen wirklich einverstanden seien?

Gewiß kommen «Lücken vor den Namen der Zeugen in Urkunden der königlichen Kanzlei auch sonst nicht selten» vor (S. 38f.), und es ist unbestreitbar, daß damit ein bisher stark hervorgehobenes Unechtheitsmerkmal an Gewicht verliert. Andrerseits geht es aber zu weit, gerade diese Lücken als ein «sehr intimes Echtheitskennzeichen» anzusprechen (S. 39). Dem Schreiber der *H* konnte ja die Gepflogenheit der Königskanzlei bekannt sein und er konnte durch

---

[11] Nämlich 1218.

[12] Nämlich 15. April, Frankfurt.

das Weglassen der Namen gerade der höchsten als Zeugen genannten Würdenträger der Gefahr ausweichen, daß sein Werk sich leicht als unecht erkennen ließe. Nimmt man mit Strahm an, daß man beabsichtigt habe, die Zustimmung der ohne Namen eingesetzten Zeugen nachträglich beizubringen, so hätten bei der Rechtsverleihung, dem Actum, nur mitgewirkt Ludwig von Oetingen, Gottfried von Hohenlohe, Anshelm von Justingen, Konrad von Ulm, Eberhard von Winterstetten und Konrad von Waldburg; hierzu ist zu bemerken, daß alle diese Personen nur niedere Hofämter bekleideten; der Notar K. von Ulm war nicht etwa Stellvertreter des Kanzlers; Anshelm von Justingen erscheint in Reichssprüchen von 1216, 1218 und 1219 als «marescalcus imperii», nicht als consiliarius (*Strahm* 119)[13], im Reichsspruch von 1216 erscheint als Schenk ein Walterus ohne Angabe der Familie, als Truchseß ein Wernerus; 1218 wird ein Eberhart von Tann als Truchseß genannt und ein Konrad von Winterstetten ohne Angabe seines Amtes; der Schenk *Konrad* von Winterstetten spielte offenbar die bedeutendere Rolle am Königshof als Eberhard, der in *H* als Schenk auftritt (dazu die Erklärungen *Strahms* S. 122f.)[14]. Die auch von Strahm (S. 124) ungelösten Fragen wegen des Marschalls von Pappenheim entheben von weiteren Erörterungen.

Noch auffälliger als die Unklarheiten in der Zeugenreihe von *H* 54 scheint mir, daß *H* die in den Königsurkunden Friedrichs II. sonst übliche eingehende Motivierung seiner Gunstbezeugung fast völlig vermissen läßt; sein einziger Grund liegt nach *H* 1 in dem Hinweis auf das bisherige Zähringerrecht; warum Friedrich nun der bisherigen Rektoratsstadt die *dauernde* Reichsunmittelbarkeit zusichert, in welchem gegenseitigen Verhältnis er und Bern sich infolge des Todes des letzten Zähringers befinden, darüber sagt *H* kein Wort! Man vergleiche damit die ausführlichen Begründungen der Privilegien für Aachen, Cambray (1215), Nürnberg, Asti, Cremona (1219), Genua (1220) usw.[15].

---

[13] Vgl. K. Zeumer, *Quellensammlung zur Gesch. der deutschen Reichsverfass.* 1913 37 Nr. 33; 41 Nr. 37; 42 Nr. 38.

[14] Die Vermutung Ed. von Wattenwyls (S. 357), die Vornamen des Schenks von Winterstetten und des Truchsessen von Waldburg seien in *H* verwechselt worden, ist nicht unwahrscheinlich.

[15] Standortangaben bei Strahm S. 189ff.

Nehmen wir an, alle diese und weitere Momente[16] vermöchten nicht zu beweisen, daß *H* nicht schon 1218—1220 geschrieben worden sei, so erregen sie doch so erhebliche Zweifel, daß man sich auf die von Strahm S. 149 als nebensächlich bezeichnete Würdigung des rechtlichen Inhaltes verwiesen sieht.

III. Der *rechtliche Inhalt* der *H* paßt wohl zu der Rechtslage, wie sie sich bis gegen Ende des 13. Jahrhunderts für Bern gestaltet hatte, nicht aber zu den Jahren 1218—1220.

Diese Behauptung bedarf des Beweises. Vorweg ist zu bemerken, daß die zum Teil voneinander abweichenden Beweisgründe, die bisher gegen die Entstehung von *H* um 1218 aufgestellt worden sind, nicht gegen die ernsthafte Objektivität ihrer Urheber sprechen, sondern für ihr tendenzloses Streben nach geschichtlicher Wahrheit. Es geht entschieden zu weit, Moritz von Stürler und Ed. von Wattenwyl der «unkritischen Voraussetzung der Fälschung als einer Tatsache, ... leicht hingeworfener Deduktionen und falscher Verallgemeinerung» zu zeihen und ihnen «hyperkritischen Reinigungseifer»

[16] Weitere Verdachtsmomente sind: einmal die *Briefform* des Eingangs von *H*, durch die *H* von der Regel abweicht (vgl. *RQ Bern* III 15ff. Bemerkung 3; dazu STRAHM 95ff., besonders 99); ferner ihr für eine Königsurkunde um 1218 ganz außerordentlicher *Umfang* (vgl. *RQ Bern* III 20); der große Umfang ist um so auffälliger, als nach der Fassung der *H* keine Empfängerherstellung anzunehmen ist (*a. a. O.* 18; auch STRAHM 111 lehnt die Möglichkeit einer Empfängerherstellung ab); ferner ist in *H* der in Bern auch *nach* 1218 nachweisbare übliche Amtstitel des Richters «*causidicus*» vollständig verschwunden, im Gegensatz zu Solothurn, wo Friedrichs II. Statthalter von Burgund (procurator) den Richter noch 1235 «causidicus» nannte (*RQ Solothurn* 6 Nr. 5; dazu BRUNO AMIET in dieser Zeitschrift 3 (1953) 327), und obwohl der «causidicus» in *T* 21 und 24 sowie in *R* 46 und 48, den aus Freiburg stammenden Vorbildern der *H*, überliefert war; wenn auch zur Zeit Friedrichs II. für den Richter in Bern der Titel «scultetus» an die Stelle von «causidicus» getreten ist, so würde dieser letztere doch kaum völlig aus dem Text eines im Jahr 1218 verfaßten Stadtrechts verschwunden sein; wenn die königliche Kanzlei (im Gegensatz zu ihrem Verfahren in *H* 4, wo sie unbedenklich in den Stil des Zähringerprivilegs verfiel) schon um 1218 konsequent den neuen Titel gebraucht hätte, so würde sie sicher «*noster* scultetus», d. h. der königliche Richter gesagt haben, wie 1219 in dem Privileg für Nürnberg (ZEUMER 42 Nr. 38 Ziff. 9) oder wie König Adolf 1293 in seinem Privileg für Bern (*RQ Bern* III 45 Nr. 19c.); die Erklärung STRAHMS S. 79 schlägt WELTI (*RQ Bern* II p. XXII) gegenüber kaum durch.

vorzuwerfen. Diese beiden Angehörigen alt angesehener Berner Patriziergeschlechter gingen sicherlich nicht darauf aus, die Ehre ihrer Stadt anzutasten, um die zu wahren es Strahm sichtlich zu tun ist. Und Friedrich Emil Welti hat seinen Vorgängern nicht einfach geglaubt, sondern sie in einzelnen Punkten korrigiert (*Strahm* 41 und 49); auch sich selber gegenüber war Welti kritisch; er zögerte nie, einen von ihm erkannten eigenen Irrtum zuzugeben und nach bestem Wissen und Gewissen richtigzustellen[17].

Im folgenden werden die *sachlichen* Bestimmungen der *H* der Reihe nach erörtert, die nach meiner Überzeugung auf die Entstehung längere Zeit nach 1218—1220 schließen lassen:

H 1 war sachlich schon 1218 möglich. Es ist wahrscheinlich, daß Bern seinem zähringischen Stadtherrn ähnliche Abgaben zu leisten hatte, wie sie für andere Städte bezeugt sind: Murten hatte nach seinem um 1245 entstandenen Rotel (Art. 8, 42)[18], Fischereiabgaben zu leisten; dem Stadtherrn waren Zehntrechte, Reben, Wälder und Bodenzinse vorbehalten; die Schiffleute hatten den Stadtherrn oder seinen Boten zu Schiff bis Solothurn, und sonst in großem Umkreis zu führen, allerdings gegen Kostenersatz. Nach der von 1249 datierten Handfeste von Fryburg[19] schuldeten die Schuster, die Schmiede, die Tuchhändler besondere Abgaben, wenn der Stadtherr zu einer königlichen Heerfahrt über die Berge aufgeboten war[20]. Viel drückendere Abgaben waren jedoch nach den Handfesten der Städte der Grafen von Neuenburg den Bürgerschaften aufgebunden[21]. Immerhin wäre es denkbar, daß Friedrich II. sich im Jahr 1218 gerühmt hätte, er befreie Bern von jeder Dienstpflicht, die die Stadt bisher bedrückt habe (vos absolventes ab omni servitii exactione, qua oppressi fuistis).

---

[17] Vgl. Fußnote in *RQ Bern* II S. XXI; Welti *Beitr.* 40 Note 1. Es war deshalb falsch, wenn im «Bund» Nr. 390 vom 23. August 1953 gesagt wurde, Welti habe das von Moritz von Stürler und Ed. von Wattenwyl geschaffene «Fälschungsdogma in autoritärem Ton konsekriert».

[18] *RQ Murten* 3 und 8 Nr. 4.

[19] Die nach den gründlichen und gewissenhaften Untersuchungen in Welti *Beitr.* 115 jedoch erst 1288 geschrieben worden ist.

[20] *F* II 298f. Nr. 281; weitere Beispiele bei Zeerleder 11f.

[21] *Handfeste von Neuenburg* 1214, Beilage II in Gottlieb Walther *Gesch. des Bern. Stadtrechts* (1794); *F* II 499ff. Nr. 481 *(Handfeste für Nugerol 1260)*.

Bei dem Hinweis auf frühere Bedrückung kann aber auch an die Zeit gedacht werden, da König Rudolf die Berner durch schwere Steuern fast zugrunde gerichtet hatte; dies natürlich nur dann, wenn *H nach* dem Tod Rudolfs entstanden wäre, was noch zu beweisen ist. Objektiv waren die Zustände während der Zähringerzeit, also bis 1218, kaum besonders drückend, sonst würden *H* 1, 16 und 54 nicht so großes Gewicht auf die Bestätigung des von den Zähringern verliehenen Stadtrechts gelegt haben: *T* sah nur Abgaben der Schuster und Stiefelmacher vor, wenn der König den Stadtherrn zu einem Heerzug aufbot; der ungefähr gleichzeitige *R* schweigt vollständig von solchen Abgaben. Wenn man voraussetzt[22], daß *T* und *R* älter als *H* seien, so ist der in *H* 1 enthaltene Vorwurf, der Zähringer habe Bern mit Dienstpflichten bedrückt, kaum verständlich. Die Ansicht Weltis, welcher derjenigen Ed. von Wattenwyls zustimmt, die Befreiung von Dienstpflichten in *H* 1 deute auf die Zeit König Rudolfs[23], verdient deshalb Gehör. Dagegen scheint mir, abweichend von Welti[24], die in *H* 1, 3 und 5 enthaltene Versicherung, Bern sei auf Reichsboden gegründet worden, den Tatsachen zu entsprechen[25].

H 2 und 3 scheinen mir der Niederschlag eines oder mehrerer Privilegien zu sein, die Friedrich II. Bern wirklich verliehen hat; auch hier weiche ich von der Auffassung Weltis ab[26].

H 4 führt über zu den von den Zähringern verliehenen Rechten, wie sich schon aus dem Wechsel von der feierlichener Verfügungsform in *H* 1—3 (Plural promittimus, volumus usw.) zu der einfacheren ergibt (condono, promitto usw.). Wie sich *H* 4 von den alten Rechtsaufzeichnungen Freiburgs i. Br. unterscheidet, habe ich anderswo bereits zu zeigen versucht[27].

H 5—10 bedienen sich wieder der feierlichen Pluralform (volumus, concedimus usw.). Für die Frage der Entstehungszeit der *H*

---

[22] Wie es Strahm wohl tun müßte.

[23] *RQ Bern* I pag. XXVf.

[24] *RQ Bern* II pag. XXIII.

[25] Hierüber B. Schmid in Zeitschr. f. Schweiz. Gesch. XX (1940) 166 und 174ff.

[26] Rennefahrt, *Freiheiten für Bern aus der Zeit Friedrichs II.* (1927) in Zeitschr. für schweiz. Recht 46. 413ff. und separat.

[27] *Archiv* 296.

von Bedeutung ist hier die Verleihung des Nutzungsrechts an Bern in dem zum Reichsschloß Laupen gehörenden Forst (damus vobis communitatem et usufructum quod dicitur ehafti in Foresto). Zur Zähringerzeit dürften der jungen Stadt Bern die um die Stadt herumliegenden Allmenden, wozu vielleicht schon der Bremgarten gehörte, reichlich genügt haben. Am Forst dagegen waren die Rechte Berns gegenüber dem Reich noch anfangs des 14. Jahrhunderts zweifelhaft. Dies ergibt sich schlagend aus den Verhandlungen, die Bern 1308 und 1309 mit Otto von Straßberg, dem Reichslandvogt zu Laupen, führte: mit diesem vereinbarte Bern nach dem Tod König Albrechts, daß es die Burg Laupen nebst Zugehör (Forst) bis zu der Wahl eines neuen Römischen Königs zu des Reiches Handen verwalte; über den Forst insbesondere wurde dabei bestimmt, daß Bern den Forst so lange «ze ir handen besetzen und niessen» könne[28]. Diese Vereinbarung beendete eine Streitigkeit, die zwischen dem Reichslandvogt und den Bürgern von Bern und Laupen entstanden war «umbe das gesez von Louppon und *umbe dise sache*»; «dise sache» verweist auf alle Punkte, die in der Vereinbarung geregelt sind, also auch auf die Rechtsverhältnisse am Forst. Der Streit um den Forst ging Hand in Hand mit dem Streit um die Berner Handfeste. Nachdem Otto von Straßberg von König Heinrich VII. wieder zum Reichslandvogt in Burgund bestellt war, verpflichtete er sich nämlich gegenüber Bern, «ir und ir stete recht *und ir hantfesti* stete ze hanne und si nach aller unser macht ze beschirmenne», und gelobte, er werde die Berner «an den ampten ir stete und *an dem Vorste*, als si den nu begriffen hant mit teile und mit underscheide, nicht beswerren noch bekümerren»; falls der neugewählte König Bern «an dien sachen» beschweren würde, werde er der Stadt bei ihm nach Vermögen mit Bitte und Rat helfen[29]. Auf diese Verhandlungen hat schon Welti hingewiesen, und, wie mir scheint, mit Recht geschlossen, daß die Berner ein «freies Nutzungsrecht am Forst, wie es *H* 6 einräumt», nicht schon 1218 erhalten haben können[30]. Wohl aber hatten sich Berner Bürger im Lauf des

[28] *RQ Bern* III 56f. Nr. 30 = *F* IV 323 Nr. 290. — *RQ Bern* I p. XXXIIff.; Rennefahrt in Archiv d. Hist. Vereins d. Kts. Bern 40 (1950) 132ff.

[29] *RQ Bern* III 60 Nr. 34 = *F* IV 354 Nr. 322.

[30] *RQ Bern* I pag. XXXIIIff.

13. Jahrhunderts Rodungen im Forst angeeignet, welche ihnen *H* 6 sichern sollte, und die Otto von Straßberg ihnen 1309 namens des Reichs zuerkennen wollte[31].

H 7: Das Recht, die städtischen Ämter zu besetzen, dürfte vom Recht Freiburgs i. Br. beeinflußt sein. Immerhin ist bemerkenswert, daß *H* über *T* und *R* hinausgeht, indem sie der Bürgerschaft vorbehält, nicht nur den Stadtvogt und den Geistlichen vorzuschlagen, sondern auch den Rat, den Weibel und überhaupt alle städtischen Beamten. *H* steht auf einer späteren Entwicklungsstufe als *T* und *R*[32].

H 8: Schädigungen wegen des Reichsschlosses. Den Schlüssen Weltis, denen ich früher zustimmte[33], kann hier nicht gefolgt werden. Zeerleder hat da richtig gesehen[34]. Beizufügen ist, daß Ende des 13. Jahrhunderts nach der oben zitierten Vereinbarung des Reichslandvogts Otto von Straßberg mit den Bürgern von Bern und Laupen Streit geherrscht hatte «umbe das gesez von Louppon», d. h. um die Burg daselbst; dieser Streit veranlaßte die Bürger von Bern und Laupen 1301, einander in ihrem Bund Hilfe und Rat zuzusichern für den Fall, daß eine der beiden Städte von dem Inhaber der Burg Laupen geschädigt würde (si alterutra dictarum civitatum ab aliquo castrum in sua potestate habente gravaretur)[35]; dieses Hilfsversprechen wurde 1310 wiederholt[36]. Obwohl schon in früherer Zeit Beispiele von Schädigungen von festen Häusern aus überliefert sind[37], so ist es doch höchst unwahrscheinlich, daß Friedrich II. um 1218 von sich aus versprochen hätte, er selber oder sein Vertreter (als solcher wäre nach *H* wohl nur der von der Bürgerschaft zu wählende Schultheiß in Betracht gekommen!) werde die Bürger-

---

[31] Rennefahrt in *Archiv* 40 (1950) 133ff.

[32] Die weiteren Schlüsse Weltis in *RQ Bern* I p. XXXVff. scheinen mir unzutreffend.

[33] *RQ Bern* I p. XLV.

[34] S. 32; vgl. *Sachsenspiegel* II 72; *Schwabenspiegel* ed. Wackernagel 200 Nr. 208.

[35] *RQ Bern* III 53 Nr. 26 Ziff. 2 = *F* IV 62 Nr. 53.

[36] *RQ Laupen* 6 Nr. 2c = *F* IV 415 Nr. 384.

[37] Zeumer 19 Nr. 15 (Privileg für Würzburg 1168), 39 Nr. 35 (Testament Ottos IV. von 1218).

schaft von seinem Schloß aus nicht bedrängen. Gegen Ende des 13. Jahrhunderts aber lag es nahe, daß die Berner eine Garantie gegen Übergriffe des Reichsvogtes zu erlangen suchten, eine Garantie, die sie sich dann in dem Bund mit Laupen ausbedangen. Die Zusicherung, Bern solle vom Reichsschloß aus nicht geschädigt werden, ist nur verständlich, wenn ein besonderer Anlaß dazu bestand; ein solcher Anlaß hätte 1218 nur in Bedrückungen durch den früheren Stadtherrn liegen können; dies anzunehmen verbietet aber doch wohl das in *H* 54 deutlich ausgesprochene Streben, die von den Zähringern geschaffene Rechtslage Berns zu wahren[38].

H 9 enthält das in den Zähringer Stadtrechten[39] übliche Privileg der beschränkten Reispflicht der Bürger, jedoch ohne die in *T* 33 und *R* 65 beigefügte Strafdrohung gegen denjenigen, der dieser auf einen Tag bemessenen Reispflicht nicht genügte (sein Haus sollte bis auf den Grund zerstört werden). Auch mit der Befreiung von der Einquartierungspflicht geht *H* über das Zähringerrecht hinaus; dieses bestimmte nach *T* und *R* darüber nichts; ebensowenig das um 1258 aus Freiburg geholte Recht des Stadt Bremgarten. Dagegen kommt die Befreiung von der Einquartierungspflicht vor in Flümet[40]; in ähnlichen Wendungen erscheint die Bestimmung sodann in Erlach (1266)[41], Aarberg, Illingen-Ergenzach (1271), Büren (1288) und Fryburg[42]. Thun und Burgdorf hinwieder schweigen darüber (1266 und 1273).

Wie läßt es sich erklären, daß die von 1228 datierte Handfeste von Flümet die Bürger von der Zwangseinquartierung befreite, die übrigen Zähringer Tochterrechte (ohne die beiden Kiburgerstädte Thun und Burgdorf) erst wieder seit 1266? Wie schon Welti bemerkt

---

[38] Vgl. *RQ Bern* III 23f. Note e und dort erwähnte Stellen, namentlich 92 Nr. 51 Bemerkung 5.

[39] Die Städte mit Savoyerrecht waren durchwegs zu längerer Reispflicht verhalten. Vgl. z. B. Sembrancher 1239 (Gremaud III 588 Nr. 1609 Ziff. 5; 591 Ziff. 43) und 1322 (a. a. O. 595 Nr. 1610 Ziff. 28), St. Maurice 1317 (a. a. O. 284 Nr. 1401 Ziff. 13), Monthey 1352 (Gremaud V 59 Nr. 1994 Ziff. 32), Moudon (ed. Haff in Zeitschr. f. schweiz. Recht 38 vom Jahr 1919, S. 234 Ziff. 40 und S. 244 Ziff. 41.

[40] Welti *Beitr.* 119 Ziff. 11 und Schluß von Ziff. 13.

[41] *F* II 656 Nr. 608.

[42] *F* II 781 Nr. 720; III 436f. in Nr.456; II 299 Nr. 281.

hat[43], erhielt Flümet seine Handfeste 1228 eben nicht in der heute vorliegenden Fassung; die Freiheit von Einquartierung ist, wie viele andere ihrer Bestimmungen, offenbar viel später eingefügt worden. Moritz von Stürler hat darauf verwiesen[44], daß «der 1266 zwischen Savoyen und Habsburg entbrannte Krieg die Erteilung eines solchen Privilegs an das strategisch wichtige Erlach besonders empfehlen mochte». Nach diesem Beispiel könnten Fryburg, Flümet, Aarberg, Illingen und Büren gleiche Freiheit erhalten haben. Es läßt sich auch denken, daß in der Westschweiz die Freiheit von der Herbergspflicht in den Bischofsstädten Genf und Lausanne entstanden sei: allerdings hatten die Bischöfe für ihre Leute offenbar das Einquartierungsrecht (hospitalitas)[45]; doch verwehrten sie dieses Recht mit Erfolg der weltlichen Gewalt, dem Grafen des Genevois und dem Herzog Berchtold IV. von Zähringen; das bedeutete praktisch wohl die vollständige Befreiung ihrer Städte von Zwangseinquartierungen.

Für Bern stammte diese Freiheit keinenfalls von den Zähringern; vielmehr kam sie aus den westschweizerischen Stadtrechten, höchst wahrscheinlich erst zur Zeit der savoyischen Schutzherrschaft, also *nach* 1255.

H 10: Diese Bestimmung gibt sich ausdrücklich als Verleihung König Friedrichs: den Bürgern wird der freie Handel mit Getreide, Wein und anderem gestattet. Man vergleiche hierzu die Ausführungen Zeerleders und Weltis[46]. Für die Entstehungszeit von *H* ist daraus nichts zu schließen; ebensowenig aus *H* 11—19, die das Freiburger Stadtrecht zu Gunsten der Bürgerschaft Berns abgeändert haben[47].

H 20: Wer wegen Verschuldens durch Urteil aus dem Rat ausgeschlossen und überführt (reprobatus) worden ist, soll nicht mehr in den Rat oder zu einem anderen Stadtamt gewählt werden. Hier liegt offensichtlich ein Beschluß der Bürgerschaft zu Grunde, der

---

[43] *Beitr.* 2ff., bes. 5 und 53.

[44] *F* II 655, Fußnote 1 zu Nr. 608.

[45] *RQ Genf*, hg. E. Rivoire und V. van Berchem (1927) Urkunden von 1156 S. 12 Nr. 8; von 1219 S. 28 in Nr. 18. — Hans Strahm in *Festschrift für Fr. E. Welti* (1937) 234 und 249 und dort zitierte.

[46] *Festschrift* S. 34. — *RQ Bern* I p. XLVI.

[47] *Archiv* 298ff.

nur die logische Folge des in *H* 7 den Bürgern erteilten Rechtes ist, ihre Behörden zu wählen. Im Jahr 1218 bestand kaum ein Anlaß, diese für die *innere* Ordnung der Stadt berechnete Bestimmung in einem Königsprivileg verankern zu lassen. In Flümet war Recht, daß die Bürger den Schultheißen (causidicus), den Priester und den Zöllner wählten und wieder absetzen konnten, wenn er ihnen mißfiel (displicuerit); zu diesem unklaren Satz wurde, wohl viel später, beigefügt, daß ein Stadtvogt (advocatus) oder ein Ratsmitglied, das auf Klage der Bürger hin vom stadtherrlichen Gericht schuldig erklärt werde, dem Stadtherrn 10 Pfund zahlen müsse: ein Rückfälliger sollte dem Stadtherrn wieder 10 lb Buße entrichten und dazu sein Amt verlieren und fernerhin nicht mehr bekleiden (nec erit amplius in honore vel dignitate illa)[48].

Eine Einwirkung des Freiburger Rechts oder desjenigen Flümets auf *H*, oder auch umgekehrt, scheint ausgeschlossen.

H 21 bestimmt, daß der Bürger, der außerhalb der Stadt etwas schuldig geworden ist und deshalb belangt wird, seine Schuld aber bestreitet, sich aus der Stadt an den Vertragsort begeben soll, um dort zu zahlen oder ein lossprechendes Urteil zu erwirken, damit die Stadt nicht Schaden erleide (quod civitas inde non gravetur; älteste deutsche Übersetzung «das die stat nachmals da von nicht kumers noch schaden enphahe»)[49]. Das läßt sich nun kaum vereinbaren mit der Höhe der königlichen Macht, welche 1218 der Stadt Bern, wie allen Reichsstädten, den Gerichtsstand vor dem *eigenen* Richter sicherte! Erging doch am 22. Juli 1218 unter dem Vorsitz Friedrichs II. das Urteil der Fürsten und Großen des Reiches, daß in Orten, denen vom König ein Jahr- oder Wochenmarkt verliehen sei, kein Graf oder anderer Landrichter irgendwelche Gerichtsbarkeit habe; nur die zum Tode verurteilten seien dem Grafen oder Landrichter zum Vollzug des Urteils zu übergeben[50]; wie *H* 3 sagt, hatte Bern vom König das Marktrecht verliehen bekommen. Die Treuga Heinrici, der 1224 verkündete Landfrieden, erklärte noch allgemeiner: wenn der Beklagte unter einer andern Gerichtsbarkeit wohnt (extiterit), so soll der Kläger sich mit einem Zeugnis seines

[48] Welti *Beitr.* 53 und 128 Ziff. 88 und 89.

[49] Hierüber schon *RQ Bern* III 21 unter c.

[50] Zeumer 40 Nr. 36.

Richters an den Richter des Beklagten wenden[51]. Diese Regeln entsprachen alt herkömmlichem Recht[52].

Als die Reichsstädte begannen, ihre Gerichtsbarkeit *über* ihre Kreise hinaus auszudehnen, erhoben die Fürsten dagegen Einspruch; König Heinrich verbot diese Übergriffe der Städte (1231), und Friedrich II. bestätigte das Verbot im folgenden Jahre; beide fügten aber bei: «in civitatibus nostris actor forum rei sequatur, nisi reus vel debitor principalis ibidem fuerit inventus; quo casu ibi tenebitur respondere[53].» Und diese, der eigenen Kraft vertrauende Freiheit der Bürger, vor ihrem wohnörtlichen Richter Recht zu nehmen, hätte Friedrich II. seiner Stadt Bern versagt? Er hätte den von ihm sonst so hoch begünstigten Bürgern Berns im Gegensatz zu der sonst von ihm gebrauchten Gerichtstandsregel zu gemutet, daß sie vor den auswärtigen Richtern erscheinen, damit ja der Stadt kein Ungemach widerfahre? Das war 1218 schwerlich denkbar!

H 21 war sichtlich diktiert von der Angst der Bürgerschaft, sie werde von auswärtigen Machthabern befehdet infolge auswärts von ihren Mitgliedern getätigter Handelsgeschäfte. Bern hatte kein Privileg erhalten, wie 1219 Nürnberg, daß kein Bürger von Rechts wegen für den andern hafte, und kein Kaufmann für den andern ohne besondere Verpflichtung einstehen müsse[54]; die herkömmliche Gesamthaftung jedes Bürgers für die Schulden, die einer der ihrigen eingegangen war, bestand für Bern, sofern sie nicht im Verhältnis zu anderen Gemeinwesen vertraglich aufgehoben war, wie z. B. mit Fryburg (1243 und 1271), mit dem Bischof von Sitten (1252) und mit Biel (1279 und 1297)[55]. *H* 21 paßt in die Zeit seit dem Niedergang der Macht Friedrichs II. (1245) bis zum Abschluß des Schutzvertrags Berns mit dem Grafen von Savoyen (1255); Justinger erzählt von jener für Bern trüben Zeit: «Nu waren die grafen von Kyburg gar mechtig und die landesherren inen vast bistendig, und bekriegten

---

[51] *A. a. O.* 49 Nr. 43 Ziff. 18.

[52] G. W. Wetzell, *System des ordentlichen Civilprocesses* 3. Aufl. 1878 S. 484f. und dort zitierte Stellen.

[53] Zeumer 51 Nr. 47; 56 Nr. 53 Ziff. 18f.

[54] *A. a. O.* 42 Nr. 38 Ziff. 8.

[55] Urkunden in *RQ Bern* III.

die stat so vast, daz *nieman getorste wandlen, noch sinen gwerb triben*[56].» Damit nicht alle Bürger und die Stadt insgesamt wegen des Außenhandels einzelner Bürger gefährdet werden, beschloß Bern (nicht der König), jeder Kaufmann habe sich wegen auswärts abgeschlossener Geschäfte dem Spruch des auswärtigen Richters zu unterziehen, wenn er nicht zahle was von ihm gefordert werde. Ein solcher Beschluß konnte auch während des Interregnums gefaßt werden, wennschon der Graf von Savoyen dem Grafen von Kiburg eröffnet hatte: «Ir sond wüssen, daß die von Bern mir zugehörend und mir gebürt si zu verantwurten, und bitt üch alle (scil. auch alle «herren, die mit den von Kyburg wider die von Bern warend»), daz ir si unbekümbret lassind; wan umb alle ansprach, so man an si hat oder haben wirt, wellent wir si verantwurten und zem rechten halten[57].» Bern behielt seinen Beschluß auch bei, nachdem König Rudolf 1274 den Zürchern und allen Reichsstädten neuerdings den Gerichtstand des Beklagten ausdrücklich bestätigt hatte[58]. Wie wichtig für Bern die Gerichtstandsfrage war, ergibt sich daraus, daß es nach der Wahl Adolfs von Naßau zum römischen König zu den ersten Sorgen Berns gehörte, sich von ihm die Befreiung von fremden Gerichten zusichern zu lassen[59]; das bezügliche Privileg Adolfs willfahrt «der Bitte seiner und des Reichs Bürger von Bern» und erweist ihnen die Gnade, daß kein Mensch, welchen Standes (status, condicionis vel preeminencie) er sei, gleichgültig, ob er zum Volk oder zum Adel gehört, unsere Bürger von Bern irgendwie aus der Stadt Bern vor irgend einen fremden Richter wegen irgendwelcher Straf- oder Zivilsache fordern solle (evocare), sofern die Bürger bereit sind, vor unserem Schultheißen zu Bern Recht sprechen zu lassen (iustitie reddere complementum), ausgenommen, wenn der

---

[56] Ed. G. Studer 17 Nr. 25. Die Kiburger Städte halfen sich mit der Vorschrift, daß Bürger, durch deren Schuld ein Mitbürger Schaden erlitt, Buße zu zahlen hatten; so Thun 1264 (*F* III 602 in Nr. 557), Burgdorf 1273 (*F* III 58 Nr. 58); ebenso Erlach 1266 (*F* II 666 in Nr. 608), Fryburg 1249/1288) (*F* II 308 Nr. 281) usw.

[57] Anonymus ed. G. Studer 321 in Nr. 5; ähnlich, aber abgeschwächt in dem offiziellen Justinger, ed. Studer 19 Nr. 27.

[58] Zeumer 125 Nr. 86.

[59] *RQ Bern* III 45 Nr. 19c = *F* III 548 Nr. 558.

König selber oder sein Hofrichter einen oder mehrere Bürger zum Gerichtsverfahren vor sich (ad examen nostre cognicionis) zu laden für nötig fände. Bern ließ sich dieses Privileg, geringfügig abgeändert, 1309 durch Heinrich VII. und 1322 durch Friedrich III. wiederholen[60]. Karl IV. erneuerte es als König 1348 summarisch, als Kaiser ausdrücklich[61]; als er am 6. Mai 1365 die Handfeste wörtlich bekräftigte, hatte deren Art. 21 somit nur noch historische Bedeutung. Einem ähnlichen Gedankengang, wie *H* 21, folgte eine wohl längere Zeit *nach* 1218 entstandene, aus einem alten, nicht erhaltenen Satzungenbuch stammende undatierte Satzung, wonach jedermann, der Geld außerhalb der Stadt verlieh, selber für genügende Sicherheit sorgen sollte, damit «wir sin deheinen kumer noch schaden haben, wand wir darumbe nieman wellen sin gebunden ze helffenne»[62]; hier war jedoch der Berner als Gläubiger gedacht, nicht als Schuldner, wie in *H* 21.

H 22, der die ruhige, rechte Gewere gegen Verletzung schützt, bedroht den Verletzer mit 10 lb Buße; auch Zeerleder[63] findet diesen Bußansatz mit Recht «ungewöhnlich hoch». Was Welti und ich[64] zu *H* 22 bemerkt haben, ist von Strahm (S. 86 ff.) angefochten worden. Seine Ausführungen sind deshalb hier zu überprüfen.

Welti und ich meinen: *H* 22 ist die bessere, allgemeinere Fassung einer Rechtsregel, die auch in einer von 1272 datierten, aus dem nicht erhaltenen alten Satzungenbuch in die späteren Gerichtssatzungen Berns übernommenen Vorschrift enthalten ist; es ist undenkbar, daß man 1272 eine so ungeschliffene Satzung aufgestellt hätte, wenn *H* 22 damals schon vorhanden gewesen wäre; somit muß *H* 22 und damit die heutige Fassung der *H* überhaupt erst *nach* 1272 entstanden sein. Man vergleiche beide Texte:

---

[60] *RQ Bern* III 59 Nr. 33b = *F* IV 352 Nr. 319; *RQ* 67 Nr. 39a = *F* V 270 Nr. 222.

[61] *RQ Bern* III 144 Nr. 67a = *F* VII 309 Nr. 323.

[62] *RQ Bern* I 185 Nr. 107 = II 57 Nr. 127.

[63] *Festschrift* 57.

[64] *RQ Bern* II p. XV; III 21b; Berner Zeitschr. f. Gesch. usw. 1941. 206. Akademischer Vortrag vom November 1936 (vgl. «Bund» Nr. 539 und «Berner Tagblatt» Nr. 271, beide vom 17. November 1936.

H 22	*Satzung von 1272 (hienach kurz «1272»)*
Omnia bona in allodiis *et aliis rebus*, que *burgensis* diem et annum in quieta habuerit possessione, de hiis non tenetur postmodum alicui respondere, *nisi is, qui eum impetierit, probare possit, se in terra et in patria non fuisse. Et quicumque burgensem* in allodiis, *feodis, pignoribus et aliis bonis*, que diem et annum in quieta habuerit possessione, *iniuste* gravaverit, *tenetur ei X libras emendare.*	Weler och eygen jar und tag růwig besessen hat, von dem hat er darnachmals nieman ze antwürten, oder der ansprechig möge denne beweren mit zwein von den reten, daz er inn indrunt dem jar alz echt ist angesprochen hab. Datum anno M°CC°LXX secundo[65].

Die beiden Sätze unterscheiden sich wie folgt:

a) 1272 spricht nur von Eigen; *H* dagegen zuerst von Eigen *und anderen Sachen*, nachher von Eigen, *Lehen, Pfändern und andern Sachen.*

b) 1272 gewährt anscheinend einem Jeden («Weler») den Gewereschutz; dem Charakter der *H* als einem für die Bürger Berns bestimmten Privileg entsprechend, wird in 22 der Schutz nur dem Bürger, nicht jedermann gewährt.

c) 1272 erläutert, der ruhige Besitz sei vorhanden, wenn der beklagte Besitzer mit zwei Ratsmitgliedern beweisen könne, daß er binnen Jahr und Tag nicht gerichtlich belangt worden sei; darin liegt nicht, wie Strahm glaubt[66], die Ordnung einer in *H* 22 nicht geregelten «prozeßrechtlichen Vorfrage» betreffend den Beweis des Ablaufs der Frist von Jahr und Tag. 1272 verlangt das Zeugnis zweier Ratsmitglieder; sie steht damit auf einer älteren Entwicklungsstufe als *H* 22; das Zeugnis durch Ratsmitglieder war z. B. noch im Stadtrecht von Straßburg (um 1200) vorgesehen[67]. Die *H*

[65] *RQ Bern* II 33 Nr. 67.

[66] S. 88.

[67] ALTMANN und BERNHEIM, *Ausgewählte Urkunden zur Verfassungsgesch.* 1920, 412f. Ziff. 23—26.

dagegen gestattet allgemein den Beweis durch zwei geeignete Zeugen (*H* 15; betr. die Zeugnisfähigkeit *H* 52). Warum sollten auch nur Ratsherren bezeugen können, daß keine Klage angebracht worden sei? Der Beweis ließ sich in den meisten Fällen ja zuverlässiger durch den Gerichtschreiber und den Großweibel erbringen oder durch das Gerichtsprotokoll als Urkunde. *H* 22 ist gerade hier deutlich moderner und später als 1272!

d) Kein Unterschied zwischen den beiden Bestimmungen besteht insofern, als beide die rechte Gewere verneinen, wenn während der Jahr-und-Tag-Frist eine gerichtliche Klage gegen den Besitzer erhoben worden ist; «alz recht ist» entspricht genau dem lateinischen «iuste»; beides heißt einfach «in gerichtlichem Verfahren»; 1272 wird mit den Worten «alz recht ist» nicht auf das objektive, in der Handfeste aufgezeichnete Recht verwiesen[68], denn «recht» hieß im Mittelalter in erster Linie das Gerichtsverfahren, dann auch das Gericht selber, und erst in übertragenem Sinn die Berechtigung (heute «subjektives Recht» genannt) oder das «objektive» in der Rechtsordnung gesetzte Recht. Das würde sich mit Dutzenden von Belegen nachweisen lassen[69].

e) Es ist richtig, wie Strahm bemerkt, daß 1272 im Satzungenbuch gestrichen worden ist; unrichtig ist dagegen seine Ansicht, 1272 sei durch die ausführlichere Satzung von ungefähr 1310 ersetzt worden. Diese spätere Satzung trat, wie sie selbst sagt, *neben H* 22, und damit auch neben die unvollkommene Fassung 1272, die schon durch *H* 22 entbehrlich geworden war. Die neuere Satzung von 1310[70] gab dem Besitzer neben dem Schutz der rechten Gewere, die gemäß *H* binnen Jahr und Tag durch *Verwirkung* des Einspruchsrechts entstand, auch noch den Schutz des Besitzes nach römischem Recht, wenn er sich auf Ersitzung (usucapio) berufen konnte, d. h.

---

[68] Strahm S. 88.

[69] Vgl. die Wendung «als recht ist» z. B. im Reichslandfrieden von 1235, bei Zeumer S. 69ff. Nr. 58 Ziff. 8, 12, 18, 20, 23, 25, 29; in der lateinischen Fassung wird dafür gesagt «legitime (convincere)» oder «secundum ius (prosequi)». Der alte Sinn von «Recht» hat sich im «Rechtsvorschlag» unseres Betreibungsrechts erhalten: wer Rechtsvorschlag erhebt, bestreitet die Forderung und verlangt, daß im Prozeß darüber entschieden werde.

[70] *RQ Bern* I 81 Nr. 99 = II 47 Nr. 99.

wenn er die Sache während 10 Jahren «in gewalt und gewer unangesprochen alz recht ist» gehabt hatte[71]. *H* 22 und 1272 verlangten vom Besitzer den Nachweis, daß er Jahr und Tag vorher in die Gewere eingesetzt worden war; nach der Satzung von 1310 brauchte diese Bewerung (Investitur) nicht nachgewiesen zu werden, wenn bewiesen wurde, daß der Besitz 10 Jahre lang bestanden hatte, und zwar «unangesprochen alz recht ist», d. h. ohne in gerichtlichem Verfahren angefochten worden zu sein.

Ein Vorverfahren nach Gewohnheitsrecht beschrieb dagegen die Rechtsauskunft Berns an Laupen (1313)[72]: sie sagt, daß dem Prozeß um eine Sache die eidliche Versicherung des Besitzers vorausgehe, die Sache gehöre ihm zu Eigen, zu Lehen oder zu Pfand, mit andern Worten, daß er ein dingliches Recht daran habe; nachdem er diesen Eid abgelegt hatte, stand ihm das Verfahren nach *H* 22 (bzw. 1272) offen, d. h. es war ihm gestattet, durch zwei geeignete Zeugen (duos testes *ad hoc utiles;* nicht mehr durch «zwein von den reten», wie 1272) den Erwerb der Gewere vor Jahr und Tag nachzuweisen; um die rechte Gewere nachzuweisen, war selbstverständlich nötig, den genauen Zeitpunkt der Bewerung zu beweisen; daraus ergab sich dann ohne weiteres, ob die Jahr-und-Tag-Frist verstrichen sei oder nicht[73].

f) Der Satz in *H* 22, «nisi is, qui impetierit, probare possit, se in terra et in patria non fuisse», fehlte 1272. Auch hier gibt sich *H* 22 als entwickelter, der Billigkeit besser entsprechend zu erkennen. Es war, vielleicht in einem einzelnen Streitfall, als ungerecht empfunden worden, daß ein während Jahr und Tag seit der Bewerung Landesabwesender sein Einspracherecht verwirkt haben sollte.

g) Schließlich fügte *H* 22 der Satzung von 1272 eine höchst bemerkenswerte Strafbestimmung bei: wer den vor Jahr und Tag Bewerten ohne Gerichtsverfahren (iniuste, d. h. nicht «als recht ist») in der bisher ruhigen Gewere stört (gravaverit), hat ihm 10 Pfund zu bessern (emendare). Auch aus dieser Beifügung ist auf die spätere

---

[71] Rennefahrt, *Grundz. d. bern. Rechtsgesch.* II 283f.

[72] Strahm S. 88 Note 157.

[73] Strahm scheint also zu irren, wenn er sagt, 1272 sei die Frist durch 2 Zeugen zu beweisen verlangt worden, 1313 jedoch nur die Investitur (Bewerung).

Entstehung von *H* 22 zu schließen: einmal fällt die Höhe der Buße auf[74]. 10 Pfund war 1218 mehr als der Wert einer Schuppose, eines kleineren Bauerngutes[75]! Noch 1399, als die Kaufkraft des Geldes noch viel empfindlicher als schon Ende des 13. Jahrhunderts gesunken war, konnte die höchste Stadtbehörde Berns (der Große Rat) höchstens Bußen von 10 lb auf die Übertretung ihrer Gebote setzen; dem Kleinen Rat waren nur Bußandrohungen bis 5 lb erlaubt[76]. Vergleicht man die 10-lb-Buße in *H* 22 mit ihren übrigen Bußansätzen, so zeigt sich ein krasses Mißverhältnis: für den absichtlichen Friedensbruch in der Stadt, für den Hausfriedensbruch, für widerrechtliche Gefangennahme oder Beraubung, für Mißhandlung hat der Täter dem Stadtrichter nur 3 lb Buße und dem Kläger ebensoviel zu zahlen[77]! *H* 22 dagegen spricht dem in der Gewere Belästigten 10 lb zu, und, ebenso auffälligerweise, dem Stadtrichter nichts! Eine so hohe Buße *an den Kläger*, unter Ausschluß des Richters, für ein verhältnismäßig geringes Vergehen, war 1218 unmöglich. Dagegen erscheint die 10-Pfund-Buße gegen Ende des 13. Jahrhunderts in Bern, jedoch nur für schwere Verfehlungen der Sechszehner gegenüber der Stadtgemeinde[78]. In *R* und *T* wurde die 10-Pfund-Buße nur für ein einziges, ebenfalls geringfügiges Vergehen angedroht; aber diese Vorschriften der beiden freiburgischen Rechtsaufzeichnungen stehen in keinem Zusammenhang mit *H* 22; sie betreffen nämlich einen Fall, von dem hienach zu *H* 53 noch zu sprechen sein wird.

Wie konnte die Buße von 10 Pfund in *H* 22 gelangen? Murten[79] und Flümet[80] erklären, dem Sinn nach übereinstimmend, daß die

---

[74] ZEERLEDER 57. Dazu *RQ Bern* III 21 unter b.

[75] Wertvergleichung in RENNEFAHRT, *Grundzüge d. bern. Rechtsgesch.* II 173 mit Note 15. Wie schon Ende des 13. Jhs. der Geldwert sank, ergibt sich z. B. aus dem Vergleich der Steuern, die Friedrich II. 1241 von den Reichsstädten erhob, mit denjenigen, die König Rudolf verlangte, Zürich sollte 1241 150, 1283 200 Mark entrichten, Frankfurt 1241 250, 1276 300 Mark. So nach WERNER SCHNYDER, *Quellen zur Zürcher Wirtschaftsgeschichte* I (1937) 15 Nr. 30.

[76] *RQ Bern* I 45 Nr. 31 = II 18 Nr. 41.

[77] *H* 26, 27, 33, 34.

[78] *F* III 602 Nr. 611 (1294).

[79] *RQ Murten* 5 Nr. 4 Ziff. 21.

[80] WELTI *Beitr.* 121 Ziff. 26; 128 Ziff. 83.

nach ruhigem Besitz während eines Jahres (per annum et diem; per annum integrum) eingetretene rechte Gewere nicht eigenmächtig gestört werden dürfe; Strafdrohungen gegen den unbefugten Störer enthalten sie nicht. *R* und *T* sprechen wohl davon, daß sich derjenige verschweigt, der anwesend ist, wenn seine Sache durch einen andern veräußert wird, aber nicht sofort Einspruch erhebt[81]; dagegen fehlt eine Strafdrohung wegen Verletzung der rechten Gewere.

H 22 scheint seine Vorbilder in den viel umständlicheren Bestimmungen der Handfesten von Fryburg, Thun, Burgdorf, und der Städte Erlach, Aarberg und Büren, die mit Fryburger Recht bewidmet worden sind, zu haben[82]. Die hohe Buße könnte auf dem Weg über die Landesgewohnheit zurückgeführt werden auf die außerordentlich hohen Strafleistungen, welche die Leges Burgundionum für die gewaltsamen Besitzesstörungen angedroht hatte[83].

Die Rechte der Fryburger Gruppe sagen (mit geringen Abweichungen) in verschiedenen, nicht zusammenhängenden Sätzen: 1. Jeder Bürger, der während Jahr und Tag (oder «während eines vollen Jahres, per annum integrum») ein Lehen oder Grundstück (predium) innerhalb oder außerhalb der Stadt besessen hat, kann von keinem Bürger, der während dieser Zeit anwesend gewesen ist, vor Gericht belangt werden, oder ihm die Sache entzogen werden (auferre). 2. Wenn einer unserer Bürger ein Lehen in seine Gewere gebracht hat, so darf niemand ihn in dieser Gewere stören (gravare), noch ihn derselben berauben ohne Gerichtsverfahren (sine iure exspoliare). 3. Wenn irgend ein Bürger etwas (aliquid) in seiner Gewere hat, so darf ihn keiner seiner Schwurgenossen (coniuratorum suorum) ohne Gericht darin stören, oder ihn derselben berauben. Burgdorf wiederholt die Vorschrift wegen des Schutzes der rechten Gewere noch besonders für Besitztümer, die ein Bürger zu erblichem Recht hat (iure hereditario, quod vulgo dicitur erbe); Erlach gibt den Schutz ausdrücklich auch der rechten Gewere an Eigen (allodium);

---

[81] *T* 28, *R* 57; Bremgarten (*RQ* 13 Ziff. 27) folgt der Handschrift *T*.

[82] Fryburg 1249 bzw. 1288 *F* II 304; Thun 1264 *F* II 598f.; Burgdorf 1273 *F* III 52, 54, 55; Erlach 1266 *F* II 661; Aarberg 1271 *F* II 785 und 786; Büren 1288 *F* III 441 und 442.

[83] *Mgh Leges* II[1] 50 lit. 9; 131 tit. 8 «de (inlatis) violentiis» und dort zitierte Stellen römischer Rechtssammlungen.

ähnlich Büren. Aber erst Fryburg erweitert den oben unter 1. zitierten Satz deutlich auf «aliquod feodum *aut allodium* aut predium.

Keines der eben erwähnten Stadtrechte bedroht den Verletzer der rechten Gewere mit einer Strafe; dafür aber enthalten sie durchwegs die Vorschrift: «Kein Bürger braucht einem Mitbürger, der ihn um seines Eigens oder seiner Lehen willen beklagen wollte, anderswo zu antworten, als vor dem *Stadtherrn* (nullus burgensis pro allodio suo aut pro feodis suis, si alter burgensis super ipsis conqueri voluerit, respondebit ei si noluerit, nisi coram domino[84].» Da der Stadtherr Anspruch auf die 10-Pfund-Buße hatte, so kamen in Streitigkeiten um Eigen und Lehen ebenfalls für den Unterliegenden Bußen von 10 lb in Betracht. Wenn, wie ich annehmen möchte, in Bern eine ähnliche Gewohnheit galt, wie in den nach Fryburger Recht abgefaßten Handfesten, so würde auch in Bern zur Zähringerzeit nicht der Stadtrichter (causidicus), sondern der Stadtherr selber über Streitigkeiten um Eigen und Lehen geurteilt und die stadtherrliche Buße von 10 lb bezogen haben; zur Zeit der savoyischen Schutzherrschaft hätte diese Buße zu den Einkünften des maius iudicium gehört (vgl. *H* 53). Die *H* faßte die in den oben genannten Handfesten nach Fryburger Muster zerstreuten Bestimmungen über den Gewereschutz nach dem Vorgang von 1272 in prägnanter Weise zusammen, überließ jedoch die vorher stadtherrliche Buße von 10 lb dem Verletzten.

Festzuhalten ist nach dem Gesagten jedenfalls, daß *H* 22 nicht dem Freiburger Recht, sondern den Rechten der Fryburger Gruppe gefolgt ist, also westschweizerischen Einfluß verrät[85], der sich

[84] Dazu sind zu vergleichen: *Villeneuve*, Handfeste, die Graf Thomas von Savoyen 1214 verliehen hatte: «Qui intrat in vestituram alterius sine precepto domini, debet 60 solidos, si tamen querela de ipso deponitur» (*Mém. et Doc.* XXVII, 1872 p. 5); ferner die savoyischen Handfesten für *Sembrancher* 1322 und *Monthey* 1352: wer eigenmächtig die Gewere eines andern verletzt, schuldet dem Stadtherrn 3 Pfund Buße (bannum); ebenso St. Maurice 1317 (Gremaud in *Mém. et Doc.* XXXI 285 Nr. 1401 Ziff. 22; 596 Nr. 1610 Ziff. 36; V 58 Nr. 1994 Ziff. 27; Forel *a. a. O.* XXVII 5). Hier erscheint die hohe Buße als Strafe für die Eigenmacht des Eindringlings; nur mit Ermächtigung des Stadtherrn oder seiner Beamten durfte die bestehende Gewere verletzt werden; wesentlich ist, daß auch hier der *Stadtherr* Streitigkeiten um Grundstücke zu entscheiden sich selber vorbehielt.

[85] Nach dem alten Gewohnheitsrecht von Milden (Moudon) war der

namentlich während der savoyischen Schutzherrschaft (*nach* 1255) geltend machen mußte.

Zu H 23—29 ist das Freiburger Recht zu vergleichen, wie ich es schon anderwärts versucht habe[86]. Zu *H* 23 ist eine undatierte, aus dem alten Satzungenbuch stammende Satzung beizuziehen[87]: «Wir haben gesetzet, daß enkeiner der ünsren, so in ünser stat gesessen sint, den andren uswendig ünser stat an frömden stetten und gerichten pfenden noch verbieten sol, es were denne, daß sich ieman usbeklagen liess oder sich sust uss ünser stat mit sinem gůt flüchtig machen wölt, ungevarlich. Wer aber hie wider teti, der sol daz dem richter in unser stat besseren mit drin pfunden und dem kleger ȯch mit drin pfunden ȧne gnad, alz dik er daz tůt.» Abgesehen von dem Zwischensatz («es were denne ...»), der die eigentlich selbstverständliche Ausnahme von der Regel statuiert, könnte diese Satzung der deutsche Urtext von *H* 23 sein; *H* 23 verbessert den Text der Satzung dadurch, daß sie dem vor den auswärtigen Richter Geladenen neben der Buße noch Schadenersatz zuspricht.

Daß *H* 23 der gereinigte Niederschlag einer alten städtischen Satzung ist — die ihrerseits an Freiburger Recht anknüpfte —, ist schon deshalb wahrscheinlich, weil auch die unmittelbar vorangehenden Art. 20—22 auf alte Stadtsatzungen zurückgehen dürften. Wenn ein Glücksfall das heute fehlende alte Satzungenbuch zum Vorschein brächte, so könnte darüber Klarheit geschaffen werden.

H 30 ermächtigt jeden Bürger, gegen den Totschläger eines Mitbürgers zu klagen. Schon *Zeerleder*[88] hat festgestellt, daß für diesen Artikel kein «Analogon in verwandten Handfesten» besteht.

Stadtherr verpflichtet, zuerst dem Kläger Recht zu sprechen, bevor er die Buße für sich bezog; diese allgemeine Regel (de universis ... clamis factis domino debet dominus facere rationem primo conquerenti, quam suum recuperet bannum) folgt unmittelbar auf die Vorschrift betreffend die gewaltsame Verletzung der Gewere (violentia de vestitura); ed. Karl Haff in Zeitschr. f. schweiz. Recht 38 (1919) 236 Ziff. 48 und 229 Ziff. 20. Die Landesgewohnheit dürfte sich darstellen als Nachwirkung der Lex Burgundionum, auf die schon hievor bei Note 80 S. 199 verwiesen worden ist; dafür spricht auch der im Milden wie in der Lex verwendete Ausdruck «violentia».

[86] *Archiv* 300f.

[87] *RQ Bern* I 83 Nr. 102 = II 96 Nr. 223.

[88] *Festschrift* 64.

H 30 erklärt sich am zwanglosesten, wenn angenommen wird, daß anläßlich eines Einzelfalles diese allgemeine Regel, die wohl auf der herrschenden Rechtsüberzeugung fußte, aufgestellt worden sei[89]. Noch im 15. Jahrhundert wurden gelegentlich in Urteilen über Einzelfälle allgemeine Rechtssätze formuliert[90].

H 31—36 gestalteten übernommenes Freiburger Recht aus[91].

H 37 scheint, wie *H* 30, zurückzugehen auf ein Urteil über die Frage, wie ein Bürger zu bestrafen sei, der in der Notwehr einen Gast verletzt oder tötet; die Fryburger Tochterrechte, Thun und Burgdorf inbegriffen, sprechen nur von Fällen, da der Fremde einen Bürger, oder der Bürger einen Fremden schlägt, schweigen jedoch von der Notwehr des Bürgers gegen Fremde.

H 37 ist wohl lange nach 1218 entstanden, denn er erklärt, daß im Fall der Tötung des Fremden der Bürger Bußen von je 3 lb dem *Stadt*richter *(iudex civitatis)* und den Erben des Getöteten zu zahlen habe; ein «iudex civitatis» bestand 1218 nicht; der «causidicus», bzw. «scultetus» wurde als Vertreter des Stadtherrn angesehen, der ihn ja auch — nach Vorschlag der Bürgerschaft (*H* 7) — in sein Amt einsetzte. Zur Zeit der savoyischen Schutzherrschaft war dagegen der Schultheiß Stadtrichter unter dem stadtherrlichen Advocatus[92].

H 38: Der Bürger, der wissentlich *oder unwissentlich* Raubgut gekauft hat, soll es dem Berechtigten unentgeltlich zurückerstatten, damit die Bürgerschaft nicht wegen des Vergehens eines einzelnen in bösen Leumund und Schaden gerate (ne per unius delictum civitas patiatur infamiam et detrimentum). Der Nachsatz «ne per unius delictum» usw. wird eingeleitet durch die Worte «et hoc ideo statutum est», was deutlich auf einen Beschluß der Bürgerschaft hinweist; Friedrich II. würde gesagt haben «statuimus» oder ähnlich.

H 38 weicht entschieden vom Freiburger Recht ab; dieses verfügte: «Niemand kann eine ihm irgendwie entzogene Sache zurückfordern, wenn er nicht eidlich versichert, daß sie ihm gestohlen oder geraubt worden sei; wenn aber der Inhaber der Sache sagt, er habe sie auf öffentlichem Markt als nicht gestohlen oder geraubt von

---

[89] Vgl. Rennefahrt, *Grundzüge der bern. Rechtsgesch.* II (1931) 85.

[90] Typisches Beispiel *RQ Bern* I 205 Nr. 325 = II 125 Nr. 269 (1420).

[91] *Archiv* 424f.

[92] Hierüber *Archiv* 425.

einem Unbekannten gekauft, dessen Wohnort er nicht kenne, und dies eidlich bekräftigt, soll er keine Strafe erleiden[93], wenn er aber zugibt, daß er die Sache von einem Bekannten gekauft habe, soll er denselben binnen 14 Tagen ausfindig machen und von ihm Währschaft beibringen, sonst wird er als Dieb bestraft[94].» Diese Vorschrift wurde um 1258 auf Bremgarten wörtlich übertragen[95]; ebenso im wesentlichen auf Murten um 1245 und auf Burgdorf 1273[96].

Ein Anlaß für Bern, von den bürgerlich selbstbewußten Regeln Freiburgs abzuweichen, bestand erst seit der Ordnung, die in dem Landfriedensgesetz König Heinrichs 1224 aufgestellt ist; da ist — soviel ich sehe erstmals — von der *infamia*, dem bösen Leumund, die Rede, wodurch der Räuber und der Hehler, ja sogar der Ort, wo dem Räuber geholfen wird, verrufen wird[97]. Richteten sich diese Sätze des Landfriedens gegen die *Personen* des Räubers und seiner Begünstiger, so wollte der wichtigste Reichslandfrieden, den Friedrich II. 1235 zu Mainz verkündete, auch die *Sach*hehlerei treffen: «Statuimus, ut quicumque scienter emerit rem predatam vel furtivam vel hospes fuerit, id est scienter receptor non proscriptorum predorum aut furum, ... domino cuius res erat solvat in duplum. Si secundo convictus fuerit hoc fecisse, si res predata fuerit, tanquam predo, si furtiva, tanquam fur puniatur»; sachlich und in der Reihenfolge der Bestimmungen des Landfriedens im engsten Zusammenhang damit stehen die Vorschriften über die Ächter und ihre Begünstiger[98]; der flüchtige Räuber oder Dieb wurde ja, wie der Hehler, regelmäßig geächtet; der Landfrieden von 1235 bestimmte in diesem Zusammenhang: Wer einen Ächter wissentlich beherbergt, den trifft gleiche Strafe, wie den Ächter; kommt der Ächter in eine

---

[93] Murten sagt deutlicher «soll er das von ihm dafür Bezahlte nicht verlieren»; dies galt auch nach dem Stadtrecht von Monthey, das Graf Amadeus VI. von Savoyen 1352 verlieh (*Doc. relatifs à l'hist. du Vallais* V (*Mémoires et Doc.* 33) 56 Nr. 1994 Ziff. 20.

[94] *T* 29, *R* 58 und 59.

[95] *RQ Bremgarten* 14 Nr. 3 Ziff. 28—30.

[96] *RQ Murten* 7 Nr. 4; *F* III 60 Nr. 58.

[97] Nachweise in *RQ Bern* III 22; Zeumer 49 Nr. 43 Ziff. 15f. — Zeerleder 70f. findet *H* 38 ebenfalls «auffällig».

[98] Vgl. Rud. His *Strafr. d. deutschen Mittelalters* I 165 und 411 Note 5.

Stadt, soll sie ihm keinen Aufenthalt gewähren ...; «behaltet in ein stat gemeinlich und wizzentlich, ist si umbmuret, der rihter sol si nider brechen ...; setzet sich die stat da wider, stat und lüte sint rehtlos[99].»

Der Reichslandfriede von 1235 galt auch für Bern; er wurde 1281 in allen hier wichtigen Sätzen erneuert und 1287 ergänzt: jeder Gerichtsherr sollte für Räubereien seiner Gewaltsuntergebenen haften; die Behausung von Ächtern wurde als Landfriedensbruch erklärt[100].

Inhaltlich und in der Wortwahl (infamia) nahm *H* 38 deutlich Rücksicht auf die Landfrieden von 1224 und 1235, kann also unmöglich schon 1218 verfaßt worden sein[101]. Die etwas ängstliche Vorsicht, die schon aus *H* 21 schimmert, zeigt sich in *H* 38 darin, daß nicht nur das wissentlich, sondern auch das *unwissentlich* erworbene Raubgut unentgeltlich herausgegeben werden sollte; das deutet auf einen Beschluß der Bürgerschaft Berns zu politisch bedrängter Zeit hin.

H 39 läßt insofern Schlüsse auf die Entstehungszeit von *H* zu, als darin die Wirkungen des Verlustes der Huld des Stadtherrn behandelt werden, obwohl dieser Huldverlust in *H* nirgends als Folge einer Verfehlung erwähnt wird, wie in andern vom Freiburger Recht beeinflußten Stadtrechten[102]. Nach *T* und *R* hatte der Stadtherr dem Bürger, der wegziehen wollte, freies Geleite zu geben; nach den Handfesten der Fryburger Stadtrechtsfamilie lag ihm die gleiche Pflicht ob; nach einigen sollte ihn auch die Bürgerschaft im Geleite unterstützen: «Si quis burgensium nostrorum mansionem suam alibi facere voluerit, tenemur et debemus *et villa* ipsum ... per spatium trium dierum conductum prestare[103].» Bern geht über

---

[99] ZEUMER 68ff. Nr. 58. — Dazu *Sachsenspiegel* II 72 ed. von SCHWERIN-THIEME (Reclam S. 96); *Schwabensp.* ed. WACKERNAGEL 199f. Nr. 207 und 208.

[100] ZEUMER 133 Nr. 98; 140f. Nr. 108 Ziff. 25 und 39.

[101] So schon *RQ Bern* III 22f.

[102] Vgl. *Archiv* 425f.

[103] Fryburg 1249/1288 *F* II 303 Nr. 281; mit geringen Abweichungen auch Thun 1264 (*a. a. O.* 597 Nr. 557), Burgdorf 1273 (*F* III 50 Nr. 58), Erlach 1266 (*F* II 660 Nr. 608 schreibt «*ex* villa»), Aarberg 1271 (*a. a. O.* 785 Nr. 720 «a villa»), Büren 1288 (*F* III 440 Nr. 456 «ex villa»).

diese Bestimmungen weit hinaus und gibt den Anspruch auf freies Geleite demjenigen Bürger, *der die Huld des Stadtherrn verloren* hat und dem es nicht gelungen ist, diese Huld binnen sechs Wochen wiederzugewinnen; Bern vermischte somit die Bestimmungen über die Freizügigkeit der Bürger mit denjenigen über die Folgen des Huldverlustes, die in *T* 32 und 34 sowie in *R* 62 und 7 deutlich voneinander getrennt sind. Weder *T* und *R* noch Bremgarten, Dießenhofen und die Rechte der Fryburger Stadtrechtsfamilie kennen eine Pflicht des Stadtherrn, den *huldverlustigen* Bürger sicher aus der Stadt zu geleiten. Ganz unabhängig von der Frage der Freizügigkeit wird in *T* und Bremgarten[104] die Folge des Huldverlustes wie folgt umschrieben: «der Bürger, der die Gnade seines Herrn verliert, soll während 6 Wochen mit Leib und Gut innerhalb und außerhalb der Stadt Frieden haben und mit seinem Vermögen tun können, was er will, ausgenommen mit seinem Haus, das er weder verkaufen noch belasten (obligare) darf; erwirbt er innert der genannten Frist die Huld des Herrn nicht wieder, so kann dieser ihn durch sein Haus und nur durch das, was er innerhalb der Stadt besitzt, zwingen.» Das Säßhaus des Bürgers haftete also für die von dem Stadtherrn willkürlich verlangte Leistung.

In den Handfesten der Fryburger Stadtrechtsfamilie ist die Strafe des Huldverlustes nur für den Sonderfall geordnet, da jemand

---

[104] *RQ Bremgarten* 14 Ziff. 33; *R* verbot, leicht davon abweichend, dem Huldverlustigen jede Verfügung über das Säßhaus und seinen Besitz in der Stadt. *Dießenhofen* (Welti *Beitr.* 132 Ziff. 18) unterschied drei Zeitabschnitte im Huldverlustverfahren: bis zu 6 Wochen und drei Tagen hatte der Betroffene *in und außer* der Stadt Frieden und durfte sein Vermögen nach Notdurft gebrauchen, aber ohne es zu entwerten (sine devastatione); gelang es ihm während dieser Frist nicht, die Huld wiederzugewinnen, d. h. sich mit dem Herrn über die Strafleistung zu verständigen, so hatte er während Jahr und Tag noch *innerhalb* der Stadt für Leib und Gut Frieden; verstrich auch diese Frist erfolglos, so hatte er *in* und außerhalb der Stadt für seine Person und seine beweglichen und unbeweglichen Sachen keinen Frieden mehr, d. h. der Herr konnte auf seinen Leib und sein ganzes Vermögen greifen und nach Willkür damit verfahren. Dießenhofen scheint mir wegen des unbeschränkten Zugriffrechts des Herrn nach Jahr und Tag älteres Recht zu enthalten als *T* und *R*; damit stimmt auch das Datum dieses Teils der Handfeste von D. überein; ebenso W. Rüedi, *Gründung der Stadt Dießenhofen* (1945) 58f. Note 20.

den Marktfrieden (pacem fori) brach: «wenn jemand einem Marktbesucher Schaden tut, verliert er die Huld des Herrn und der Stadt (amorem domini et ville) und soll die Stadt nicht mehr betreten, bis er dem Herrn und der Stadt und dem Geschädigten Genugtuung geleistet hat[105].»

H 39 schwächt die in *T* und *R* vorgesehenen Folgen des Huldverlustes ab: sie legt, wie gesagt, dem Herrn die Pflicht auf, den Huldverlustigen mit Leib und Gut bis auf 2 Meilen rings um die Stadt zu geleiten; sie erläutert, daß der Herr nur das Säßhaus des Schuldigen in Besitz nehmen darf, nicht aber weitere Liegenschaften (Häuser, Allod, Lehen und andere Sachen) angreifen, außer dem, was er nach 6 Wochen noch im Säßhaus findet. Damit wurde die Wirkung des Verlustes der Herrenhuld so stark eingeschränkt, wie es in der Zeit um 1218 nicht möglich gewesen wäre. Bern ging damit beträchtlich über das hinaus, was 1273 seiner Nachbarstadt Burgdorf gegönnt worden war; abweichend von den andern Handfesten der Fryburger Gruppe sagt diejenige Burgdorfs: «wenn jemand die Huld des Herrn verliert, soll er während 6 Wochen mit Leib und Gut innerhalb und außerhalb der Stadt Frieden haben und darf über sein Vermögen verfügen, wie er will, ausgenommen über sein Haus; dieses darf er weder verkaufen noch belasten.» Diesem Satz unmittelbar voraus geht die dem Freiburgerrecht entnommene Zusicherung der Freizügigkeit, jedoch mit dem sonderbaren Zusatz, daß die Geleitspflicht des Herrn während 6 Wochen und 3 Tagen bestehe[106]. Statt der örtlichen Begrenzung der Geleitszone eine zeitliche! Es macht den Anschein, als ob diese Vorschrift den Verfasser von *H* veranlaßt hätte, die Freizügigkeit und die Folgen des Huldverlustes miteinander zu verquicken, aber noch weiter zu Gunsten der huldverlustigen Bürger zu erläutern.

Man überlege sich nun: Friedrich II. hätte dem kürzlich an das Reich gekommenen Bern für alle Zukunft versprochen, jeden Bürger, der seinen königlichen Zorn erregen und seine willkürliche Strafe verdienen würde, so überaus milde zu behandeln? Nach der *Rolle*, die Bern den Kiburgern gegenüber zu spielen berufen war, kann man

---

[105] *F* II 305 (Fryburg), 600 (Thun), 663 (Erlach), 787 (Aarberg), III 443 (Büren).

[106] *F* III 50.

die ihm von Friedrich in *H* 1—3 gewährten Vergünstigungen ohne weiteres verstehen; nicht zu verstehen aber ist, warum er dem einzelnen *Missetäter* gegenüber (nur solchen wurde die Huld entzogen!), seine Strafbefugnis in so außerordentlicher Weise beschränkt hätte. Wenn *er* es wäre, der zur Zeit seiner Vollkraft eine solche Schwäche gezeigt hätte, so würde er sein Verhalten irgendwie motiviert, und, was die Form betrifft, in der ersten Person gesprochen haben, etwa «si quis burgensium nostrorum gratiam nostram amiserit ...»[107]. Ich halte es für ausgeschlossen, daß *H* 39 schon um 1218 entstanden sei[108].

Schließlich ist noch auf eine Besonderheit hinzuweisen, die *Franz Beyerle* bei Besprechung des ältesten Breisacherrechts hervorgehoben hat; er sagt[109]: «Der Ersatz der arbiträren Strafenhöhe (scil. infolge Huldverlustes) durch vorausbestimmte Geldbußen in Breisach gemahnt an die Staufer; ihren Privilegien ist er ja geradezu charakteristisch. Wo hier die Drohung mit Unhuld ausdrücklich erhoben wird, findet sich regelmäßig neben ihr die Lösungssumme benannt ...». *H* 39 zeigt keinen Anklang an diese Eigentümlichkeit der Staufer-Rechte.

Erst das Stadtrecht von Villingen, von 1294, enthält so milde Vorschriften über die Folgen des Huldverlustes, wie *H*; aber dieses Stadtrecht ist nicht von dem Stadtherrn aufgestellt worden, sondern bezeichnenderweise vom Schultheißen und Rat[110]!

H 40 gibt sich als königliche Gunstverleihung (regia libertate; wohl verschrieben aus «liberalitate»): 1. die Ehegatten werden gleichen Standes; 2. der überlebende Ehegatte beerbt den verstorbenen; 3. der *Stadtherr* darf die Wiederverheiratung des Überlebenden nicht

---

[107] ZEERLEDER hat die «Eigentümlichkeit» von *H* 39 richtig erkannt, aber unzureichend damit erklären wollen, daß die Fälle von Huldverlust trotz dem Schweigen der *H* weiterhin möglich gewesen seien; das ist allerdings richtig und unbestreitbar, erklärt aber die 1218 ungeheuerliche Gunstbezeugung keineswegs.

[108] Zur Frage des Huldverlustes nach Freiburger Recht FRANZ BEYERLE, *Untersuchungen zur Gesch. des älteren Stadtrechts von Freiburg im Br. und Villingen* (1910) 109ff. und 183f. Vgl. auch hienach IV über den Wandel der Huldverluststrafe in feste Bußen.

[109] Z. d. Savignyst. für Rechtsgesch. 39 (1918) 336.

[110] Oberrhein. Stadtrechte (1905) 7f.

verhindern. Wieso werden diese Sätze als königliche Gnaden bezeichnet, obwohl sie mit den Vorschriften des Freiburger Rechts fast vollständig übereinstimmen[111]? Eine Erklärung einfacher Art könnte lauten, Bern habe Wert darauf gelegt, daß das aus Freiburg stammende Recht durch *königlichen* Erlaß unanfechtbar gemacht werde. Sonderbar ist jedenfalls, daß Friedrich II. zugesichert hätte, daß der Stadtherr (dominus civitatis) keinen Ehezwang ausüben dürfe; er selber, bzw. seine Nachfolger im Reich waren Stadtherrn, da ja *H* 2 der Stadt Bern ewige Reichsunmittelbarkeit zugesichert hatte; man würde also erwarten, daß es in *H* 40 hieße: «nunquam nec nos nec aliquis successorum nostrorum poterimus impedire vel contradicere . . .» Wäre es nicht möglich, daß die Reichsministerialen in Bern, namentlich die Bubenberg als ihre hervorragendsten Vertreter, Kenntnis hatten von den Privilegien, die König Heinrich 1232 den Städten Frankfurt, Wetzlar, Friedberg und Gelnhausen erteilt[112], und die Friedrich II. ähnlich den Ministerialen und den übrigen Leuten im Herzogtum Steiermark 1237 verliehen[113] hatte? Es ist sehr gut möglich, daß diese oder ähnliche Gunstbezeugungen sowohl die freiburgischen Rechtsaufzeichnungen[114] als auch *H* 40 zum Entstehen gebracht haben?

H 41—51 haben Freiburger Recht im einzelnen ausgestaltet[115]. Hervorzuheben ist, daß die Sondervorschrift in *H* 45 über die Rechte der Mutter, die mit ihrem verheirateten Sohn im gleichen Haushalt lebt, offenbar auf ein bernisches Gerichtsurteil zurückgeht[116].

Ferner darf *H* 50, wonach der *vom Richter* (nicht von den Verwandten) zu bestellende Vormund nur tun sollte, was zum Nutzen der Bevormundeten, der Witwe und Kinder, gereichte, füglich als

---

111 *Archiv* 426.

112 ZEUMER 53 Nr. 51.

113 HUILLARD-BRÉHOLLES VI 63; BÖHMER-FICKER VI 449 Nr. 2244.

114 *T* 43 «vir mulieris erit heres et econtra» wird nach ALTMANN und BERNHEIM, *Ausgewählte Urk. zur Verfassungsgesch. d. Mittelalters* (1920) 391 als Zusatz gegen Mitte des 13. Jhs. angesehen. Die Befreiung vom Ehezwang wird für die Frauen auch im Recht der Stadt Sitten (1338/39) zugesichert; J. GREMAUD, *Doc. relatifs à lhist. du Vallais* IV 168 Ziff. 35.

115 *Archiv* 426f.

116 Vgl. *RQ Bern* III 23 vor e.

sehr spätes, «modernes» Erzeugnis angesprochen werden. Man vergleiche damit die aus dem alten, nicht erhaltenen Satzungenbuch stammende undatierte Satzung, welche in altertümlicher Weise die Vormundschaft über die Witwe und die unmündigen Kinder derart ordnet, daß «der nechste fründe der kinden, es sy von vatter oder von můter ... mit zwein der reten» den Nachlaß des verstorbenen Hausvaters verwalten sollte[117].

H 52 läßt den jungen Berner erst mit dem vollendeten 14. Altersjahr zeugnisfähig werden; nach Zähringerrecht hätte das zurückgelegte 12. Jahr genügt[118]. *H* folgte da nicht etwa dem Reichsrecht, das seit dem Reichslandfrieden Barbarossas von 1158 nur die *18* bis 70jährigen Männer zum Friedenseid verpflichtete[119]. Die Eidesmündigkeit und Zeugnisfähigkeit mit dem vollendeten 14. Altersjahr entsprach dem kirchlichen Recht; diesem entsprechend ließ 1255 Graf Peter von Savoyen von allen Einwohnern Murtens den Schutzvertrag beschwören (universi et singuli de Mureto a quatuordecim annis supra[120]. Der entsprechende Vertrag mit Bern wurde zweifellos ebenfalls von allen Bernern über 14 Jahre beschworen, denn die erhaltenen Schutzverträge Berns mit dem Grafen Philipp von Savoyen (1268) und mit dem Grafen Amadeus (1291) stimmen hierin wörtlich mit dem Vertrag Murtens von 1255 überein[121]. Es liegt sehr nahe, anzunehmen, daß die Altersgrenze von 14 Jahren durch die Grafen von Savoyen in Bern eingeführt worden ist, also seit 1255.

Noch wichtiger als Anzeichen für die späte Entstehung der *H* ist die Formel des Eides, den die jungen Männer nach Art. 52 zu leisten hatten, nämlich «omnia iura et libertates *urbis* se fideliter observare, et imperio Romano et imperii domino, nec non suis concivibus et iuratis fidem et veritatem in omnibus conservare». Wie würde die

---

[117] *RQ Bern* I 67 Nr. 76 = II 33 Nr. 65.

[118] *T* 47, *R* 33; ebenso Bremgarten um 1258 (*RQ* 21 Ziff. 49). — Weitere Beispiele in Jacob Grimm, *Deutsche Rechtsaltert.* 414 (4. Aufl. 1899 I 574f.). Vgl. *MGh Capit.* I 67 Nr. 25 Ziff. 4 (Capitular von 792/793).

[119] Zeumer 15 Nr. 14b Ziff. 1; Grimm *a. a. O.* 415f. (4. Aufl. I 576).

[120] *RQ Murten* 13 Nr. 8.

[121] *RQ Bern* III 35 Nr. 13 und 42 Nr. 18 (*F* II 709 Nr. 513; III 513f. Nr. 523 und 524.

Formel gelautet haben, wenn die Reichskanzlei sie abgefaßt hätte? Der König würde dann verlangt haben, daß die jungen Männer in erster Linie dem Reich und ihm selber (imperio Romano et nobis vel successoribus nostris) Treue schwören; daß die Eidsformel zuerst die Rechte und Freiheiten der *Stadt*, und erst nachher die Treue gegenüber dem Reich und dem Stadtherrn wahren will, läßt sie als Erzeugnis einer Zeit erkennen, in der die Bürgerschaft schon recht selbstbewußt mit dem Stadtherrn verhandelte

H 53 bestimmt die Höhe der Bußen, die im «maius iudicium»[122] von dem Bürger verwirkt werden, der sich der Rechtsordnung widersetzt, oder dem Urteil des Stadtgerichts nicht gehorcht: was vor Stadtgericht mit 3 Pfund Buße bestraft wird, dafür ist vor dem höhern Gericht 10 Pfund zu büßen; die stadtgerichtliche Buße von 10 lb steigt vor maius iudicium auf 20 lb und so weiter ins Unendliche. *T*, *R*, Bremgarten, Murten und Flümet enthalten *keine* derartige Beschränkung der dem Stadtherrn zukommenden Bußen. *H* 53 folgt also hier nicht dem Zähringerrecht. Einen Vergleichstarif der stadtgerichtlichen und der stadtherrlichen Bußen geben dagegen Fryburg 1249 bzw. 1288, Thun 1264, Erlach 1266, Aarberg 1271, Burgdorf 1273 und Büren 1288. In allen diesen Stadtrechten heißt es (mit geringen Unterschieden): «Si quis adeo fortis fuerit, ut non coram sculteto velit iuri stare, et querimonia coram *domino ville* venerit, vadium, quod est sculteti LX solidorum, est domini X librarum, et quod est sculteti X librarum, est domini LX librarum»; so, obwohl für den Schultheißen überhaupt keine 10-Pfund-Buße vorgesehen ist. Da hätten *T*, *R* und Bremgarten eher Anlaß gehabt, eine der stadtgerichtlichen Buße von 10 Pfunden entsprechende Stadtherrenbuße festzusetzen, denn sie sahen (für einen einzigen Fall) eine Buße von 10 lb wirklich vor[123]: diese Buße hatte der Bürger zu entrichten, der die Ehefrau eines Mitbürgers mit Schmähungen reizte (si quis burgensis uxorem alterius conviciis provocaverit, X libris emendabit, si testibus convincitur); diese Vorschrift wirkt in dem Freiburger und Bremgartener Recht um so eigentümlicher, als in ihnen wenige Zeilen nachher gesagt wird, daß

[122] Über dieses RENNEFAHRT, *Freiheiten für Bern aus der Zeit Friedrichs II.* (1927) 59.

[123] *T* 49, *R* 35, *RQ Bremgarten* 22 Nr. 3 Ziff. 51.

kein Scheltwort höhere Buße als 3 Schillinge nach sich ziehe (nullum convicium emendatur nisi per tres solidos). Der Gegensatz zwischen den Bußen in dem Sonderfall der Scheltworte gegen eine Bürgersfrau und der allgemeinen Buße für Scheltworte läßt sich kaum anders erklären, als mit der bedeutend späteren Entstehungszeit der hohen Buße.

Halten wir nach dieser Abschweifung fest, daß *H* 53 nicht mit dem Freiburger Recht, sondern mit den Rechten der Fryburger Stadtrechtsfamilie verwandt ist. Es fragt sich nur, ob *H* 53 für die Fryburger Gruppe vorbildlich gewesen sei, oder umgekehrt die Fryburger Gruppe für *H*. Nun spricht *H* 53, abweichend von der Fryburger Gruppe, nicht vom Stadtherrn (dominus ville), sondern vom maius iudicium, dem höhern Gericht, dem die erhöhte Buße zustehe. Von dem «maius iudicium» ist in Urkunden, die auf Bern Bezug haben, erstmals die Rede in dem Schirmvertrag, den Bern 1268 mit dem Grafen Philipp von Savoyen abschloß[124]; damals wurde vereinbart, «quod dominus Philippus percipiat redditus et proventus de telonio, de moneta et de *maiori iudicio* ville cum plenitudine iuris et honorum, sicut reges et imperatores percipere consueverunt». Der Schirmvertrag, den Bern am 9. August 1291, kurz nach dem Tod König Rudolfs, mit dem Grafen Amadeus V. von Savoyen einging, wiederholte dies wörtlich. Es ist höchst wahrscheinlich, daß der Ausdruck «maius iudicium» sich in Bern während der savoyischen Schirmherrschaft eingebürgert hat, also in der Zeit von 1255 bis 1273[125].

[124] *RQ Bern* III 34 Nr. 13 = *F* II 710 Nr. 650.

[125] In der Rechtssprache des Reiches habe ich folgende Anklänge an ein «maius iudicium» gefunden: im Landfrieden Friedrichs I. 1158 (Zeumer 16 Nr. 14b Ziff. 5 wird der rechtsverweigernde Richter zum Schadenersatz an den Geschädigten und zu Buße an die königliche Kasse verhalten, nämlich zu 10 Pfund, wenn es ein höherer Richter (maior iudex) ist, zu 3 lb, wenn es ein unterer (minor) ist; der *Richter* ist also hier als der bußpflichtige zu verstehen. — Der Rheinfränkische Landfriede Friedrichs I. von 1179 nennt einen «iudex superior» (Zeumer 21 Nr. 16 Ziff. 12 und 15). — Eine Buße von 10 lb spricht der Reichslandfrieden von 1186 dem «iudex» schlechthin zu (Zeumer 25f. Nr. 20 Ziff. 3, 20 und 21). Einen Rangunterschied der «maiores» und der «minores iudices» zeigt der Mainzer Reichslandfrieden Friedrichs II. 1235 (Zeumer 74 Nr. 58b Ziff. 4); der deutsche Text spricht nur von «fürsten» und von denen, die «von in geriht hant».

In der Zeit vor 1218 war der Ausdruck maius iudicium in Bern nicht gebräuchlich, sonst würde er in irgend einem von den vom Freiburger Recht beeinflußten Stadtrechten vorkommen; in allen diesen Rechten wird nur vom «dominus ville» oder «civitatis», vom «comes» oder «dux» gesprochen, wenn der Stadtherr nicht in erster Person selber sich äußert[126]. Auch in der Zeit bis 1255 ist er kaum jemals in Bern gebraucht worden; da der König selber Stadtherr war, und als König durch Huldentzug willkürlich strafen konnte, wie übrigens auch die Stadtherren nach Zähringerrecht; so bekam der Begriff «maius iudicium» Inhalt erst, seit sich die Zwischeninstanz der Savoyer Schutzherren zwischen das Schultheißengericht und die Reichsgewalt eingeschoben hatte: in der Zeit von 1255 bis 1273 bestanden für Bern das Schultheißengericht als Niedergericht, das Gericht des Grafen von Savoyen bzw. seines Stadtvogtes als höheres, und, mindestens theoretisch, als höchstes Gericht das Königsgericht.

Für die Berner war es erwünscht, daß sie vor dem «maius iudicium», das mit dem Wegfall der savoyischen Schutzherrschaft wieder an die Reichsgewalt überging, nicht zu willkürlichen, ungemessenen Bußen verurteilt würden: die Fixierung der Bußansätze gewährleistete die Rechtssicherheit. Deshalb mag Bern das in den benachbarten Städten der Fryburger Rechtsfamilie übliche System der stadtherrlichen Bußen rezipiert haben; dabei bestrebte es sich, diese Bußen eher noch zu ermäßigen: wie Thun, Burgdorf, Fryburg usw. bemaß *H* 53 die Buße auf 10 lb, wenn sie vor dem Stadtgericht 3 lb gewesen wäre; die stadtgerichtliche 10-lb-Buße dagegen erhöhte *H* 53 nur auf das Doppelte, während sie in den Handfesten der Fryburger Gruppe durchwegs auf das *sechs*fache gesteigert wurde! Gerade aus diesem Unterschied möchte man schließen, daß *H* 53 später als die Handfesten der Fryburger Gruppe entstanden ist. Dieser Schluß wird dadurch bekräftigt, daß die Handfesten der Fryburger Gruppe mit ihren Eingangsworten (si quis adeo fortis fuerit . . .) darauf hindeuten, daß ein konkreter Vorgang die Satzung

[126] So namentlich in *T* und *R*; ferner ist zu verweisen für Flümet auf Welti *Beitr.* 120ff. Ziff. 17, 18, 28—31, 85, 88—90; für Dießenhofen *a. a. O.* 130ff. Ziff. 5, 15, 16, 21, 30; *RQ Bremgarten* 9ff. Ziff. 1—3, 14, 15 usw.; *RQ Murten* 2ff. Ziff. 3, 6—8, 10, 20 (maius bannum für den Ungehorsamen).

veranlaßt hat, während *H* 53 abstrakter und allgemeiner gefaßt ist. Wie schon anderwärts bemerkt, darf davon ausgegangen werden, daß der nach einem Einzelfall geformte Rechtssatz älter ist als der abstrakte, auf viele ähnliche Fälle anwendbare[127].

H 54 enthält die «beste Freiheit»: Friedrich II. hätte danach aus königlicher Machtvollkommenheit (auctoritate regia) den Bernern für alle Zukunft (vobis et cunctis posteris vestris) zugestanden und bestätigt: einmal die bereits bestehende Rechtsordnung, nämlich **a)**: Die Rechte, welche Herzog Konrad von Zähringen seiner Stadt Freiburg verliehen hatte — der Text von *H* verwendet hiebei genau die Wörter des Eingangs und des Schlußsatzes von *T*. **b)** Die Rechte und Freiheiten, die Berchtold V. von Zähringen der von ihm gegründeten Stadt Bern gegeben und bekräftigt hatte; zieht man zur Auslegung dieser Stelle den Eingang von *H* heran, so hätte Kaiser Heinrich VI. diese Rechtsverleihung bestätigt; die Worte «Heinrico imperatore confirmante et cunctis principibus ... consentientibus» bezieht sich nicht auf die Bewidmung Freiburgs mit Kölner Recht, sondern auf die Gründung Berns und die Verleihung der Freiheit Freiburgs an Bern[128]. Justingers Nachricht[129] stimmt damit überein: «derselbe küng Heinrich gab der stat Bern ir *erste friheit und hantvesti, so noch die von Berne in irem gewalte und behaltnisse hant.*» König Heinrich VI., der Sohn Barbarossas, wurde 1191 zum Kaiser gekrönt, deshalb der Wechsel seiner Titulatur, «König» bei Justinger, «Kaiser» in *H*. **c)** Alle Rechte und Freiheiten, die in «euern Röteln und denjenigen der Freiburger enthalten sind». Die Bestätigungen unter a) und c) hievor zeigen, daß dem Verfasser von *H* sowohl *T* als auch *R* vorlagen, wie ja auch Bremgarten seine Handfeste aus diesen beiden Aufzeichnungen zusammengeschöpft hat[130]. *H* muß also jünger sein als *T* und *R*. **d)** Zu den genannten bereits vorhandenen Rechtssätzen hinzu bestätigt *H* 54 noch alle Satzungen, «welche ihr

---

[127] *Archiv* 309.

[128] So auch ZEERLEDER 6. Die mißverständliche Übersetzung STRAHMS (100 und 153) ist entsprechend zu verdeutlichen. Richtig ist die älteste deutsche Übersetzung der *H* (*RQ Bern* I 3), dagegen etwas unklar, aber wohl richtig gemeint, die Übersetzung Justingers (*RQ Bern* III 1).

[129] Ed. STUDER 5 Nr. 3.

[130] Archiv 294f. und 306ff. So wohl auch STRAHM 102.

ferner zu Nutzen und Ehre eurer Stadt und zur Wahrung und Mehrung der Ehre des Reiches euren Satzungen (rescriptis) und Röteln nach gemeinem und verständigem Rate beizufügen beschließen werdet»; mit anderen Worten : Bern erhielt volle Autonomie, nur beschränkt durch die Ehre des Reichs und die (nach *H* 52) demselben eidlich zugesicherte Treue. Diese weitgehende Rechtsetzungsgewalt trug dem Artikel 54 in den vielen spätern Übersetzungen der *H* den Titel «die best friheit» ein. Auch wenn man annimmt, Friedrich II. habe der Treue Berns felsenfest vertraut, so ist es höchst unwahrscheinlich, daß er (etwa zwei Monate nach dem Tod Berchtolds V. von Zähringen!), Bern mit einer so ungewöhnlichen Vollmacht ausgezeichnet hätte.

Nach den dankenswerten Verzeichnissen, die *Strahm* (S. 187ff.) über die Erlasse Friedrichs II. aus der Zeit von 1200—1220 aufgestellt hat, ist einzig der Stadt Pavia am 29. August 1219 ein einigermaßen ähnliches Privileg erteilt worden; Pavia erhielt neben seinen bisherigen Bräuchen und Gewohnheiten bestätigt alle «*usus* et *consuetudines*, quas rectores vel rector communis Papie, qui in concordia communis ipsius civitatis electi fuerint, statuerint vel statuent consilio credentie et voluntate communis predicte civitatis»[131]. Pavia durfte also nur «usus et consuetudines», Gebräuche und Gewohnheiten, die virtuell schon vorhanden waren, feststellen; neue Rechtssätze aufzustellen war damit nicht erlaubt.

Die «beste Freiheit» der *H* ist erst gegen Ende des 13. Jahrhunderts denkbar. Vorbereitet wurde sie jedenfalls durch die tatsächliche Ausweitung des Einungsrechts[132]. Nach *R* konnten die Räte zu Freiburg Beschlüsse fassen über Wein, Brot, Fleisch und anderes, wie sie es zum Nutzen der Bürgerschaft für erforderlich hielten; wer sich zu solchen Beschlüssen eidlich verpflichtete, aber zuwiderhandelte, verlor seine Ehre, und sein Vermögen sollte eingezogen werden (bona publicabuntur)[133].

Die 1275 von König Rudolf der Stadt Breisach verliehene Handfeste ermächtigte die «Zwölf», also den Rat, Verordnungen aufzustellen, soweit solche nach ihrem «pflichtgetreuen Ermessen der

[131] WINKELMANN, *Acta imperii* I 142 Nr. 164.

[132] Vgl. RENNEFAHRT, *Grundzüge der bern. Rechtsgesch.* II 74ff. und 93.

[133] *F* I 381 Ziff. 79; *T* enthält nichts derartiges.

Stadt frommen». *Franz Beyerle* hält es für möglich, daß diese «weitgehende Freiheit», welche «für das 12. Jahrhundert gewiß nicht die Regel» war, schon von Kaiser Heinrich VI. verliehen worden wäre; dies wohl hauptsächlich deshalb, weil die Ermächtigung unter den Artikeln steht, welche Beyerle sämtlich auf die (nicht erhaltene) älteste Handfeste für Breisach zurückführt; er beruft sich ferner darauf, es hätten auch die Privilegien Friedrichs I. für Köln (1180) und für Lübeck (1188) ähnliche Vergünstigungen enthalten[134].

Die Vermutung Beyerles dürfte jedoch aus folgenden Überlegungen nicht zutreffen: Friedrich I. erteilte 1180 dem Erzbischof von Köln, nicht der Stadt[135], ein Territorium, «cum omni jure et jurisdictione, videlicet cum comitatibus, cum advocatiis, cum conductibus» und bewerte ihn durch Übergabe eines «vexillum imperiale» mit der Herzogswürde[136]. In der Jurisdiction war eine weitgehende Gesetzgebungsgewalt begriffen[137].

Die Handfeste für Lübeck von 1188 (18) gewährte den Bürgern als besondere Gnade «ut quicquid infra civitatem sui juris in posterum *emendare* valuerint, sine tamen prejudicio nostri judicis, *emendare* non omittant». Emendare hat hier den Sinn von «büßen», mit einer emenda bestrafen[138]. Nicht zu übersehen ist, daß die Bürger nur rein städtische Angelegenheiten (infra civitatem), die sich auf städtisches bestehendes Recht bezogen (sui juris), ordnen durften, und zwar nur in dem Umfang, daß dem königlichen Richter dadurch kein Nachteil entstand (sine prejudicio nostri judicis). Nach einer weiteren Bestimmung (8) urteilten die Ratsmitglieder zwar über solche «civitatis decreta»; doch hatten sie daherige Einnahmen mit dem Richter zu teilen, wie sie andererseits auch einen geringeren Anteil an den Gerichtsgefällen zu beziehen hatten.

---

[134] «Das älteste Breisacher Stadtrecht» in Z. d. Savigny-Stiftung f. Rechtsgeschichte, Germ. Abt. 39 (1918) 330 und 339.

[135] Ein Privileg Friedrichs I. für die Stadt Köln aus dem Jahr 1180 konnte ich nicht ausfindig machen.

[136] MGh LL sectio IV Bd. I 385f.

[137] Brunner-Heymann Grundz. d. deutschen Rechtsgesch. § 29. Hans Fehr Deutsche Rechtsgesch. § 23.

[138] Art. 13 des Privilegs sagt im gleichen Sinn: «si monetarius offenderit, *emendet*, et quicquid de *emendatione* provenerit, medium civibus, reliquum regie potestati cedat.»

H 5 gibt den Bürgern nur in Marktstreitigkeiten Gerichtsbarkeit; die Gerichtsgefälle läßt *H* durchwegs dem Richter (Schultheiß) und dem obsiegenden Kläger zufallen.

Es ist übrigens hervorzuheben, daß Friedrich II. in seiner Handfeste für Lübeck (1226) die Bürger nicht ermächtigte, Recht zu setzen; er verlieh und bestätigte ihnen nur «jura et omnes bonos *usus* et bonas *consuetudines*, quibus tempore imperatoris Friderici, avi nostri usque nunc usi fuisse noscuntur»[139]. Hier, wie bei Pavia, wollte Friedrich II. eben nur die hergekommenen Gewohnheiten bestätigen, nicht aber eine weitergehende Rechtsetzungsgewalt einräumen.

Mit *Beyerle*[140] ist in dem Vorbehalt des Stadtrechts von Breisach (1275) «jure imperii in omnibus suprascriptis excepto», wodurch die Rechtsetzungsbefugnis der Bürger eingeschränkt wurde, ein Zusatz König Rudolfs zu erblicken. Die Befugnis, Verordnungen aufzustellen, wäre dann in Breisach kaum weiter gegangen als in Freiburg (Stadtrotel 79) und hätte keinen weiteren Sinn, als die entsprechenden Bestimmungen der Handfesten von Kolmar (1278 und 1293) und von Neuenburg (Baden, 1292); danach durften die Bürger «uber sich selben *einungen* sezzen, alse sie dunket, daz ez in selben und der stete nuzze si» = «super se statuere *emendas*, prout ipsis et civitati videbitur expedire», oder, wie Neuenburg sagt «statuere omnia *statuta penalia*, que vulgariter *einunge* dicuntur, ac alia instituta facere, que ipsis necessaria videbuntur». Unter emenda, statutum penale und einunge sind danach städtische Vorschriften mit Strafdrohungen zu verstehen[141].

Auf der gleichen Entwicklungsstufe stand die Handfeste von Aarberg (1271): «da es oft vorkommt, daß Einungen (uniones) nötig sind, so bekräftigen wir (scil. der Stadtherr) alle Einungen, welche die Bürger zu ihrem und ihrer Stadt Nutzen beschließen (ad opus ipsorum seu dicte ville), so daß sie volle freie Macht haben, solche

---

[139] Art. 16 (Text bei Altmann und Bernheim, Ausgewählte Urkunden (1920) S. 419).

[140] *A. a. O.* 324.

[141] Schlettstadt 72f. (1292) spricht von «eynunge et aliae consuetudines» (Oberrhein. Stadtrechte 3. Abt. I (1902) S. 17.

Einungen aufzustellen und aufzuheben (quod de ipsis instituendis et remittendis plenariam et liberam habeant potestatem[142].»

H ging viel weiter: nach Art. 54 hätte die Stadt schon 1218 das Recht erhalten, nicht nur zum *Nutzen* der Stadt Satzungen aufzustellen, sondern auch zu *Ehren* der Stadt und zur Wahrung und Mehrung der *Ehre des Reiches* (pro communi utilitate et honore civitatis vestre et honore imperii conservando et augmentando)!

Es sind nur wenige Satzungen Berns aus dem 13. Jahrhundert zeitlich genau zu bestimmen: 1. die schon zu *H* 22 besprochene Satzung von 1272, deren Datum im Wiener Codex überliefert ist; 2. die Satzung von 1284, wonach Wuchererforderungen unklagbar wurden, wenn sie nicht binnen Jahresfrist seit ihrer Fälligkeit geltend gemacht wurden; diese Bestimmung dürfte mit den Judenverfolgungen zusammenhängen, die während der Zeit König Rudolfs stattfanden, obwohl sie sich nicht nur gegen jüdische, sondern auch gegen christliche Wucherer richtete[143]; 3. die Eide der «Sechszehner» und der «Zweihundert», der sog. Batstuberbrief von 1294; damals wurden diese beiden Stadtbehörden eingesetzt; es ist sehr gut möglich, daß diese eingreifende Verfassungsänderung durch die «beste Freiheit» ermöglicht und gefördert worden ist[144]. Hervorzuheben ist, daß nach dem Batstuberbrief eine Buße von 10 Pfunden (neben Stadtverweisung während Jahr und Tag) dem pflichtvergessenen und meineidigen Sechszehner drohte, während dem meineidigen, pflichtvergessenen Mitglied der «Zweihundert» nur 2 Pfund Buße und 1 Monat Stadtverweisung wartete. Die 10-Pfund-Buße, die 1294 für ein Staatsverbrechen beschlossen wurde, gibt einen Maßstab für die in *H* 22 vorgesehene gleich hohe Buße!

Neben diesen datierten autonomen Satzungen sind uns zahlreiche undatierte überliefert, von denen namentlich die unter dem Schultheißen Ulrich von Bubenberg beschlossene Anhaltspunkte über die Entstehungszeit von *H* liefert[145].

[142] *F* II 792 Nr. 720. — Das viel spätere Stadtrecht von Sitten (1338/39) gab der Bürgerschaft eine weitgehende Autonomie (Gremaud IV 165 Ziff. 26).

[143] *RQ Bern* II 47 Nr. 101 = I 85 Nr. 106 (hier von 1283 datiert, wie in *F* III 343 Nr. 360). — Justinger 29f. Nr. 49—51; Anonymus 328 Nr. 19.

[144] *F* III 602f. Nr. 611 und 612 (irrig datiert von 1295, wie H. Türler nachgewiesen hat in *F* VIII p. XI).

[145] Hienach unter V besprochen. — Die von Welti in *RQ* II herausgege-

IV. Nachdem die einzelnen Artikel der *H* durchgangen sind, soll ihr *Bußensystem* geprüft werden: sie sieht fast durchwegs für das einzelne Delikt eine *gleich hohe Buße* an den *Richter* (Schultheiß) und an den *Kläger* (gelegentlich neben ausdrücklich erwähntem Schadenersatz) vor: so für den betrügerischen Zöllner (*H* 16), Überforderung durch den Waagmeister (18), wegen Klage eines Bürgers gegen einen Mitbürger vor auswärtigem Richter (23), wegen vorsätzlich bewaffneten Zulaufens zu einem Aufstand (seditio, 26), wegen Hausfriedensbruchs (27), Gefangennahme (33) und Schlägerei (34).

T und *R* kennen wohl in einzelnen Fällen neben der Buße an den Richter die Verpflichtung zu Schadenersatz an den Geschädigten, aber nirgends eine zusätzliche Buße an ihn[146]; in dem Ausnahmefall, wo sie eine Buße von 10 lb vorsehen (wegen der Herausforderung einer Bürgersfrau durch Scheltworte), ist nicht ausdrücklich gesagt, wem die Buße zufalle[147]. In mehreren Fällen, wo *H* Bußen vorsieht, schweigen *T* und *R*; so bei Zollverschlagnis und bei Betrug des Zöllners sowie bei Hausfriedensbruch, wo sie es bei dem willkürlichen Racherecht des Hausherrn bewenden lassen. Statt Bußen sehen *T* und *R* den Huldverlust des Stadtherrn vor wegen Überforderungen, deren sich der Waagmeister schuldig machte (*T* 36, *R* 15 und 16), Gefangennahme eines Bürgers vor fremdem Gericht (*T* 25, R 54), wegen bewaffneten Zulaufens zu einem Aufstand (*T* 12, *R* 53) und wegen Gefangennahme oder Raub (*T* 21 und 30, *R* 46 und 60); in diesen Fällen war der Stadtherr nach *T* und *R* also befugt, willkürliche Strafleistungen von dem Täter zu fordern.

Läßt sich der grundsätzliche Unterschied des Strafensystems zwischen *H* und dem Freiburger Recht erklären? Im nachstehenden sei der Versuch gewagt.

Vorerst ist ein Einfluß des Reichsrechtes auf *H* auszuschließen: eine *Buße* an den Geschädigten, der als Kläger auftritt, war dem

bene, von Justinger geschriebene Stadtsatzung bezieht sich mit dem Zeichen S auf den hievor gelegentlich erwähnten, nicht mehr vorhandenen «liber antiquus», das «alte satzungbuch» (Welti *a. a. O.* IX und X).

[146] Über das Aufhören der festen Bußen an den Verletzten in Oberdeutschland vgl. Rud. His, *Gesch. des deutschen Strafrechts bis zur Karolina* (1928) 97 und 99.

[147] *T* 49, *R* 35.

allgemeinen Reichsrecht, soviel ich sehe, unbekannt; der Geschädigte konnte nur Schadenersatz fordern[148], in mehreren Fällen im doppelten Betrag des Schadens[149]. In wenigen Fällen wird vorgesehen, daß sich die Buße in *drei* Teile spalte; so allgemein Lübeck (8) (1188): «Si quis autem questus emerserit per causam actoris, tertiam partem judex, tertiam actor et tertiam civitas habebit.» Oberrheinische Stadtrechte sehen diese Drittelung nur für Einzelfälle vor; so Kolmar 1278 und 1293 und Schlettstadt (1292; Art. 37) für den Fall der Ehrverletzung (3); lateinische Fassung (2). Neuenburg (Baden) unterscheidet (16) in einem Fall, da vorher befreundete Bürger außerhalb der Stadt in Streit geraten, eine *satisfactio* von 3 Schillingen für den Kläger von einer *pena* von 3 Pfunden für den Richter; ähnlich Schlettstadt 1292 (7). Breisach teilt die Geldstrafe, die an Stelle der willkürlichen Strafe getreten ist, wieder in drei, jedoch ungleiche Teile: von 16 Pfunden erhält der Schultheiß 3, der Verletzte 3 und der Stadtherr 10[150]. Fryburg verfügte, daß der Marktfriedensbrecher die Huld des Stadtherrn und der Stadt verliere und die Stadt nicht wieder betreten dürfe, bis er dem Herrn, der Stadt und dem Verletzten Genüge getan habe (satisfecerit)[151]; entsprechende Vorschriften enthalten die Tochterrechte Fryburgs.

Die erste Spur gleich hoher Bußen an Richter und Kläger scheint im Stadtrotel von Murten (um 1245) überliefert zu sein. Dieser stark von burgundischem Recht beeinflußte Rotel[152], unterscheidet deutlich einen ersten Teil (Art. 1—10, als von Herzog Berchtold der Stadt Murten verliehene «libertates, consuetudines sive mores») von einem zweiten Teil (Art. 11—51), den «Consuetudines, que pro iure habentur in dicta villa». Der erste Teil enthält keine Bußvorschriften. Im zweiten Teil, als städtische Gewohnheit, jedoch steht an erster Stelle (Art. 11): «quicumque manu armata alii sanguinem effuderit in villa, manus in potestate et arbitiro civium est, et tenetur *illi, cui*

[148] Zeumer 15 Nr. 14b Ziff. 3 Reichslandfrieden von 1158), 25f. Nr. 20 Ziff. 3, 6, 11, 12, 15 (Reichslandfrieden von 1186), 48 Nr. 43 Ziff. 5 (Treuga Heinrici 1224), 57 Nr. 55 Ziff. 8 (Reichslandfrieden 1234).

[149] Zeumer 57 Nr. 55 Ziff. 6 (Reichslandfrieden 1234), 69 Nr. 58 Ziff. 5 (lateinisch 19), 8 (lat. 5), 28 (lat. 27) (Mainzer Landfrieden Friedrichs II. 1235).

[150] Beyerle *a. a. O.* 335.

[151] *F* II 305 Nr. 281.

[152] Welti in Freiburger Geschichtsblätter XVIII (1911) 134f.

vim intulerit 60 solidos emendare et sculteto 60 ...» Allgemeiner bestimmt Art. 19: «si aliquis in dicta villa forefactum fecerit, quod vulgo dicitur fravalli ..., tenetur sculteto in 60 solidis et *passo iniuriam 60* ...» Art. 22: «et quicunque auctoritate propria re sua alium spoliaverit infra villam, tenetur eam restituere *spoliato et 60 solidos emendare* et sculteto similiter 60; si extra villam spoliaverit, tenetur sculteto *et spoliato cuilibet* tres solidos emendare, nisi forte contra prohibitionem sculteti spoliaverit, quia tunc *utrique* in 60 solidos est astricuts.» Weitere solche Doppelbußen folgen in den Art. 29, 31 und 32, wo die eine Buße jeweilen dem Kläger (querelanti, querelam facienti, conquerenti) zugesprochen ist.

Ähnliche Vorschriften sind in andern westschweizerischen Stadtrechten zu finden: im Gewohnheitsrecht von Milden (Moudon), das 1285 und später von den Grafen von Savoyen bestätigt worden ist[153], also schon lange vorher gegolten haben muß, heißt es: «qui percutit baculo vel alio gladio, fundat sanguinem aut non, tenetur domino in 60 solidis et percusso, si clamam fecerit ..., in 30 solidis.» Gleiche Bußen sind für Steinwerfen oder Messerzücken angedroht. Wer mit der Faust schlägt, schuldet dem Herrn 3 Schillinge, dem Geschlagenen 18 Pfennige (denariis); wer mit der flachen Hand schlägt (palma), schuldet dem Herrn 5 Schillinge und dem Geschlagenen 30 Pfennige. «Qui capit rem alterius violenter vel qui devestit, tenetur domino in 60 sol., restitutis rebus captis devestito vel passo violentiam in 30 sol.» «Qui percutit aliquem infra domum suam vel facit aliquam violenciam, tenetur domino in 60 sol. et percusso sive passo in 30 sol. In predictis *bannis* tenetur quis domino, sed non passo vel percusso, nisi clamam fecerit .... Mulier non debet nisi dimidium *bannum* viri[154].»

---

[153] Ed. Karl Haff in Zeitschr. f. schweiz. Recht 38 (1919) 224ff.; Haff hält für wahrscheinlich, daß die Rechtsaufzeichnung erst *nach* den Stadtrechten von Vevey (um 1236) und Evian (1265) redigiert worden sei; Gilliard schloß auf ein höheres Alter (Haff *a. a. O.* 215).

[154] Ed. Haff *a. a. O.* 228 Ziff. 16—21. — Zu der halben Buße, welche Frauen verwirken, vgl. das Recht von Sembrancher 1322 (J. Gremaud, *Doc. relatifs à l'hist. du Vallais* III (*Mém. et Doc. de la Suisse Romande* XXXI) 597 Ziff. 42) sowie das in Bern geltende Gewohnheitsrecht, das in älteren Rechtssatzungen für Einzelfälle angewandt wurde (*RQ Bern*[1] 39 Nr. 20 = II 10 Nr. 22 von 1357; I 43 Nr. 26 = II 8 Nr. 19 sine dato, und 18 Nr. 40 von

Während Murten und *H* die Bußen für den Richter und den Verletzten, der als Kläger auftritt, gleich hoch bemessen, ist in Milden die dem Verletzten zugedachte Buße nur halb so hoch, wie diejenige für den Richter; ein Unterschied besteht auch in der Wortwahl: Murten und *H* nennen beide Bußen «emenda»; in Milden heißt die dem Stadtherrn gebührende Buße «bannum», die dem Verletzten zukommende wird einfach als geschuldet vom Täter (tenetur) erwähnt.

Wie Milden, so sprechen auch die Walliser Stadtrechte Bußen wegen begangener Injurien sowohl dem Gerichtsherrn als dem Verletzten zu.

Die Rechte von Sembrancher (verliehen 1239 von Graf Amadeus von Savoyen), von St. Maurice (1317 nach einer Feuersbrunst durch Amadeus V. erneuert), von Sitten (1338 von den Bistumsverwesern, und 1339 von Bischof Philipp erneuert), und von Monthey (1352 von Graf Amadeus VI. verliehen), spezifieren zwar nur die Bußansprüche des Gerichtsherrn; diese Buße (bannum) ist verschieden, je nachdem eine Tätlichkeit mit der Faust, mit der flachen Hand, mit dem Fuß, mit Schwert, Stock oder Stein begangen worden ist, ob dabei Blut geflossen ist oder nicht; dagegen werden die dem Verletzten geschuldeten Bußen nicht im einzelnen genannt, sondern nur im allgemeinen erwähnt: *Sembrancher* sagt «et semper leso satisfaciat»[155]; *St. Maurice* «*emenda* iniuriam passo»; «in omnibus, in quibus infertur iniuria, debet *emenda* fieri passo iniuriam, considerata qualitate iniurie et conditione personarum, ad arbitrium iudicantis»[156]; *Sitten* «*emenda* iniuriato seu iniuriam passo», «*emenda*

1390; I 224 Nr. 349 = II 16 Nr. 34 von 1328; in dieser letzteren Stelle sind die (im Original stehenden) Worte «und die frůwe zwen manod und zwei phunt geben ze einung» vor dem Wort «lǒgenti» auf S. 16 Zeile 15 zu ergänzen! Die *allgemeine* Regel wurde 1535 von Schultheiß und Rat unter deutlichem Hinweis auf eine längst vorhandene Rechtsüberzeugung schriftlich festgestellt: «als dann der frouwen einung halb dhein satzung harinn erfunden», so wird geordnet, «das fürhin ein frouw, die einen einung, in was gestalt joch sich der zůtragen möchte, verschuldet, allein den halben teil jedes einungs an zyt und pfennigen ablegen sölle» (*a. a. O.* I 256 Nr. 413); in dieser Fassung ging der Satz in die späteren Gerichtssatzungen über (RENNEFAHRT, *Grundzüge der bern. Rechtsgesch.* II 194).

[155] GREMAUD *a. a. O.* III 588ff. Nr. 1609.

[156] *A. a. O.* 283ff. Nr. 1401 Ziff. 3—7, 21 und 22.

fiat iniuriam passo, considerata tamen qualitate et conditione personarum»[157]; *Monthey* «*emenda debita* iniuriam passo»[158]. Wahrscheinlich galt für die dem Geschädigten geschuldeten Bußen eine allgemein bekannte Gewohnheit oder doch eine durch das Herkommen gefestigte Gerichtsübung; da es sich dabei um Ansprüche unter Privatpersonen handelte, so brauchten sie auch nicht notwendig in die Stadtrechtsprivilegien aufgenommen zu werden, da hierin im wesentlichen die gegenseitigen Befugnisse und Pflichten des Stadtherrn einerseits und der Bürgerschaft andererseits klarzustellen wären.

Die 1322 erneuerte Handfeste, die Graf Amadeus von Savoyen an *Sembrancher* verlieh[159], ist ausführlicher; sie fixiert für jede besonders geartete Injurie sowohl das «*bannum*» für den Gerichtsherrn als auch die «*emenda*» für den Verletzten ziffermäßig genau, und zwar ähnlich wie Milden derart, daß die emenda kleiner ist als das bannum; nur für «andere», nicht besonders geregelte Fälle, in denen jemandem eine Unbill (iniuria) geschieht, soll die emenda je nach der Art der erlittenen Unbill und dem Stand der Personen nach Würdigung (arbitrium) des Richters bemessen werden.

In allen diesen Rechten lebte wohl das im alten Burgunderrecht niedergelegte, zum Gewohnheitsrecht des Landes gewordene Bußensystem weiter. Schon die Lex Burgundionum[160] hatte das Schwergewicht auf die dem Richter, bzw. dem König geschuldete Buße (multa) gelegt, daneben aber auch die dem Verletzten gebührende Leistung (compositio) festgesetzt[161]. Das alamannische Volksrecht fixierte dagegen die «compositio» allein, wo nicht die Kirche oder öffentliche Gewalten verletzt waren.

Wie stark die Erinnerung an das burgundische Recht gewesen sein muß, ist z. B. daraus zu schließen, daß in Sembrancher 1239 und wieder 1322 die Buße an den Verletzten einfach war, wenn er mit *einer* Hand an den Haaren gerissen wurde, aber doppelt, wenn

---

[157] *A. a. O.* IV 155ff. Nr. 1720 Ziff. 3—13.

[158] *A. a. O.* V 54 Nr. 1994 Ziff. 6—12.

[159] *A. a. O.* III 592ff. Nr. 1610 Ziff. 3—8, 10, 11, 36, 42.

[160] *MGH Leges* II[1] ed. L. R. von Salis (1892) 45 tit. 5, 69 tit. 37, 100 tit. 76.

[161] *A. a. O.* 46 tit. 5 Ziff. 5.

mit *beiden* Händen, wie in der Lex Burgundionum[162]; eine so sonderbare Vorschrift wurde gewiß nicht in Sembrancher erfunden! Auch die in Walliser Stadtrechten vorkommende Ordnung, der Richter habe die Buße wegen Injurien je nach dem Stand des Beleidigten zu bemessen, dürfte auf altes Burgunderrecht zurückgehen[163]; ein schwächerer Nachklang hieran in den Handfesten von Thun, Burgdorf, Fryburg und den fryburgischen Tochterrechten liegt darin, daß dem biederen Bürger jede Buße erlassen war, wenn er dem Jüngling, Gast oder Fremdling (advena aut non burgensis), Schmähungen mit einer Ohrfeige oder mit Schlägen heimzahlte (nulla erit satisfactio nec ville nec domino nec leso)[164].

Die in Murten vor der Mitte des 13. Jahrhunderts gewohnheitsrechtlich üblichen Doppelbußen gehen nach dem Gesagten auf ein in der burgundischen Westschweiz verbreitetes Gewohnheitsrecht zurück, das seinerseits in den Leges Burgundionum wurzelte; aus der «multa» des Burgunderrechts wäre unter fränkischem Einfluß das «bannum» geworden, das in Murten und Bern gleich wie die Strafleistung an den Verletzten «emenda» genannt wurde[165].

Galt in Bern 1218, dem Datum der *H*, ein ähnliches Gewohnheitsrecht, wie in Murten und der burgundischen Westschweiz? Bei der Urkundenarmut jener Zeit ist darauf keine sichere Antwort möglich. Verneinen muß man die Frage, wenn man lediglich auf *H* 1 und 54 abstellt: bemerkenswerterweise bestätigt nämlich *H* keinerlei örtliches Gewohnheitsrecht, sondern nur die Bern verliehenen oder in Bern beschlossenen Rechtssätze — das in *H* 5 gewährleistete «Gewohnheitsrecht der Kaufleute, namentlich der Kölner», war sozusagen international. — Wenn wir genau wüßten, ob die überwiegende Mehrheit der in Bern seit der Neugründung niedergelas-

---

[162] *A. a. O.* 46 tit. 5 Ziff. 5. — Verstümmelt in Vevey 1236, «qui tirat *ambis* manibus (*Mém. et Doc.* XXVII (1872) 13.

[163] *A. a. O.* 128 tit. 5 (lex Burgund. Romana). Vgl. Gremaud *a. a. O.* III 283 Ziff. 4 (St. Maurice), 589 Ziff. 12, 593 Ziff. 9 (Sembrancher), 161 Ziff. 13 (Sitten), V 55 Ziff. 10 (Monthey).

[164] *F* II 306 Nr. 281 (Fryburg 1249/1288); 600 Nr. 557 (Thun 1264); 663 Nr. 608 (Erlach 1266); 787 Nr. 720 (Aarberg 1271); III 56 Nr. 58 (Burgdorf 1273); 443 Nr. 456 (Büren 1288).

[165] Über den Sprachgebrauch für die Strafleistungen vgl. Rud. His, *Gesch. des deutschen Strafrechts bis zur Karolina* (1928) 96 und 102.

senen Bevölkerung alamannischer oder burgundischer Herkunft war, so könnte die Frage wohl entschieden werden. Für das Übergewicht der Leute aus alamannischen Landen spricht einmal die Sprache der Stadtberner; ferner die deutschen Namen der bedeutenderen in Bern nachweisbaren Adels- und Bürgergeschlechter. Sicherlich sorgte Berchtold V. dafür, daß er in dem als Stützpunkt seiner Macht in Burgund gedachten Brückenkopf Bern[166] treu ergebene Diener aus seinen Stammlanden anzusiedeln suchte; diese ihrerseits brachten ihr Gesinde mit und gaben in Sitte und Recht den Ton an.

Wie wäre aber in Bern der Übergang vom Freiburger Bußensystem zu dem in der Westschweiz heimischen vor sich gegangen? Das läßt sich mit einiger Sicherheit ergründen, wenn man sich vergegenwärtigt, daß das Freiburger Recht für eine Anzahl Vergehen den Huldverlust androhte, so daß der Stadtherr also dem Delinquenten Strafleistungen nach Willkür auflegen konnte[167]. Wie wir oben (bei *H* 39) gesehen haben, droht *H* den Huldverlust nirgends mehr ausdrücklich an. Aber auch die Tochterrechte Fryburgs, inbegriffen diejenigen von Thun und Burgdorf, haben den Huldverlust weitgehend durch genau fixierte Bußen ersetzt und nur für wenige Vergehen beibehalten[168]. Die Überleitung von den willkürlichen Strafleistungen (Huldverlust) zum Bußensystem der *H* scheint in Thun (1264) und in Burgdorf (1273) vollzogen worden zu sein mit dem Versprechen der Stadtherren: «Nos vero pro nulla offensa dicti vel facti violenciam faciemus seu vindictam propria auctoritate sumemus, sed ipsa offensa seu forefactum ad recognitionem civium erit emendandum[169].» Die Handfesten der Fryburger Stadtrechts-

---

[166] «Brückenkopf» im Sinn der Befestigung des Flußüberganges gebraucht, auch wenn noch keine Brücke wirklich bestand.

[167] Franz Beyerle, *Untersuch. zur Gesch. d. ält. Stadtrechts von Freiburg* usw. (1910), 106ff. — Rennefahrt, *Grundzüge d. bern. Rechtsgesch.* III 23f.

[168] Wer einen Marktbesucher schädigt, verliert die Gunst des Herrn und der Stadt (amorem domini et ville) und soll die Stadt nicht mehr betreten, bis er dem Herrn, der Stadt und dem Geschädigten Genugtuung geleistet hat (satisfecerit); so Thun (*F* II 599 Nr. 557), Burgdorf (*F* III 56 Nr. 58), Fryburg (*F* II 305 Nr. 281). *H* 4 ist in dieser Beziehung von *T* 1 bzw. *R* 5 abgeleitet.

[169] *F* II 596 Nr. 557; III 49 Nr. 58.

familie, Erlach, Aarberg, Büren und Fryburg selber, sagen übereinstimmend ferner im gleichen Sinn: «quicumque fuerit ille, qui aliquid in villa ... forefecerit, de illo forefacto coram sculteto ville iudicetur.» Damit hatten die Stadtherren auf die willkürliche Bestrafung verzichtet, die vorher diejenigen getroffen hatte, welche die Huld verwirkt hatten.

Der aus schon oben gemachten Überlegungen zu ziehende Schluß, daß nicht *H* die Bahn zu den festen Bußansätzen an Richter und Kläger (Verletzten) gebrochen habe, sondern daß die Doppelbußen aus der Westschweiz nach Bern gekommen seien, wird bekräftigt, wenn die Regel beachtet wird, daß der abstrakter gefaßte Rechtssatz der jüngere, der konkreter gefaßte der ältere ist: Murten, Thun und die Fryburger Stadtrechtsfamilie bezeichnen den neben dem Richter bußberechtigten Verletzten jeweilen nach der Natur der erlittenen Unbill (percusso; vulnerato; leso; heredibus defuncti; cui mine inferuntur); nur bei Vergehen gegen den allgemeinen Nutzen (unberechtigte Allmendeinschläge, Verstöße gegen die Lebensmittelpolizei) nennen sie ihn einfach «Kläger» (conquerens). *H* dagegen läßt durchwegs den «Kläger» bußberechtigt sein; sie erwähnt überhaupt keine Verstöße gegen die Ortspolizei, denn solche wurden richtigerweise in den Röteln und Beschlüssen der Bürgerschaft aufgezeichnet.

H zeigt aber auch ein fortgeschritteneres, feineres Rechtsempfinden als Murten, Thun und die übrigen Rechte der Fryburger Gruppe: wenn hier zwei Bürger in Freundschaft aus der Stadt gingen und draußen in Streit gerieten, so hatte *jeder* dem Schultheißen 3 Schillinge Buße zu zahlen (pro satisfactione tres solidos *uterque* dabit sculteto). *H* 35 verpflichtete nur den *Urheber* des Streites zu Buße.

Ferner: *H* 34 gestattet die außergerichtliche Schlichtung von Streitigkeiten unter den Bürgern; wenn aber die Sache schon vor dem Richter hängig ist, so kann sie nur mit dem Willen des Gerichts erledigt werden; *H* überläßt im übrigen alle Fälle, die zu Leib- und Lebensstrafen führen können, dem hohen Gericht[170]. Die Fryburger

[170] Bern stand also hier auf gleicher Stufe mit *R* 37 und *T* 17. — Über die Vorschriften in *H* 28 (Totschlag und Verwundung) vgl. RENNEFAHRT, *Grundzüge der bern. Rechtsgesch.* III 29.

Gruppe sagt, verglichen mit *H*, darüber unklar: wenn irgendeine Streitigkeit (dissensio aut querimonia), ausgenommen eine solche wegen Diebstahls, unter den Bürgern entsteht, so können diese sie, solange sie nicht vor dem Schultheißen verhandelt worden ist (ventilata), ohne Nachteil unter sich beilegen (sine dampno pacificare), jedoch unter Vorbehalt des Rechts des Stadtherrn (salvo iure domini)[171]. Wenn sich der Vorbehalt des Rechts des Herrn nicht bloß auf Diebstahlsfälle und andere dem hohen Gericht unterliegende Missetaten bezieht, so steht er im Widerspruch zu dem oben hervorgehobenen Verzicht des Stadtherrn auf Strafleistungen.

Noch weiter als *H* gingen die Walliser Stadtrechte des 14. Jahrhunderts: Sembrancher (1322) erklärte «de verbis iniuriosis: si iniuriatus sibi petit emendam, nullum bannum debet domino»[172]; Sitten (1338—1339) fügte diesem wörtlich von ihm übernommenen Satz noch bei: «et si non petat, multo minus[173].»

Bern steht mit seiner aus dem Freiburger Recht stammenden Regel in der Mitte zwischen den Rechten der Fryburger Gruppe des 13. und den genannten Walliser Rechten des 14. Jahrhunderts.

H 27 geht nicht auf Freiburger Recht zurück, soweit sie gegen den Hausfriedensbrecher nicht nur die sofortige Rache des Hausherrn, sondern *eventuell Bußen* zuläßt. Die Fryburger Gruppe bestimmt hierüber: «wenn aber der Eindringling unbeschädigt das Haus verläßt und der Bürger, in dessen Haus er eingedrungen ist, bei dem Schultheißen klagt, und beweisen kann, daß jener seinem Einspruch zuwider in das Haus eingetreten ist, so hat der Eindringling ihm die Buße von 3 lb zu zahlen und dem Schultheißen gleichviel.» *H* ist einfacher und umfassender: «wenn er (nämlich der Hausherr) das ihm geschehene Unrecht (iniuriam suam) nicht rächen kann oder will und beim Richter klagt, so hat der durch Zeugen überführte Beklagte je 3 lb dem Richter und dem Kläger zu büßen.»

Nimmt man zu diesen Ausführungen noch das weiter oben zu *H* 22 Gesagte, so drängt sich folgender Schluß auf: Die Doppelbußen

---

[171] Der darauf folgende Satz (Schlichtung der Streitigkeiten unter Kaufleuten) ist mit *H* 5 zweitem Satz zu vergleichen.

[172] Gremaud *a. a. O.* III 593 Nr. 1610 Ziff. 11; ebenso Monthey 1352 *a. a. O.* V 55 Nr. 1994 Ziff. 12.

[173] *A. a. O.* IV 162 Nr. 1720 Ziff. 14.

an Richter und Kläger, die Murten, die Fryburger Gruppe, inbegriffen Thun und Burgdorf, aufgenommen haben, stammen aus westschweizerischem Gewohnheitsrecht. Mit dem westlichen Einfluß, der sich zur Zeit der savoyischen Schutzherrschaft in Bern fühlbar machen mußte, drang auch das System der Doppelbußen in das bernische Recht ein. Während jener Epoche war der Übergang von den willkürlichen Strafen infolge Huldverlustes zu den Doppelbußen dadurch erleichtert, daß die Grafen von Savoyen nur auf die Gerichtseinkünfte Anspruch erhoben, soweit dieselben vorher dem König oder Kaiser gebührt hatten[174]; deutlich ist dies in den erhaltenen Schutzverträgen von 1268 und 1291 vereinbart worden[175]: der Graf von Savoyen behielt sich an Gerichtsgefällen nur diejenigen aus dem «maius iudicium» vor.

Sicher ist, daß die Doppelbußen in Bern weder auf Freiburger- noch auf Reichsrecht zurückgehen. Die Frage, ob das System der Doppelbußen zuerst in Bern oder zuerst im westschweizerischen Gewohnheitsrecht entstanden sei, ist schließlich noch zu Gunsten der zweiten Möglichkeit zu beantworten aus folgender Überlegung heraus: während des Interregnums hatten die Stadtherren allen Grund, ihre Bürgerschaften durch Gunstbezeugungen von der Abwanderung nach anderen Orten abzuhalten und sie möglichst zahlreich werden zu lassen und dienstwillig zu erhalten. Die Entwicklung der Stadtrechte jener Zeit zeigt, wie durch den Wettstreit gegnerischer Stadtherren die Rechtslage der Bürgerschaften beider Lager sich hob[176]; wenn *H* zur Zeit der Verleihung der Handfesten der Fryburger Gruppe (Thun und Burgdorf inbegriffen) schon vorhanden gewesen wäre, so würden diese Handfesten sicherlich Sätze der *H*, wie 15, 23, 25 und 30, übernommen haben, denn diese Bestimmungen dienten den Bürgern, ohne dem Stadtherrn nachteilig zu sein.

---

[174] Die für Murten 1255 von Savoyen aufgestellten Bedingungen galten analog wohl auch für Bern (*RQ Murten* 13 Nr. 8).

[175] *RQ Bern* III 34 Nr. 13 = *F* II 709 Nr. 650; *RQ* III 43 Nr. 18 = *F* III 514 Nr. 524.

[176] Vgl. Rennefahrt in «*Das Amt Thun*» (1944) 208 und 211f. über den Erlaß der Gartenzinse, Zusicherung freien Erbrechts usw. 1256, Bewilligung einer Gesamtsteuer 1277, alles um Thun der Zugkraft Berns gegenüber widerstandsfähiger zu machen.

Gestützt auf die nähere Prüfung von *H* gelangt man zum Schluß, daß sich ausgestaltetes Freiburger Recht in *H* 7, 11—19, 23—29, 31—36, 41—52 findet; wenn die freiburgischen Vorbilder für diese Artikel, *T* und *R*, in ihrer heutigen Gestalt *nach* 1220 entstanden sind[177], so ist damit erwiesen, daß *H* ebenfalls später geschrieben worden ist. Auf die Zeit des Interregnums deuten *H* 9, 21, 38; ebenfalls der Zeit der savoyischen Schutzherrschaft und westlichem Einfluß sind zuzuschreiben *H* 22, 53 und das von *H* angenommene System der Doppelbußen. Beschlüsse der Bürgerschaft oder des Rates liegen *H* 20—23, 30, 37, 38 und 45 zu Grunde; ebenso 52.

Das sind die sachlichen Gründe, die es mir leider unmöglich machen, der These Strahms zuzustimmen, *H* sei in ordentlichem Verfahren 1218—1220 in der Form entstanden, wie sie heute vorliegt.

V. Wann wurde *H* in ihrer heutigen Form verfaßt? Hierfür ist auf das von *Welti* Vorgebrachte[178] und auf meine eigenen früheren Ausführungen[179] zu verweisen. Das Hauptargument für die Ansicht, *H* sei erst kurz nach dem Tod König Rudolfs, also nach dem 15. Juli 1291, in ihrer heutigen Gestalt geschrieben worden, sind die politischen Verhältnisse jener Zeit: man bereitete sich in Bern, wie in den Waldstätten und in Zürich, darauf vor, ein neues Interregnum erleben zu müssen und einem zu wählenden römischen König gegenüber die im Lauf der Zeit erworbenen und als rechtlich begründet betrachteten Rechte und Freiheiten zu wahren — hatte man sich doch von Seiten Rudolfs bitter empfundene Eingriffe in dieselben gefallen lassen müssen[180].

Eine undatierte Satzung, die von einem Schultheißen Ulrich von Bubenberg verurkundet worden ist[181], bewies *Welti* und mir, daß *H* erst nach dem Tod König Rudolfs ans Licht gekommen sei; wir

---

[177] *Archiv* 294 und dort genannte Gründe. — Vgl. auch Berner Zeitschr. für Geschichte usw. 1941 S. 210.

[178] Bes. *RQ Bern* II p. XVf.

[179] Berner Zeitschr. f. Gesch. usw. 1941 S. 207ff. bes. S. 211f. und 214f.

[180] Wie stark auch andere Städte unter der Faust König Rudolfs gelitten hatten, zeigt neuerdings die Studie von J. J. Joho, *«sur le soulèvement de Colmar en 1285»* in Schweiz. Beiträge zur allgem. Gesch. 11 (1953) 209.

[181] *RQ Bern* II 14 Nr. 29.

schrieben sie der Zeit des ersten Ulrich von Bubenberg, der Schultheiß war, zu (1284—1293)[182]. *Strahm* (88) hat dies bestritten und die Satzung dem Schultheißen Ulrich II. von Bubenberg (1367 bis 1381) zugeschrieben. Seine Einwände sind zu prüfen. Er sagt **1.** die Eingangsformel «*Ich*[183], Ulrich von Bubenberg, der schultheis von Berne, der rate und *gemeinlich die burgere* von Berne» spreche für die Zeit Ulrichs II., sei also kein Merkmal für die Zeit Ulrichs I. **2.** in der Zeit von 1367—1378 seien 93 Urkunden von Schultheiß, Räten und «Burgern» und nur 17 von Schultheiß, Räten und «Zweihunderten» ausgestellt; die «Zweihundert, der Große Rat, sei damals eben schon gewöhnlich schlechtweg als die «Burger» betitelt worden. Welti und ich hatten unter den im Eingang der undatierten Urkunde erscheinenden «Burgern» die gesamte Bürgerschaft verstanden.

Zu **1.**: Ulrich II. beginnt seine amtlichen Urkunden dann mit «Ich», wenn *er als Vorsitzender* des Schultheißengerichts, eines Schiedsgerichts oder auch des Großen Rates ein Urteil in einem Einzelfall *beurkundet*. Wo die *Stadt* eine Verpflichtung eingeht (Schuldanerkennung, Rentenbestellung auf Stadtvermögen, Allmendverkauf), da beginnen seine Urkunden durchwegs mit «Wir», weil da der Schultheiß Mitverfügender und Mitverpflichteter ist. Bei diesem «wir» handelt es sich nicht um den Pluralis maiestatis, sondern um die Zusammenfassung der mehreren Verfügenden. Wo Ulrich II. mit «Ich» zu urkunden anfängt, da ist er bloße Urkundsperson: er stellt ein schriftliches Zeugnis aus über den Vorgang, der sich vor ihm als Vorsitzendem abgespielt hat; das war ständige Praxis im 14. und 15. Jahrhundert. Die vielen, seit 1294 erlassenen *Satzungen* beginnen dagegen alle mit «wir»; eine Ausnahme fand nur dann statt, wenn das Urteil im Einzelfall zugleich als Präjudiz für spätere ähnliche Fälle gelten sollte[184].

Es ist allerdings richtig, daß die einzige im Original vorhandene Urkunde Ulrichs I. anfängt «*Nos*, U. de Bubenberc miles, scultetus,

---

[182] Welti in *RQ Bern* II p. XV.

[183] Statt «Wir ...».

[184] Diese Ausnahme z. B. in *RQ Bern* I 205 Nr. 325 = II 125 Nr. 269 (Urteil von 1420). Die Regel ist beobachtet z. B. in *F* IX 455ff. Nr. 957 und 958, wo das einleitende «Wir» des Originals jedoch weggelassen ist; das im Original die Urkunde beginnende «Ich» ist in *F* IX 581 Nr. 1201 weggelassen.

consules et universitas burgensium in Berno[185].» Damals handelte es sich eben um eine Zeugenaussage über das Recht auf die Neubruchzehnten im Forst, die von allen Behördenmitgliedern unter eigener Verbindlichkeit abgegeben wurde.

Zu **2.**: Noch in Urkunden der Zeit Ulrichs II. und bis in das 15. Jahrhundert wird der Große Rat deutlich von der «Gemeinde», den «Burgern gemeinlich» unterschieden: eine Satzung von 1386 will den Stadtfrieden schützen, indem sie denjenigen «in der *gemeinde* hende und uf der *gemeinde* gnade vervallen umb lip und gůt» erklärt, der Drohungen oder Tätlichkeiten begeht, «wenne ünser *gemeinde sament* ist oder ünser *zweihundert*»[186]. 1408 bekräftigen «wir, schultheiz, rete, burger *und die gemeinde* der stat Berne» eine Satzung, welche sie schon 1400 aufgestellt hatten[187]; die Mitwirkung der Gemeinde bei den Satzungen gegen die Waldenser 1400 wird hervorgehoben mit den Worten «Wir, der schultheis, die rete und die zweihundert ... haben gesetzet *von erkantnüsse wegen ünser gemeinde*»[188]. Noch *nach* 1400 heißt der Große Rat in den Satzungen gewöhnlich die «Zweihundert»; so schließen Schultheiß, Räte, *Zweihundert «und die gemeinde»* noch 1406 mit den Bäckern eine Vereinbarung ab[189]; die Ordnung gegen die Viehausfuhr wurde 1403 von Schultheiß, Rat, «*burgern und gemeind*» beschlossen[190]; in der Zeit Ulrichs II. haben «Wir, schultheis, die rete, die *burgere und die gemeinde* gemeinlich der stat Berne die wichtigen Briefe, «Zünfte zu wehren» erlassen[191]; früher, im Jahr 1347 legiferierten «Wir, Johans von Bubenberg, ritter, schultheis, der rate, die *zweihundert und die burgere*»[192]. Unserer Zeit näher liegt die Satzung von 1310, welche

---

185 Worauf STRAHM (89) hinweist.

186 *RQ Bern* II 15 Nr. 33 = I 48 Nr. 38 (hier undatiert).

187 *A. a. O.* II 42 Nr. 89 = I 41f. Nr. 24 (Eingang nicht vollständig!).

188 *A. a. O.* II 97f. Nr. 226 und 227.

189 *A. a. O.* II 122 Nr. 266 = I 163 Nr. 255.

190 *A. a. O.* II 112 Nr. 245 = I 141 Nr. 223; die in II folgende Nr. 246 ist von später Hand geschrieben, wie sich aus der photographischen Wiedergabe ergibt, die Welti s. Z. beigebracht hat; ihr Anfang «rete und burger» ist deshalb nicht zuverlässig.

191 *A. a. O.* II 94 Nr. 222 und 98f. Nr. 228 und 229 = I 152ff. Nr. 248 bis 250.

192 *A. a. O.* II 91 Nr. 219 = I 58 Nr. 59.

Schultheiß, Rat, «*zweihundert und alle die gemeinde* von Berne» erlassen haben[193].

Der Einwand *Strahms* (89), zur Zeit Ulrichs II. seien die «Zweihundert» regelmäßig die «burger» genannt worden, ist also nicht ganz richtig; nur ausnahmsweise wurden sie einfach die «burger» genannt. Zur Zeit Ulrichs I. muß unter den «burgern» die Gemeinde verstanden werden, denn der Rat der Zweihundert bestand damals überhaupt noch nicht!

3. Die undatierte Satzung[194] spricht an zwei Stellen von der «*meren* hantvesti», was *Welti* und ich als *größere* Handfeste übersetzt haben. *Strahm* dagegen übersetzt die «wohlbekannte, hochgeschätzte oder vielgepriesene Handfeste»; «mere» wäre nach ihm mittelhochdeutsch mêre, maere. Dieses kann schon aus dem einfachen Grund nicht einleuchten, weil in der damals (wie heute noch) nüchternen bernischen Rechtssprache ein solches lobendes Eigenschaftswort zu einem strengen Gesetz über die Strafen wegen Körperverletzung niemals Verwendung gefunden hätte. «Mär» habe ich in mittelalterlichen Urkunden der Schweiz nur dreimal finden können, nämlich in Frickarts Twingherrenstreit[195], bei Niklaus Manuel[196] und in J. von Watts Chronik der Äbte[197], und zwar immer in der Wendung «ebenso mär, als ...», d. h. «ebensogern» oder «ebenso gut», «ebenso lieb»; dieser Sinn von «mär» ist als der regelmäßige bezeichnet in *Jakob* und *Wilhelm Grimms* Deutschem Wörterbuch[198], in *J. Hunzikers* Aargauer Wörterbuch[199] und im Schweizerischen Idiotikon. Es ist mir kein einziger Fall bekannt, in dem «mär» in dem von Strahm behaupteten Sinn in der Rechtssprache vorgekommen wäre.

«Mer» im Sinn von «größer» war in der Umgangs- und in der Rechtssprache häufig: Die älteste deutsche Übersetzung der *H* gibt das lateinische maius iudicium wieder mit «daz merre gericht»[200];

---

[193] *A. a. O.* II 88 Nr. 211 = I 73 Nr. 89.

[194] *A. a. O.* II 14 Nr. 29.

[195] Ed. Studer (1877) S. 41 und 42, zitiert im Schweizer. Idiotikon 358f.

[196] Ed. Bächtold (1878) 327.

[197] Ed. E. Götzinger (1877) II 439 Zeile 42.

[198] Band VI (1885) 1617.

[199] 1877 S. 176.

[200] *RQ Bern* I 22 Zeile 36.

man stimmte mit der «meren volg» ab[201]; der «mer teil» war nach dem Bund Berns mit den Waldstätten (1353) ausschlaggebend[202]; das «mere urteil», d. h. das die größere Anzahl der Stimmen der Gerichtsäßen auf sich vereinigt hatte, wurde dem «mindern urteil» gegenübergestellt[203]; ein Teil der Stadt Zürich wurde die «mere statt» genannt; im 15. Jahrh. wird in Bern von «meren schůlern» zum Unterschied von den «cleinen» gesprochen; der «mere zehnt» wird vom kleinen Zehnten unterschieden[204].

Welti und ich haben aus der Erwähnung einer «meren», d. h. größeren Handfeste in der undatierten Satzung den naheliegenden Schluß gezogen, daß neben der größeren also auch eine kleinere Handfeste bestanden haben müsse. Auch das ist von Strahm beanstandet worden, da eine kleine («mindere») Handfeste «sonst nirgends erwähnt» sei. Gewiß ist *heute* keine solche mehr vorhanden; sie wird aber in *H* 1 selber (bei richtiger Übersetzung) genannt, als durch Herzog Berchtold von Zähringen Bern verliehen und durch Kaiser Heinrich bestätigt[205], wie schon oben zu *H* 54 bemerkt.

Zur Zeit Ulrichs II. von Bubenberg bestand kein Grund mehr, die «größere» von der «kleineren» Handfeste zu unterscheiden: seit der wörtlichen Bestätigung der *H* durch Kaiser Karl IV. (1365) hielt man sich nur noch an die uns überlieferte, und übersah nach und nach, daß Herzog Berchtold ebenfalls eine Handfeste ausgestellt hatte[206].

So muß ich die Einwände Strahms als unstichhaltig ablehnen und an dem schon früher über die Bedeutung der undatierten Satzung Ausgeführten festhalten[207], kurz zusammengefaßt: die undatierte Satzung ist zur Zeit Ulrichs I. von Bubenberg entstanden, wie sich aus ihrer Form, ihrer Sprache und aus dem kulturellen

---

201 *A. a. O.* II 16 Zeilen 2 und 10 (1328).

202 Archiv d. Hist. Ver. Bern 42 (1953) 9ff. in Ziff. 2 und 16.

203 *RQ Niedersimmental* 70 Zeile 13 (1513).

204 *Chronik der Stadt Zürich*, ed. Joh. Dierauer 1900 in *Qu. zur Schweiz. Gesch.* XVIII 2, 32; *RQ Bern* II² 106 Nr. 133 Zeilen 15 und 7; *RQ Bern* IV (noch nicht erschienen) IV 210 Zeile 18.

205 Zeerleder 6.

206 Welti in *RQ Bern* II p. XVff.

207 Berner Zeitschr. f. Gesch. usw. 1941 207ff. mit Verweisungen in den Anmerkungen.

Stand ergibt, der sich in ihren Strafdrohungen kundgibt. *H* wird in dieser Satzung zum ersten Male erwähnt, und zwar als «größere» Handfeste. Sie muß also damals neu aufgetaucht sein, denn später sprach man von ihr nur noch als von der «Handfeste» schlechthin.

4. Meine Auffassung, die Gültigkeit der *H* sei noch während des Laupenkrieges auf das heftigste angefochten worden[208], scheint mir trotz der Kritik Strahms (91f.) ebenfalls richtig zu sein: Justingers Bericht[209], damals hätten die Adeligen gespottet, sie hätten «in der von Bern friheit ein gros loch gebrochen und durch ir keyserlichen briefe einen schrantz gezeret», ist übersetzt aus dem «Conflictus Laupensis»[210] «quod iam magnum foramen proiecerint per imperialia privilegia Bernensium»; wie der «Conflictus» weiter erzählt, hatten sich die Berner nämlich auf Begehren des Grafen von Nidau darauf eingelassen, drei Männer (die sie gemäß *H* 12f. als Bürger aufgenommen hatten) wieder auszuweisen, obgleich «Bernenses *auctoritate privilegiorum imperialium* sibi quondam *a Friderico imperatore concessorum* dictos viros in burgenses et in suam civitatem Bernensem *de iure* ... recipere ... poterant»[211]. Daß mit dem «Durchlochen» eines Königsprivilegs die Behauptung, es sei gefälscht, gemeint war, dürfte nach den Ergebnissen der deutschen rechtsgeschichtlichen Forschung nicht bezweifelt werden[212]. Als sich 1365 Anton vom Turm und andere Herren vor Kaiser Karl über die Bürgeraufnahmen Berns beklagten, ging es ebenfalls um die Frage der Gültigkeit der *H*, auf die sich Bern ja zur Rechtfertigung dieser Aufnahmen berief. Strahm hat die Beweisfrage, die Anton vom Turm durch gerichtlichen Zweikampf lösen wollte, mißverstanden, wenn er sagt, es sei «nur um Berns Recht der Burgeraufnahmen und keineswegs um Echtheit oder Fälschung der Handfeste» gegangen. Das Recht Berns zu Bürgeraufnahmen wurde mit *H* begründet; wer dieses behauptete Recht bestreiten wollte, mußte eben die Echtheit

---

[208] *A. a. O.* 216.

[209] Ed. Studer 78.

[210] *A. a. O.* 305.

[211] *A. a. O.* 304.

[212] R. Schröder, *Lehrb. d. deutsch. Rechtsg.* 3. Aufl. 1898 357; 6. Aufl. besorgt von E. Freih. von Künssberg 1922 392 und 400; Heinr. Brunner, *Deutsche Rechtsgesch.* II (1892) 421.

der Handfeste bestreiten. Das Verfahren, das Anton vom Turm dabei einschlug, entsprach dem alten Reichsrecht, das den Streit um die Echtheit einer Urkunde durch gerichtlichen Zweikampf entscheiden ließ[213].

Kaiser Karl IV. schloß für die Zukunft jede Möglichkeit der Anfechtung der *H* dadurch aus, daß er ihren Text wörtlich in sein eigenes Privileg aufnahm; das geschah im gleichen Jahr 1365 auf Ersuchen Berns[214]; nach der Herausforderung Antons vom Turm hatten die Berner allen Anlaß, die *H* in formellster Weise vom Kaiser bestätigen zu lassen!

VI. Unseren *heutigen* Rechtsauffassungen nach wäre, wenn das hievor Gesagte richtig ist, *H* gefälscht. Es würde jeden heutigen Berner mit Genugtuung erfüllen, wenn der von Strahm unternommene Versuch, die Echtheit unzweifelhaft zu machen, gelungen wäre. Aber die heutigen Rechtsanschauungen haben zu schweigen. Wenn man «im Sinne moderner Moral» einen Stein auf die Verfasser der *H* werfen wollte, so würde man «gegen das von Ranke aufgestellte Grundgesetz der historischen Kritik verstoßen, daß eine jede Zeit immer nur mit ihrem Maßstab gemessen werden darf"[215].

Wie kann man verstehen, daß *H* mit gutem Gewissen in ihrer heutigen Gestalt geschrieben werden konnte? In erster Linie wohl wegen des Gefühls, das in Bern nach der schlimmen Zeit bis zum Tod König Rudolfs herrschen mußte, es sei nötig, in Zukunft den Übergriffen des Reichsoberhauptes vorzubeugen; man könnte von einer Notwehrstimmung sprechen, die zur Abfassung der *H* bewog. Ferner: Zweifellos hat Bern von Friedrich II. einen oder mehrere Freiheitsbriefe erhalten, und einer dürfte mit dem echten Goldsiegel versehen gewesen sein. Nach der Sitte der Zeit wurden nun die von Friedrich wirklich erteilten Rechte zusammengeschrieben mit den früheren (in Einzelheiten abgeänderten und verbesserten) Sätzen des alten Zähringerrechts und mit späteren, nach bernischer Auffassung durch Urteile, Beschlüsse der Bürgerschaft oder Gewohn-

---

[213] *Capitulare de duello iudiciali* (967) Kaiser Ottos I. in *Mon. Germ. hist. Constitutiones* I 29 Nr. 13.

[214] *RQ Bern* III 193 Nr. 80c = *F* VIII 624 Nr. 1555.

[215] Ferdinand Güterbock, *Engelbergs Gründung und erste Blüte* (1948) 140f.

heitsrecht rechtlich begründeten Bestimmungen. Solche Kodifizierung des Rechtsbestandes, hauptsächlich zur Abwehr ungerechter Maßnahmen eines künftigen römischen Königs, stand mit der damaligen Moral nicht in Widerspruch. Es kam im wesentlichen auf den *Inhalt* des Dokumentes an, nicht auf die Form; und den Inhalt hielt man in guten Treuen zur Zeit der Niederschrift für durchaus berechtigt. Bern hätte ähnlich gehandelt, wie die Verfasser der freiburgischen Handschriften *T* und *R*; die Jahrzahl 1120 in *T* hat früher auch zu der irrigen Annahme verleitet, die ganze Rechtsverleihung sei schon 1120 vor sich gegangen. Auch die Handfeste von Flümet, datiert von 1220, ist durch viele spätere Zusätze ergänzt, also nach heutiger Moral «verfälscht» worden; das gleiche gilt nach den Untersuchungen Weltis für die von 1249 datierte Fryburger Handfeste, die nach ihm erst 1288 in der heutigen Gestalt geschrieben wurde[216]. Noch 1626 ermächtigten Schultheiß und Rat von Bern den Venner Kilchberger, für die Insel eine Anzahl Zins- und Gültbriefe, deren einige an Siegel, Pergament und Schrift schadhaft, andere überhaupt *nicht mehr zu finden waren*, «*unter dem alten Datum* wieder aufzurichten», mit der Begründung, es sei Pflicht des obrigkeitlichen Amtes, «nach dem Befehl Gottes den Armen das ihrige, und was ihnen aus dem Segen Gottes von gottesfürchtigen Leuten gestiftet und vergabt worden, treulich zu schützen, zu schirmen und vor Schaden und Verlust zu verhüten»[217]. Ein ähnliches Pflichtgefühl gegenüber dem Gemeinwesen der Stadt Bern mag die Verfasser von *H* geleitet haben; sie wollten feststellen, was sich nach ihrer Ansicht von Rechts wegen gebührte. Im Sinn ihrer Zeit war *H* nicht falsch oder unecht, sondern ergänzt und richtiggestellt. Das damals eingeschlagene Verfahren befleckt die Ehre und Rechtlichkeit der daran Beteiligten keineswegs, denn sie wollten nicht schmälern, was andern gehörte, sondern nur das ihrige wahren.

Es scheint mir ausgeschlossen zu sein, daß glaubhaft dargetan werden könnte, daß der gesamte rechtliche Inhalt der *H* um 1218 möglich und vorhanden gewesen sei. Möge jedoch der wieder angefachte Streit um die Echtheit zu rechtsgeschichtlich wertvollen

---

[216] Vgl. über weitere Fälschungen solcher Art Güterbock, *a. a. O.* 140, Hans Planitz, *Deutsche Rechtsgeschichte* (1950) 78, 135, 188.

[217] Teutsch Spruchbuch des unt. Gewölbes OO fol. 120.

Ergebnissen führen! Jedenfalls hoffe ich, im vorstehenden auf beachtliche westschweizerische Einflüsse auf das bernische Stadtrecht hingewiesen zu haben; danach hätte schon die zur Zeit des Interregnums geknüpfte politische Freundschaft mit Savoyen die Stadt Bern zur Mittlerin zwischen alamannischer und burgundischer Kultur gemacht; sie blieb es, nehmend und gebend, während den über 200 Jahren, da sie mit Savoyen verbündet war, und nachher in verstärktem Maß seit ihren Erwerbungen welschen Landes zur Zeit der Burgunderkriege und nach der Reformation.