Rostocker Dokumentenserver
Dieses Werk wurde Ihnen durch die Universitätsbibliothek Rostock zum Download bereitgestellt.
Für Fragen und Hinweise wenden Sie sich bitte an: digibib.ub@uni-rostock.de

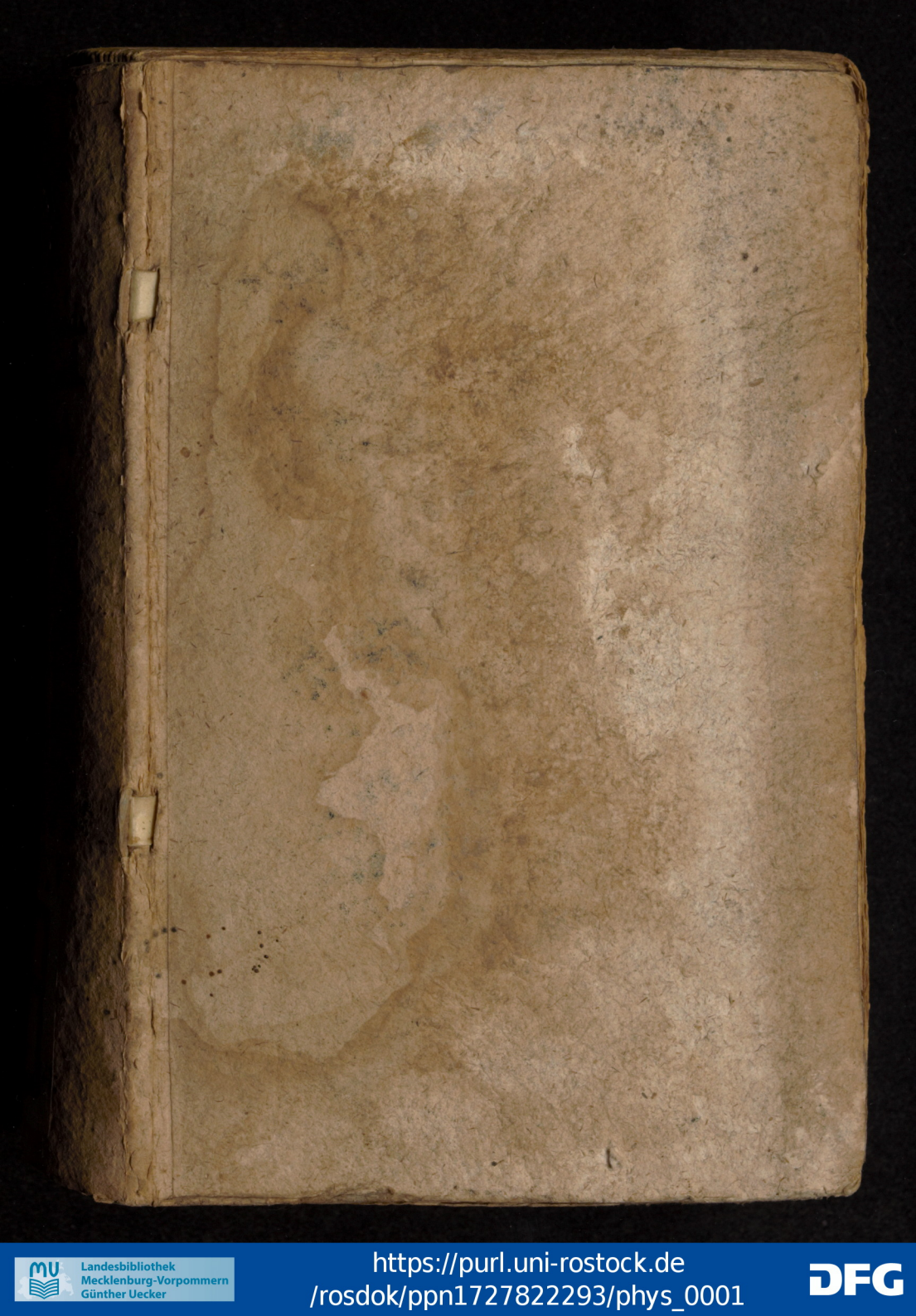
D. T.

Der in Rechten Wohl-instruirte Neu-angehende Teutsche Jurist : Unterwiesen in II. Theilen, Da in den I. Eine nützliche Einleitung zur heutigen Praxi des Stadt-Rechts/ und Gerichtl. Processes. Im II. aber die in Flecken/ Aemtern und auf den Lande üblichen Gewohnheiten/ Privilegia und Rechte/ enthalten : Alles kurtz und deutlich/ meistens nach Sächsis. Rechten ... Wie auch nöthigen Registern : Also ausgefertiget, und mit einer Vorrede versehen

Arnstadt und Leipzig: Verlegts Ernst Ludwig Niedt, 1720

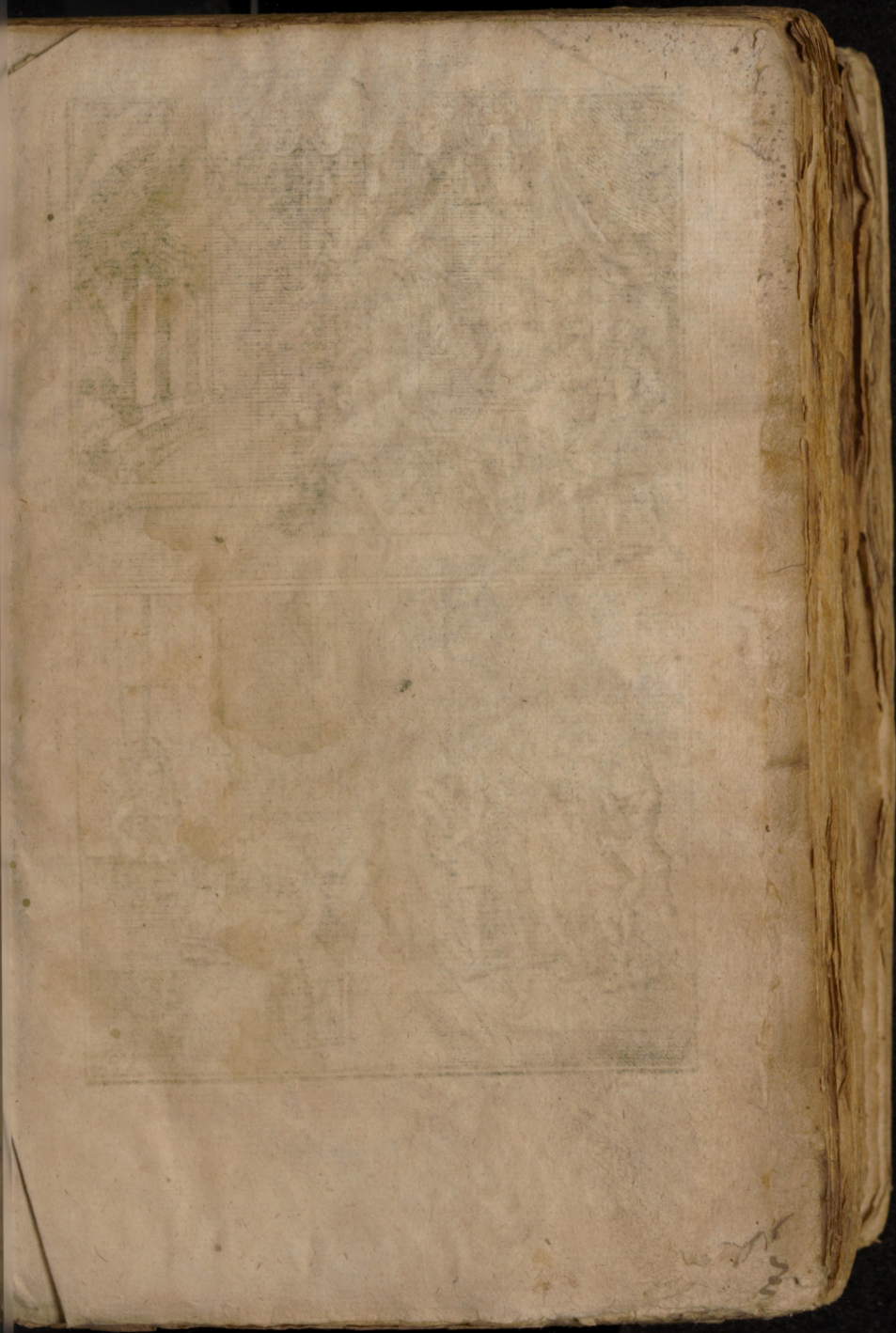
https://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1727822293

Druck Freier Zugang PUBLIC DOMAIN


Landesbibliothek Mecklenburg-Vorpommern Günther Uecker
https://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1727822293/phys_0001
DFG

E f III
35

Landesbibliothek Mecklenburg-Vorpommern Günther Uecker
https://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1727822293/phys_0002
DFG



Landesbibliothek Mecklenburg-Vorpommern Günther Uecker
https://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1727822293/phys_0003
DFG



Landesbibliothek Mecklenburg-Vorpommern Günther Uecker
https://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1727822293/phys_0004
DFG

Der in Rechten
Wohl-instrüirte
Neu-angehende Teutsche

JURIST,

Unterwiesen in II. Theilen,
Da in den
Eine nützliche Einleitung zur heutigen Praxi des Stadt-Rechts/ und Gerichtl. Processes. Im
I. aber die in Flecken/ Aemtern und auf den Lande üblichen Gewohnheiten/ Privilegia und Rechte/ enthalten.
Alles kurtz und deutlich/ meistens nach Sächsis. Rechten/ mit verschiedenen Formuln/ Rechts-Regeln/ Observat. nebst etl. wohl-elaborirten Defens.
Wie auch nöthigen Registern/
Also ausgefertiget, und mit einer Vorrede versehen
Von D. T.

Arnstadt und Leipzig/
Verlegts Ernst Ludwig Riedt/
Buchhändler. 1720.

1246
2.

Landesbibliothek Mecklenburg-Vorpommern Günther Uecker
https://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1727822293/phys_0005
DFG

Vorrede.

Jewohl nicht zu läugnen / daß eine gute Ordnung in Schrifften zu desto deutlichern Verstande und Behältniß derer Sachen diene. So pflegen sich doch die practischen Gemüther nicht allezeit an eine allzugenaue Methode, davon die Herrn Philosophi

)(2 gros-

grossen Staat machen / zu binden. Wenn man nun gegenwärtigen Tractat ansiehet / wird man bald gewahr werden / daß zwar der Herr Autor nicht durchgängig eine denen Theoreticis beliebige Methode bey dem Entwurff dieses Wercks beobachtet. Alleine wer des Herrn Autoris practisches Naturell kennet / der wird sich damit begnügen lassen / wenn er nicht allein sehr nützliche und fast an allen Orten Sächsisch. Rechtens / practicable Sachen darinnen finden / sondern auch das vollständige Register ihm

Sa-

Satisfaction geben wird; als wodurch die nach heutiger Schul-Art in der Ordnung etwann vorkommende Mängel ersetzet / und im übrigen einem Practico durch die beygefügte Formulas Contractuum & Defensionum, wie auch zur Illustration mit angehengte gelehrte Responsa tam Juridica, quam Medica der Weg zur nützlichen Praxi wohlmeinend gebahnet / ja gleichsam eine Fackel in die Hand gegeben worden / aus der Finsterniß derer Theoretischen Grillen sich desto eher zu reissen / mithin dem

Publico auf eine ersprießliche Art zu dienen. Als welchen guten Endzweck man allen denjenigen/ so sich dieses Werck anzuschaffen fürgenommen/ von Hertzen anwünschet; und auf Begehren des Herrn Verlegers kürtzlich zu erinnern vor nöthig und diensam erachtet.

D. T.

Kur

Kurtze Vorrede

An den Beneigten Leser!

GOTT der Allmächtige hat den Menschen erschaffen zu seinem Bilde/ und zwar in Gerechtigkeit / Wahrheit / zum Leben und Seeligkeit / und in sein Hertz gleichsam sein Gesetz geschrieben / daß er thun soll das / was recht ist / damit der Mensch ewig bey GOtt seyn und bleiben möge.

So bald aber der Mensch von der Gerechtigkeit durch die Sünde/ abgegangen / und vom Teufel verführ-

führet worden/ so hat Er auch das ewig Leben verlohren; denn GOttes Geboth halten/ ist das Leben / solche aber übertreten / ist der Tod.

Allein weil der Mensch / durch Verführung des Satans/ und nicht durch Vorsatz/gefallen/ist ihm GOtt der HERR so gnädig gewesen / und hat Er Mittel vorgeleget / wie der Mensch wiederum zur Gerechtigkeit gelangen soll.

Zu solchem Ende nun hat GOtt die heilige Gebothe gegeben/um nach solchen sein Leben anzustellen/ und zu thun/ was recht ist.

Nun aber der Teufel immer sein Unkraut unter die Leute säet/auch von Anfang der Welt gesäet hat/ daß sie sündigen / und die Gebothe GOttes übertreten; So hat der HERR unser GOtt Obrigkeit und gerichtliche Mittel verordnet/ damit solchem Unkraut

kraut gesteuret / und die Bösen von den Guten ausgerottet werden möchten / welches denn durch die Heil. Justiz oder Gerechtigkeit / von denen darzu verordneten Obrigkeiten und Gerichts-Personen auf ordentliche Art und Weise geschiehet.

Es müssen aber nothwendig unterschiedliche Gerichte seyn / darmit aller Oerter / es seyn nun Städte / Flecken / Dörffer / Inwohner / als Edelleute / Gelehrte und Ungelehrte / Handels- Kauff- und Berg-Leute / Künstler / Handwercker / Taglöhner / wie sie auch Nahmen haben mögen / mit Handhabung eines rechten Rechts / versehen werden / wie davon zu seiner Zeit / der heilige und theure Mann GOttes Moses schon geredet und zeuget / da man im fünfften seines Buchs kan nachlesen / ingleichen in andern seinen Büchern / welche

che in der heiligen Schrifft zu finden; Ist auch alles schon bey dem Israelitischen Volck ordentlich zugangen / und / wenn man mit schweren Händen an den Unter-Gerichten nicht hat können zurechte kommen / ist es an das höhere und höchste Gerichte gebracht worden / darmit jeder sein Recht erlangen möchte / Deut. 17. allwo denn die Priester und Leviten / und der Richter / welcher zu der Zeit gewesen / das Urtheil sprechen / und die Partheyen sich darnach achten müssen.

Wollen wir demnach im Nahmen des HERRN dieses Werck anfangen / und zuerst die Definition der Justiz oder Gerechtigkeit sagen.

Im

Im Nahmen GOttes.

Von Justiz-Sachen.

DJe Gerechtigkeit / *Justitia* nun ist eine Tugend, nach welcher die Menschen gerecht thun, Justita est constans & perpetua voluntas, Jus suum cuique tribuendi, und zwar wird sie unterschieden in die *Universal*- und *Particular*-Gerechtigkeit; Die erste nemlich *Universalis* zeiget, wie der Mensch sich aller Tugenden, nach Ordnung der Gesetze, befleißigen und solche zu Nutzen des gemeinen Wesens richten soll: die *Particularis* aber ist, wenn ein Mensch, in denen Sachen, in welchen einer dem andern zuviel oder zu wenig thun oder Schaden und Vortheil zufügen kan, dasjenige einem jeden zueignet, was ihm dem Rechten nach, und der Billigkeit wegen gebühret. Die *Jurisprudenz* ist eine Wissenschafft in geist- und weltlichen Dingen, das Recht vom Unrecht zu unterscheiden und zu handeln, die Gesetze auf die in dem gemeinen Wesen sich begebende Fälle nach allen Umständen, richtig zu fügen und auszulegen. Jurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum Notitia, justi ac injusti scientia.

Dieselbe beruhet nicht allein in Abhandlung des Privat-Rechtens, welche *Jurisprudentia particularis* pfleget genennet zu werden, sondern fasset auch in sich die Wissenschafft des Rechts der Vernunfft, und gesamter Völcker, nach welchen Gesetzen sie entscheidet die unter denen Völckern und allen Menschen vorgehende Negotia, und dieses ist die Universal-Jurisprudenz, welche über der bloßen Legisten und schlechten Practicanten Wissenschafft weit gehet.

Jus Publicum est, quod ad statum Rei Romanæ spectat. Jus Privatum, quod per se & principaliter ad privatorum utilitatem pertinet.

Die Rechts-Lehre ist mancherley, als *Ecclesiastica*, oder *Consistorialis* Geistlich / *Secularis* Weltlich / *Publica* Staats-Recht / *Privata*, welche wiederum *Civilis* Bürgerlich / *Criminalis* Peinlich / oder auch *Feudalis* Lehn-Recht.

Der Zweck gehet nun dahin, daß die Gerechtigkeit in denen menschlichen Handlungen, so im gemeinen Leben, Societate Civili, vorkommen, in acht genommen, auch nach der Richtschnur der Gesetze und Rechte dirigirt werden soll.

Wie ein Richter seyn soll.

Es mag aber ein Gericht so hoch oder gering seyn, als es will, so vertritt allemahl dessen Richter oder Vorsteher, in sichtbahrer Gestalt den unsichtbahren GOtt selbst, welcher die Gerechtigkeit selbst ist, keine Persohn nicht ansiehet, und durchaus kein Unrecht leiden kan, und muß

auch

auch ein jeder Richter Gott nacharten, und auf die Gerechtigkeit und Billigkeit sehen, damit keinem weder zu Liebe noch zu Leide etwas gethan werde, wovon im fünfften Buch Mosis im 17. Capitel zu lesen, da man siehet und lieset, wie schon bey dem Israelitischen Volck alles ordentlich und richtig, im Rechten auch, ist gehalten worden.

Wir wollen gleichwol mit Fleiß die Worte Deut. 17. anhero setzen.

Richter und Amt-Leute solt du dir setzen in allen „
deinen Thoren, daß sie das Volck richten „
und zwar mit rechtem Gericht, du solt „
das Recht nicht beugen, und solt auch keine „
Person ansehen, noch Geschencke nehmen, „
denn die Geschencke machen die Weisen „
blind, und verkehren der Gerechten „
Sachen; dem Recht solstu nachjagen, auf „
daß du leben und einnehmen mögest das „
Land, das dir der HERR dein GOTT „
geben wird.

Da denn demjenigen Richter, der diese Puncta in acht nimmt, daß er das Recht nicht beuget, oft auch aus Affecten, sich mit Geschencken nicht bestechen läst ꝛc. wohl zustatten kommt, daß er das gute Land, nehmlich das Himmel-Reich, so uns JEsus Christus erworben, und geschencket, einnehmen, und selig wird, ja ein solcher rechter Richter wird auch in dieser Welt, mit den seinigen wohl fahren.

Allein ein ungerechter Richter wird nimmermehr Theil an dem Himmelreich haben, und gleichet

chet dem ungerechten Richter Pilato, welcher unserm Heiland unrechtmäßiger Weise zum Tode verurtheilet, da denn sein Lohn bey denen Teufeln seyn wird.

Gewiß ein jeglicher, so an GOttes Statt das Richterliche Amt verwaltet, sich aber mit Geschencken läst verblenden, der verkaufft GOtt, der die Gerechtigkeit selber ist, und nimmt vom Satan Geld, der selbst die Ungerechtigkeit, welcher so zu reden, es ins Fäustchen lachet, daß er einen so guten Fund gethan, und den Richter auf seine Seite gebracht hat, denn, wer Recht hat, wird nicht spendiren, wers aber thut, thut thörlich, und verkaufft sein Recht, dargegen wer Unrecht hat, der suchet den Richter zu verblenden, und auf solche Weise weñs geschiehet, fahren beyde in die Hölle. Kurtz, wenn ein Richter gerne Geschencke nimmt so giebt er Recht dem Ungerechten, und dem Gerechten Unrecht. Der Geitz ist eine Wurtzel alles Ubels, welches gar weitläufftig könte ausgeführet werden, wofern es bey unserm Tractätgen nöthig.

GOTT hat den Richtern verbothen, keine Geschencke zu nehmen, damit sie nicht verblendet würden; denn Geschencke machen die Weisen blind. Ein Richter soll und muß keine Person ansehen, sie sey hoch oder niedrig, man soll und muß das Recht nicht beugen.

Wann aber ein Richter furchtsam, und angsthafftig ist, will nicht gerne einer hohen Person Unrecht sprechen, da es doch unrecht, und unterdrucket den Armen, welcher Recht hat, wie

will

will doch der dermahleins bey dem gerechten Richter JEsu Christo bestehen? Gewiß schlecht uñ übel.

Dem lieben heiligen Johanni kostets seinen Kopff, da er folgende wenige Worte wider Herodem ausstieß, wie er, als Hof-Prediger schalt, und sagte: **Es ist nicht recht / daß du deines Bruders Weib hast.** Gewiß, hette er geschmeichelt, und gelbe Suppen-Weichelgen gegessen, wie wir pflegen zu reden, so wäre er, der liebe H. Johannes, vielleicht noch ein grösser Thier worden, ja gar Ober-Hof- und Cabinet-Prediger, so aber muste der H. Mann seinen ehrlichen Kopf lassen und sein Blut der Straff-Predigt halber.

Der Thomas Morus, da Er seines Königs ungerechte Thaten nicht wolte gut heissen, muste auch den Kopff lassen, jedoch ist besser, das zeitliche Leben, wegen der Gerechtigkeit zu lassen, als, wegen der Ungerechtigkeit, zu behalten; Dieses Leben ist kurtz, allein, wenn wir unrecht thun, die Qvaal ewig; Thut aber ein Richter recht, so wird die Belohnung der ewigen Freude ohne Ende seyn.

Der Weise Syrach sagt nicht unrecht:

Laß dich nicht verlangen Richter zu seyn, du „
möchtest dich entsetzen für einem Gewal- „
tigen und das Recht NB. mit Schanden „
fallen lassen.

GOtt hat auch verbothen, das Recht nicht zu beugen, ohne Zweiffel der Ursache halber, darmit mann die Gerechtigkeit nicht aus den Augen setze, und seinen Affecten folge, unrecht thue, denn, auf solche Art und Weise geschie-

het offt groſſet und unverantwortlicher Schade, wie, leider! öffters geſchiehet, maſſen auf ſolche Manier harte Sünden begangen werden, als Ehebruch, Meineyd ꝛc. kriegt alſo der Teufel, was er haben will, und fähret manche Seele zur Hölle.

Eben dieſer Urſache halber wird die Gerechtigkeit mit verbundenen Augen gemahlet, darmit ſie kein Anſehen der Perſon haben möge, mit der Waage, da die Waageſchalen gleich ſtehen, darmit der Richter ohne Falſch, die Billigkeit gleichſam abwegen ſoll, auf daß keinem zuviel oder zu wenig geſchehe.

Ein Richter ſoll in Gebärden und Kleidungen ſich gravitätiſch aufführen ſo, daß ſein Geſicht einen gravitätiſchen Ernſt mit Freundlichkeit temperirt zeige, und was dergleichen Tugenden mehr, die einem Richter zukommen, wie davon nicht allein in der Heil. Schrifft ſondern auch in weltlichen Büchern, hin und wieder zu leſen.

Das *Jus* wird nun in vielerhand vertheilet / wovon in des Herrn Nehrings Hiſtoriſch-Politiſch-Juriſtiſchem Lexico, auch andern Autoribus mehr zu leſen, denn alle hieher zuſetzen, würde Weitläufftigkeit verurſachen, maſſen wir uns vorgeſetzet, eine Einleitung zu denen gebräuchlichſten Rechten zu ſetzen, und was etwa noch neben her nöthig zu gedencken.

Als da iſt *Jus Naturæ, Naturale*, das Geſetz der Natur / quod natura omnia animalia docuit, welches Gott auch denen Thieren eingeflöſſet, daß ſie ſuchen, ſich zu conſerviren, und ihr Geſchlecht

schlecht fortzupflantzen, sive, quod recta ratio ita simpliciter faciendum inculcat, ut actum contrarium moraliter turpem æstimet vel damnet, als da ist die natürliche Zusammenfügung des Männ- und Weiblichen Geschlechts/ so bey denen Menschen die Ehe genennet wird, die Zeug- und Ernehrung und Aufferziehung des, so gezeuget worden.

Jus rationale, Recht der Vernunfft hat ein Mensch durch GOttes Einpflantzung, daß er daher wisse, was zu thun und zu lassen, facienda & fugienda. Dieses hat eine Absicht entweder auf Gott, als die erste Taffel der Zehen Gebothe, oder auf den Nechsten, oder auf sich selbst, wohin die andere Tafel der Zehen Gebothe leitet, und ist ein Theil des Göttlichen Gesetzes, welches wir durch die Vernunfft ersehen, ins Gemüth gleichsam einprägen, was Gottes Willen und der Gerechtigkeit conform oder zuwider, was zu thun und zu lassen; conf. *L. B. de Lyncker. in Com. ad Tit. ff. de J. & J. §. 49. 50.*

Jus Gentium est, quod Ratio usu & necessitate humana exigente inter gentes constituit, das allgemeine Völcker-Recht/ was die Vernunfft, wegen Nothwendigkeit und Nützlichkeit bey allen Völckern, eingeführet hat.

Jus Civile, das Bürgerliche Recht/ quod quædam Civitas ad æqualitatem inter Cives servandam constituit, das jede Obrigkeit in ihrem Lande, denen Unterthanen zum besten ordnet, sie sey nun Geistliche oder Weltliche, und Gesetze vorschreibet. Was nun Gesetze sind, ist bekannt genug,

genug, und sind ihrer auch unterschiedliche, wie gleichfals in obgedachtem Lexico &c. nach zu lesen. Die Absicht löblicher Gesetze nun ist, die Wohlfahrt des Volcks zu erhalten und zubefördern. Im Reiche sind üblich (1) die gemeine Rechte, (1 das Justinianische, Corpus Juris Justiniani Imper. (2 das Päbstliche oder Geistliche, Jus Canonicum sive Pontificium, so aus den Lehr-Sätzen der Kirchen-Väter und Conciliorum zusammen getragen und wird in Decretum & Decretales abgetheilet. Decretum ist hier das erste Buch vom Corpore Juris Canonici, Decretum Gratiani genennet, heist sonst ein Befehl, Verordnung, Gebot, Satz, Satzung, Schluß, Gutachten der Obrigkeit, Bekäntnüß. Decretales ist ein Buch darinnen die Päbstliche Satzung und Rechte beschrieben, das andere Stück vom Corpore Juris Canonici (3 sind im Reiche ferner üblich, Reichs-Abschiede, Recessus Imperii, (4 Universal Gewohnheiten, nehmlich allgemeine durchgehende Gewohnheiten, wozu die Lehn-Rechte auch gehören. (II) Particulier-Rechte, als die Lands-Ordnungen, Gewohnheiten der Fürstenthümer, Herrschafften und Gerichte, und endlich die Statuta der Land-Stände, und sind in denen Land-Städten öffters gewisse Statuta, welche nicht völlig gelten, biß die hohe Landes Obrigkeit solche confirmiret, oder die Stadt das Recht selbst hat, welche zu machen, jedoch daß solche Satzung nicht wider Fürstliche Interesse oder Provincial-Recht, Jus Provinciale, Land-Recht läuffet, und binden solche nicht weniger die Raths-Personen, als

als die Bürger, nicht aber die Universitäts-Verwandten, Einwohner der Frey-Häuser, und Fürstliche Bediente, wovon Carpz. zu lesen.

Die Innungs-Articul werden von der Obrigkeit confirmiret, welche Sich auch vorbehält, solche zu ändern, die Articul binden nur die Zunfft-Genossen, und haben die Zünffte in Erkantnüs derer Handwercks-Sachen auch Macht zu bestraffen.

Wir wollen nun weiter gehen / und vom Stadt-Recht reden.

Es werden aber im Stadt-Wesen die Bürger Cives genennet, und wird das Bürger-Recht erlanget 1.) durch die Geburt, 2.) durch eine Reception, wie im Römischen Reich bräuchlich, und nennet man es **das Bürger-Recht gewinnen**/ und kan ein jeder darzu kommen, wenn Er schon ein Frembder, doch einige ausgenommen, als in manchen Städten nehmen die Römisch-Catholischen keinen Lutheraner an, in manchen Lutherischen und Reformirten (Calvinischen) keinen Römisch-Catholischen, u. s. f. Zum Bürger-Recht können auch nicht kommen in die Acht erklärete, it. Juden. Das Recht, einen Juden in eine Stadt aufzunehmen, oder im Lande solche zu dulten, stehet hoher Landes-Obrigkeit zu; Leibeigene werden gleichfals nicht angenommen, it. Anrüchtige.

Derjenige, welcher das Bürger-Recht verlanget, muß glaubwürdige Kundschafft seines ehrli-

ehrlichen Herkommens und Lebens beybringen, und so dann das Bürger-Recht erlegen, so viel in der oder jener Stadt Bürger-Geld gesetzet, muß auch einen cörperlichen Eyd abstatten, jedoch wird solcher denen Honoratioribus insgemein erlassen, auch wohl das Bürger-Geld, und geben sie nur einen Handschlag.

Die Bürger müssen die Stadt-Beschwerden tragen, haben aber auch die Stadt-Gerechtigkeit zu geniessen, mögen ehrlichen Handel, Wandel, Gewerb, u. s. w. treiben, und haben die grossen und fürnehmen Städte gemeiniglich auch grosse treffliche Privilegia, und ihre Bürger-Rechte, deren nicht jeder theilhafftig werden kan, wie vor Zeiten die Stadt Rom, da nicht jedem der Weg offen stund, wann er schon wolte viel Geld geben, oder müste gewiß eine sehr grosse Summa seyn; Jedoch was andere grosse Städte heutiges Tages anbetrifft, so macht man so gar groß Wesen nicht, sondern solches wird gemeiniglich um ein leidentliches Stück Geld erlanget, ungeachtet an einem solchen Orte gute Nahrung ist, worauf denn viel gesehen wird.

Es haben aber die Städte mancherley Nahrung, Gewerbe, und Handlung, nachdem es ihre Gelegenheit mit sich bringet, und treiben sonderlich diejenige Städte, welche an Schiffreichen Wassern liegen, Gewerbe und Kauffmannschafft, weil viele Güter von Schiffen aus andern Landen dahin gebracht werden, auch aus solchen Städten in Schiffen anders wohin verführet.

Es

Es erfordert aber diese Profession der Kauffmannschafft, Handels-Wandels- und Krämerey einen guten Verstand, Nachdencken, Verschmitztheit, grosse Fürsichtigkeit und Wissenschafft, weil doch insgemein die Kauffmannschafft eins von denen besten Stücken ist, welches einer Stadt guten Vortheil machet, deßwegen wir auch von dieser Nahrung mehr reden.

Es können die Kaufleute ohne Erkänntnüs und Correspondentz ihres Handels nicht fortkommen, denn es geschicht offt, daß ihnen einige Wahren liegen bleiben, und veralten, wollen Sie nun nicht daran einbüssen, so müssen sie sehen, wie sie solche aufs neue auf- und ausbutzen.

Sie müssen gute Kundschafft haben der Wechsel, wie solche von einem Ort zum andern lauffen: It. Sie müssen sich wohl auf allerhand Waaren verstehen, wie und wo dieselbige abgehen, darmit man eben dieselbige dahin führe, und andere gute gangbare Waaren, so an selbigem Orte sind, hergegen von dannen abhohle, und an andere Oerter verführe und versende, da man ihrer bedarff.

Kaufleute müssen sich auch wohl auf Müntz-Sorten verstehen, wie solche hier oder dar in Ländern im Werth sind, und wie mit Nutz eine in die andere zu reduciren.

Ein Handelsmann muß auch wohl, was das Gewicht anbelanget, unterrichtet seyn, und dessen Unterscheid in unterschiedlichen Landschafften wissen, um solche mit einander mit Nutzen

zu

zu vergleichen, und eins ins andere zu reduciren, wofern Er nicht bald da, bald dort einbüssen will.

Nicht weniger muß ein Kaufmann sich wohl auf die Waaren verstehen, ob sie gerecht, gut, und also an Mann zu bringen.

Zu den Kaufleuten gehören nicht alleine die Verkauffer, sondern auch die Käuffer, denn es ist nicht genug, daß ich Waaren habe, sondern es muß auch Abnahme seyn, daß sich Kauffer finden, die es abnehmen.

Es gehören auch hieher allerley Krähmer, die in kleinern handeln, gleichfals die Wechßler, Banquirer, Wucherer, Vorkäuffer, ꝛc.

Die Wechßler haben eben keinen gewissen Tax, sondern wird mehrentheils darüber tractiret, und geschlossen, wie viel mann an andere Oerter Wechsel-Geld geben soll; Im übrigen bestehet die fürnehmste Verrichtung eines Banquirers oder Wechßlers darinn, daß er nehmlich Wechsel annimmt, und mit seinem Contrahenten schliesset, Wechsel-Briefe macht, Geld einlegt, auf Wechsel einnimmt, Wechsel-Briefe annimmt, Partiten-Schulden, und Gegen-Schulden einschreibt, und so fort an.

Des Wucherers Geschäffte ist auch Geld, oder schrifftliche Obligationes, Pfände, geleistete Bürgschafft, s. Geld auf Wucher auszuleihen, nach verflossenen Terminen die Pension ein zu fodern, Geld aufzunehmen, und Interesse, die Schulden einzumahnen, und was dergleichen mehr.

Von

Von der Stadt-Obrigkeit / und dero Rechte.

DJe Stadt-Obrigkeit, wenn solche erwehlet worden, wird von der hohen Landes-Obrigkeit confirmiret.

Einige nun werden nicht zu solchem Amt erwehlet, als welche die Majorennität ihres Alters noch nicht erreichet; It. die Unehrliche und Anrüchtige, ja, es kan ein Raths-Herr, wegen Anrüchtigkeit, propter infamiam, aus dem Rathe gestossen werden; *Carpzov. 5. Resp. 100.*

Diejenige werden gleichfals nicht leichtlich erwehlet, welche in Fürsten- und Herrn-Diensten mit Eyden und Pflichten sich verwandt gemacht, so lange sie nemlich in solchen stehen.

Ist nun einer tüchtig zu solchem Amt, und wird ordentlich erwehlet, darf er solches nicht abschlagen, er müste dann gar erhebliche Ursachen vorbringen.

Ein Stadt-Rath aber bestehet in unterschiedenen Personen, insgemein in 2. oder 3. Mitteln, so, Wechselsweise, von Jahren zu Jahren regieren. Die Bürgermeistere, wie bekandt ist, sind die Obersten und Vornehmsten, welche für der Stadt und Bürgerschafft Wohlfahrt sorgen müssen, convociren deßwegen manchmahl den Rath ausserordentlich, tragen die nöthigen Puncta vor, um darüber sich zu berathschlagen; sie colligiren die Vota, publiciren den gemachten Schluß, und bringen ihn zur Würcklichkeit.

Es haben die Bürgermeistere die Inspection über die andern Raths-Glieder, und ihre Amts-Verrichtungen, sie untersuchen die gemeine Stadt-Rechnungen, haben die Stadt-Insiegel. Ob nun die Bürgermeistere schon in wichtigen Sachen nichts vornehmen oder statuiren dürffen, so kans doch wohl geschehen, daß sie in geringern Sachen, wenns keinen Aufschub leidet, ohne der andern Raths-Glieder Vorwissen etwas anordnen und verfügen mögen, wovon Mevius zu lesen.

Die andern Raths-Glieder werden in unterschiedliche getheilet, als da sind Cämmerer, Stadt-Richter, Baumeister, Marck- und Mühl-Herren ꝛc. nachdem es in dieser oder jener Stadt Herkommens ist.

Die Raths-Würde hat dieses Recht, daß der, so solche besitzet, seine Ehren-Stelle, Titul und Vorgang hat, ja auch dessen Wittwe, so lange sie sich nicht, durch geringere Verehligung, dergleichen verlustig macht.

Nicht weniger können sich auch die Kinder solches Rechts erfreuen, so wohl diejenigen, welche vorhero gezeuget, ehe der Vater Raths-Herr worden, als auch die, welche Er in währendem Raths-Stande zeuget: und ob ein Raths-Glied, wegen Verbrechens, hinwechst aus dem Rath gestossen wird, so schadet doch solches denen schon gebohrnen, ja nur concipirten Kindern an ihrer Ehre und Freyheit nicht. *B. de Lyncker ad Tit. de Senat.* §. 7.

Welches auf Kinder, so von adlichen Eltern gebo-

bohren, ehe selbige den Adel-Stand erhalten/ oder denselben hiernechst verlieren, *Struv. Ex. 4. Th. 6.* ingleichen auf die Handwercks-Meister zu ziehen, *Carpz. 2. (336.)*

Es hat aber ein Stadt-Rath vor den andern in Ecclesiasticis und Politicis einige Gewalt, und ob zwar die Jura Episcopalia, bey denen Protestanten, einem Lands-Herrn zustehen, so sind sie doch öffters, zumahl, wenn ein Lands-Herr und seine Stadt unterschiedener Religionen sind, gewisser Jurium Episcopalium, durch Verträge, oder vermöge der Observanz, theilhafftig: Gestalt 1.) was den Kirch-Pfarr- und Schul-Bau anbelanget, sie hierbey concurriren, *Carpz. 2. C. 336.*

2.) Die Inspection über die Schul und Bediente, haben sie zu vociren und zu installiren, wiewohl die Ober-Inspection über Kirchen und Schulen ad Jura Episcopalia gehöret, *Id. l. c. 9.*

3.) Denen Städten das Jus Patronatus gemeiniglich zustehet, dahero sie die dahin gehörige Jura exerciren, und geniessen, 4.) Ihnen nicht verwehret, wegen der Armen, und deren Verpflegung in Hospitälern und Armen-Häusern einige Verordnung zu thun, dahero sie auch Allmosen zu sammlen, verstatten können, doch, daß das Consistorium an einigen Orten darein verwillige. *Carpz. 2. C. 325.*

Jedoch wird auf die Verträge gesehen.

In Politicis hat ein Stadt-Rath eben unterschiedene Jura zu exerciren, und zwar hat der Rath 1.) die Jurisdiction, auch wohl die Ober-Gerichte, jedoch dependiret eins und das andere

von der hohen Lands-Obrigkeit, *Zahn. Ichnogr. c. 6.*

Dahero haben sie ihre eigene Gerichts-Siegel: worbey zu mercken, daß die Städte das Recht roth Wachs zu gebrauchen, selten haben. *Id. c. 59.*

Ferner haben sie das Recht gerichtliche Acta zu verfertigen, Jus conficiendorum Actorum, *L. f. C. de Magist. mun.*

Weswegen Sie ihr Archiv halten, worinnen sie die Acta publica verwahren, es wäre denn, daß eine blosse Notitia, Erkäntnis der Sache dem Rath zustünde. *Carpz. 2. 3. 21.*

Vor 2.) kan ein Stadt-Rath gute Ordnungen aufrichten, und über Rathschlagungen einen Schluß machen, und wird in Rathschlüssen allzeit auf die mehresten Vota gesehen, wenn sie nur alle ordentlich zu Rathe gefordert werden; Denn wer aussen bleibet, kan hernach den Schluß nicht umstossen. Nöthig aber ists, daß zum wenigsten 2. Drittel der Raths-Herren beysammen seyn, und schlüssen, wo die meisten Stimmen hinfallen, darbey bleibts hernach von Rechts wegen. *Vid. C. 3. ff. quod cujusque universal.*

3.) Hat ein Stadt-Rath Sorge für die gemeinen Gebäude, daß solche in baulichem Wesen erhalten, oder auch, wo nöthig, neue Gebäude aufgeführet werden. Es hat mancher Stadt-Rath so viel Macht, wenn es die Noth erfordert, daß er auch der Bürger Häuser, Gärten ꝛc. wegnehmen und einreissen kan, allein es muß davor

vor billige und richtige Zahlung geschehen. *Struv. Synt. l. Ex. 23. th. 6. n. 3.*

4.) Soll ein Stadt-Rath auf Maaß und Gewichte Acht geben, derohalben hat man Maaß und Gewichte auf dem Rath-Hause zu verwahren. *Zahn. cit. Fr. c. 67.*

5.) Kan er denen Monopoliis steuren, zu dem sind sie berechtiget, gewisse Marckt-Ordnung zu machen, das Aufkauffen zu vermiethen, denen Becken das Brod-Gewichte vorzuschreiben, auch das Fleisch zu schätzen ꝛc. *Schilt. ad Th. Ex. 49. & 141.*

Monopolium wird die Freyheit genennet, wenn einer oder etliche wenige allein, mit einer sichern Waare in einem Lande handeln dörffen.

6.) Kan mancher Stadt-Rath Wochen-Märckte legen, und zwar ohne des Landes-Herrn Vorbewust, wiewohl besser gehalten wird, daß die Confirmation bey dem Landes-Herrn ausgewürcket wird.

Was aber die Jahr-Märckte anlanget, stehet solches allein dem Landes-Herrn zu, solche zu setzen.

Solenne Messen rühren allein von der Kayserl. Majestät her, und haben die Messen solche Freyheit, daß, so lange solche wären, und biß die Messe ausgeläutet ist, kein Kauffmann daselbst, einer Schuld halben verklaget, vielweniger angehalten und arrestiret werden darff, ob schon man weiß, daß er durch zu gehen gewillet. Ausserhalb aber des Orts, oder, da er sich der Meß-Freyheit ausdrücklich begeben, oder sich unwür-

dig gemacht, mag man ihn und seine Waaren wohl anhalten. *Struv. Ex. 50. th. 82.*

7.) Mag ein Stadt-Rath Bürger-Musterung anstellen und befördern, bey der Bürgerschafft Schützen-Ordnung machen, und also exercitium armorum, exerciren ꝛc. *Zahn. c. 85.*

8.) Hat mancher Stadt-Rath seine Session und Votum auf den Land-Tägen, schickt demnach ihre Deputirte dahin. *Id. c. 43.*

9.) Ein Stadt-Rath nimmt die Raths- und Stadt-Gefälle ein, durch bestelte Personen, und, daß solche treulich und wohl zu nöthigen Dingen angewendet werden, jedoch, darmit zu rechter Zeit denen Einnehmern die Rechnung abgenommen werde.

10.) Die gemeinen Beschwerungen soll er recht unter die Bürgerschafft austheilen, dergleichen Beschwerungen sind Personal, oder Real. Personal werden getragen von den Personen, Real hafften auf den Güthern, oder sind vermischter Art, welche von denen Personen, in Betrachtung ihrer Güther, abgestattet werden.

Die Personal-Beschwerungen, gehen entweder das gemeine Wesen an, und werden darunter alle Raths-Aemter und öffentliche Bedienungen gerechnet, oder sie gehen nur die Bürger an, als in Vormundschaffts-Sachen: theils sind rühmlich, theils beschwerlich, als Thor-Wache, ꝛc,

Die Real-Beschwerungen, welche auf den Güthern hafften, sind, welche von den liegenden Gründen abgetragen werden müssen, sind Wege, Ste-

Stege und Brücken zu bessern, 1t. Schoß und Steuer abzulegen. Die Einquartierungen aber, welche in Absicht der Güther, von denen Eigenthums-Herren müssen übernommen werden, gehören vor sich.

Diese Real-Beschwerungen werden im Römischen Reiche von Kayserlichen Majestäten und den Ständen des Reichs, oder mit deren Einwilligung aufgeleget. Was aber die Stände des Reichs anbelanget, so ist ein jeder Stand krafft der hohen Landes-Obrigkeit, befüget, in seinem Lande Steuren auszuschreiben, und denen Bürgern eine Contribution, Kopff-Geld, oder andere Real-Beschwerungen auf die Güther zu legen.

Es ist aber meist gebräuchlich, daß auf den Land-Tägen von den Land-Ständen hierüber consultiret werde, und ihre Verwilligung erfolge. *Struv. Ex. 50. th. 67.*

Ein Stadt-Rath darf von sich selbst keine Anlage machen, sondern es muß mit Approbation der hohen Landes-Obrigkeit geschehen. *Carpz. 2. 6. 24. n. 7.*

Jedoch, das wird wohl bißweilen vergönnet, daß Er das verwilligte Steuer-Quantum, welches auf dem Land-Tage verwilliget worden, unter den Bürgern billiger Weise, nach Proportion ansetzen, auch befehlen kan, solches nach Befehl abzulegen. *Carpz. 4. Resp. 72.*

Was aber die Personal-Beschwerungen anbetrifft, so kan ein Stadt-Rath solche nach Gefallen anlegen, doch, daß er niemand über Ver-

mögen beschweret, und eine Gleichheit hält. *L 5. § 4. ff. de muner. c. 29 ff. ad mun. Mev. 2. d. 72. n. 12*

Gestalt die in Ehren-Aemtern sitzende, mit den geringen Personal Beschwerungen billig verschonet werden müssen *Struv. Ex. 50. th. 69.*

Gewisse Personhnen sind von diesen Bürgerlichen Beschwerungen befreyet, nemlich 1.) alte verlebte Leute, und minderjährige, 2.) Weiber und Jungfern 3.) Krancke, 4.) die in vornehmen Ehren-Aemtern sitzen. Ingleichen Edelleute, Cives Academici, Geistliche, Raths-Herren, Soldaten, die würcklich in Diensten stehen.

Es kan aber die hohe Landes-Obrigkeit einen und andern begnadigen, und der Beschwerung auf eine gewisse Zeit oder stets befreyen, jedoch, daß andern ihre Last nicht vergrössert wird. *vid. Mev. D. 33.*

Ist nun die Befreyung auf eine Personh gerichtet, so fällt solche mit dem Leben, wenn sie stirbt, es sey dann daß solche auf die Erben mit gerichtet worden, und daß sie sich eines solchen Privilegii erfreuen mögen.

Ist aber auf ein Stück Gut, so bleibt die Freyheit, so lange als das Gut stehet. Doch ist zu wissen, daß die ertheilte Freyheit von Bürgerlichen Oneribus von denen Real-Oneribus nicht zu verstehen sey, woferne solche nicht in Specie benannt worden. *Mev. 9. D. 29.*

Von

Von Contracten Uberkauff und Verkauff / und denen darüber aufgerichteten Kauff-Briefen und schrifftlichen Documenten / und denen hierzu nothwendigen Notarien / ihrem Amt und Pflicht.

WIr haben vorher von Handels- und Kauff-Leuten geredet, nunmehr wollen wir, ehe wir was anders anfangen, auch von Kauff-*Contracten* ꝛc. etwas schreiben: Denn weil aller Welt daran gelegen, daß alles fried- und ordentlich zugehe, und täglich solche Geschäffte fürfallen, deren unzehlbahre Menschen bedürffen, wie da auch ist das **Kauffen** und **Verkauffen** solcher Dinge, woran gar viel gelegen; Als ist das Notariat-Amt gantz unentberlich, als welches durch lange Ubung also eingerichtet ist, daß es nur tauglichen ehrlichen und hierzu beeydigten Personen verliehen und anvertrauet wird, welche auch durch ihr lang gespürtes Wohlverhalten in so glaubwürdiges Ansehen kommen, daß an ihren schrifftlichen Instrumenten nicht leicht jemand zweiffelt, dahero man sich zu hüten, nicht wider die verschriebene Instrumenta der Notarien zu handeln, wenn man von der Obrigkeit nicht will gestrafft werden;

Es fliesset aber die Verkauffung gewisser Aecker, Häuser, Wiesen, Weinberge, Gärten,

Land-Güter ꝛc. guten Theils daraus her, daß täglich ihrer viel dergleichen durch Erbschafft, oder Erheyrathung bekommen, aber vorhin ihre Nothdurfft, oder wegen anderer Ursach verkauffen, abtreten und wegbegeben an andere Oerter, wo sie hingeheyrathet oder sonst hingezogen, anwenden, Schulden richtig zu machen, und dergleichen mehr Ursachen.

Damit aber der Kauffer versichert sey, daß nicht andere Ansprach hernach geschehe, als muß es nothwendig verschrieben werden, daß ers rechtmäßig gekaufft und bezahlet habe, und muß auch der Verkäuffer sich verschreiben, daß er dafür stehen wolle, daß keine fernere Prætension darauf zu befahren.

Neben dem sind auch sonst viel Puncten, welche schrifftliche Documente erfodern, welches durch Notarien und Zeugen geschiehet.

So ist nun das Amt der Notarien, welches mit gewöhnlichen Nahmen *Notariatus* genennet wird, eine zum Handel und Wandel nöthige Sache, und muß ein *Notarius* geschickt, bedachtsam, ehrlich und redlich seyn, und sich das jenige, was zum Notariat erfordert wird, wohl bekandt machen, damit durch Unachtsamkeit und Unerfahrenheit nichts von ihme verwahrloset und in keinen Schaden gesetzet werde.

Es werden aber nicht alle darzu admittiret, die aber darzu gelassen werden, müssen von ehrlichen Eltern in der Ehe gebohren seyn, man muß sie fleißig zur Schulen gehalten haben, wenigstens so weit und so lange, daß sie so viel Latein

rein gelernet haben, als sie zum Notariat vonnöthen; Es soll ein solcher eine feine leserliche Hand schreiben, muß die Autores, welche vom Notariat geschrieben, fleißig gelesen und sich bekand gemacht haben, auch noch drinnen lesen, sonderlich, wenn ers vonnöthen, er muß sich in solchen Oertern, Aemtern und Gerichten, allwo öffters Contracte, Testamente, Ehe-Pacte, Gerichts-Sachen, und dergleichen vorgenommen werden, üben; Wann dann nun ein solcher Mensch sich genugsam darzu qualificiret hat, und mann nichts unehrliches von ihm weiß, der kan sich mit Recht bey einem Comite Palatino angeben, welcher denn schuldig, ihn darzu zu helffen, wofern er durch ordentlich Examen vor Notario und Zeugen, tüchtig befunden wird, und bestehet.

Worbey zu gedencken, daß kein Lasterhaffter, und unehrlich-gebohrner, Leibeigner, in die Reichs-Acht erklärter ꝛc. darzu genommen wird, auch kein Mönch und Einsiedeler, weil solche in Civil Sachen gleichsam todt sind.

Comites Palatini nun, beyläufftig zu gedencken, obs schon bekandt, werden von Römis. Kayserl. Majest. verordnet, und haben das Privilegium, in dero Nahmen, unter andern Notarios zu creiren, welche aller Orten im Römischen Reich gelten, auch andere löbliche Dinge mehr zu exerciren.

Vor Alters sind es Fürsten und Grafen gewesen, deßhalber sie Comites Palatini genennet worden, indem Sie, im Kayserlichen Palatio, um

und

und bey dem Kayser gewesen, und allerley, im Nahmen des Kayserß verrichtet, welches aber solche grosse Herren nicht mehr exerciren, sondern es werden gemeiniglich Doctores mit solchem Privilegio begabet.

Wann sich nun einer zum Notario will creiren lassen, muß Er, etwa durch eine Bittschrifft, bey einem Comite Palatino einkommen, und darinn seine ehrliche Geburth, seine Studia und wie weit Er darinn kommen, anzeigen, auch daß er sich reinlich, leserlich und recht zu schreiben, geübet, die Autores, welche vom Notariat geschrieben, sich bekandt gemacht, in einem solchen Amt und Gerichte oder mehrere gewesen, oder doch alda auf- und abgangen, und fleißig besucht, um sich die Jhme nöthigen Sachen zu imprimiren, daß Er nun die Hoffnung habe zum Notariat tüchtig zu seyn, und erbietet sich, daß er sich wolle ordentlich examiniren lassen, mit dienstlicher Bitte, Jhme förderlichst geneigt zu gratificiren.

Darauf wird ihme vom Comite Palatino ein Tag angesetzet, und darzu ein Notarius, der es schon ist, erfordert mit 2. Zeugen, und wird also, in des Notarii und 2. Zeugen Gegenwart, derjenige, welcher das Notariat verlanget, in denen Puncten, wormit das Notariat umgehet, examiniret, solche bestehen nun vornemlich darinne; In allerley Contracten, in Testamenten oder letzten Willen, welche, wie bewust, vor ihrem letzten Ende für Notario und Zeugen, eine richtige Verordnung machen, wie es nach ihrem Tode soll gehalten werden; 2t. in gerechtlichen Sachen.

Unter

Unter den Contracten verstehet man allerley Verträge, Vergleiche, und Handlung in Kauff- und Verkauff, Leihen und Borgen, Obligation, Verpfändung, Gut-Vertrauung, Depositum genandt, vermieth, oder Verleihung und Beständnis, Locatio & Conductio genannt, Erbbeständnis, Emphyteusis genannt, da liegende Güter auf Erben zu Erben gegen ein gewisses verliehen werden, Lehē, da ein Fürst oder Lehen-Herr einem Lehnträger und seinen männlichen Erben auf geleistete Lehen-Pflicht, ein Lehn-Guth verleihet, die Nutzung davon zu geniessen, und Jhm selbst die Eigenthums-Herrschafft vorbehält: Gesell- oder Gemeinschafft, da zween oder mehr sich mit einander vergleichen in einerley Gewerbschafft mit einander zu handeln, da, nach Proportion, des von ihm hergeschossenen Geldes jeder im Gewinn und Verlust participiret, Wechsel, Cambium, genandt, da verglichen wird, eine gewisse Summa baares Geldes an einem Ort, in gewisser Müntz-Sorte zu erlegen, und an einem andern Ort, innerhalb gewisser benennter Zeit, eine gleiche Summa, gegen ein gewisses Aufgeld, zu empfangen.

Tausch- und Auswechselung, da zwey Dinge mit einander verwechselt und vertauscht werden, welches in allen beweg- und unbeweglichen Gütern geschehen kan, und begiebt man sich zugleich, bey jedem vertauschten Dinge, aller Gerechtigkeit darüber, und transferiret sie mit demselben an den Andern.

Ubergabe und Schenckung Donatio genannt, Ehe-Packen, und Vergleichung in Ehe-Sachen,

Mor-

Morgen-Gabe, Wiederlage und Wittwen-Sitz.

Unter den Testamenten werden begriffen alle Erbschafften, Pupillen, Vormünder, Legata ad pias Causas, Enterbung, Umstossung eines Testamentes, und dergleichen.

Unter den Gerichts-Sachen sind enthalten alle Rechts-Händel und gerichtliche Processe, so zwischen Richter Kläger, und Beklagten, ausgetragen werden, und unterschiedlicher Gattung sind, nemlich entweder *criminal* oder peinlich/ da es Leib und Leben, oder Guth und Ehre anbetrifft, oder Bürgerlich/ da Streit-Sachen in Gewerb und Nahrung fürgehen; oder *Summarisch* / da keine grosse Weitläufftigkeit nöthig, sondern, durch Besichtigung und Erkennung darzu verständiger Personen eine Sache leicht kan entschieden werden: oder ordentlich/ da ein Process mit völliger Ordnung geführet wird: oder vermischt/ da eine Sache kan peinlich gemacht oder auch für bürgerlich gehalten werden, wie bey Injurien geschehen kan.

Solche Gerichts-Händel werden geführet für Unter-Gerichten, von welchen nach ihrer Ausspruch, an die Obere appelliret wird, von welchen obersten Richtern, es seyn Kayser, Könige, Churfürsten ꝛc. nicht appelliret werden mag, wie auch von willkührlichen Richtern.

Bey allen Gerichten aber sind, nebst den Richtern, Assessores, Gerichts-Schreiber und Protocollisten, Advocaten und Procuratores, Kriegische Vormünder, Curatores ad litem (s. litis)

litis) Gerichts-Boten. Der Richter nun wird durch Klägern ersuchet, und vom Richter der Beklagte citiret, und nachdem er erschienen, die Klage münd- oder schrifftlich vorgebracht, welcher denn seine gewisse Bedenck-Zeit hat, sich mit Klägern einzulassen oder nicht, und nach Verfliessung derselben, da er seine Exceptiones wider den Richter oder Kläger, fürbringen kan, Replic, Duplic, Triplic, &c. folgen, oder da keine Exceptiones dar, muß Beklagter die Klage mit Ja oder Nein beantworten und darmit den Krieg befestigen, welche Befestigung Litis Contestatio genennet wird, worbey die Partheyen einander Caution leisten des Rechts auszuwarten, und was zu Recht erkannt wird, Erstattung zu thun; Auch geloben Advocaten und Procuratores, dem Richter, für Beschluß der Sachen, vom Principal Vollmacht, und Ratificirung aller Handlung fürzulegen.

So wird auch zuforderst, der Eyd vor Gefährde, nemlich Juramentum Calumniæ geleistet.

Es bestehet aber das Juramentum Calumniæ in fünff Puncten: Als 1.) muß Kläger oder Beklagter auf Begehren seines Gegentheils eydlich schweren, (oder wird im Gegentheil seiner Sachen verlustig) daß er glaube und nicht anders wisse noch meyne, als daß er eine gerechte und aufrichtige Sache habe. 2.) Daß so offt er gefragt wird, in dem, was solche Rechts-Sachen angehet, die Wahrheit aufrichtig wolle aussagen und nicht hinterhalten, 3.) daß er in seiner Sache

Sache wissentlich keine falsche Zeugnüß noch Beweis wolle brauchen, 4.) wolle er keinen unnöthigen Aufschub, zum Betrug und Aufhaltung der Sache, begehren, 5.) daß er niemanden anders als denjenigen, denen er das Recht zuläst, dieser Sachen halber, etwas gegeben, geschencket, oder verheissen, auch fürohin, nicht geben oder verheissen wolle, das Urtheil der Sachen damit zu gewinnen, nach den bekannten alten Versen:

Illud juretur, quod lis sibi justa videtur,
Et si quæretur, verum non inficietur.
Nil producetur, quo lis per falsa probetur:
Ut lis tardetur, dilatio nulla petetur.
Nil promittetur, vel munere juri inhibetur.

Darauf folgen die Articul, worinne die Stück enthalten, so Kläger zu beweisen ihm vorgenommen.

Denn ferner die Zeugen-Führung, welcher Zeugen zween genug sind, und in Gegenwart des Gegentheils vorgestellet, beeydigt, und jeder absonderlich, nicht in Beyseyn der Partheyen, examiniret werden, deren Aussage eröffnet, und den Partheyen copeylich mitgetheilet wird. Worauf der Beklagte wider die Zeugen und ihre Aussage, auch eingebrachte Instrumenta und schrifftliche Uhrkunden seine Exceptiones eingiebt worauf, aufs neue Replic, Duplic, Triplic &c. Schrifften erfolgen, und wird in der Sache beschlossen, und folget darauf das End-Urtheil, wovon der beschwerte Theil, innerhalb 10. Tagen appelliren mag, oder es exequirt im Gegentheil der Richter. End-

Endlich werden die Unkosten taxiret, oder gegen einander verglichen.

Diese Dinge gehören nun alle zum Notariat, darinn ein Notarius gantz wohl geübt seyn muß, wie auch in denen unterschiedlichen Gebräuchen, Beneficiis Juris, und denen Renuntiationibus, deren in den schrifftlichen Instrumenten der Notarien gar vielfältige Meldung geschicht, in welchen allen derjenige so Notarius werden will, examiniret wird, und so der Comes Palatinus ihn in allen fürnehmsten Puncten, was ein Notarius wissen muß, genugsam gelehret und geübt befindet, so läst er als denn den gewöhnlichen Eyd der Notarien ablegen, welchen ihm der hier zu erforderte Notarius vorsagt, dem er alle Worte mit aufgehabnen zween Fingern nachspricht, auf folgende Weise:

Formula des Eydes / welchen ein jeder / der das Notariat begehret / auf geschehenes Examen, vor der Creirung schweren und leisten muß.

Ich N. N. gelobe und schwere einen Eyd zu „
GOtt, daß ich nun hinführo dem Aller- „
durchlauchtigsten Großmächtigsten und „
unüberwindlichsten Fürsten und Herrn / „
Herrn ⁘ ⁘ Römischen Kayser / und allezeit „
Mehrern des Reichs ꝛc. Meinem Allergnädig- „
E sten „

„ sten Herrn, darzu dem Heil. Römischen Rei-
„ che Teutscher Nation, und allen nachkom-
„ menden Römischen Kayserrn und Königen, so
„ ordentlicher Weise erwehlet, getreu und hold
„ seyn will; Darzu nimmermehr, bey einigem Rath-
„ schlag zu seyn, darinnen, was Ihnen zu Nach-
„ theil und Gefährlichkeit gereichen möchte, ge-
„ handelt wird, sondern Ihren Nutz und Wohl-
„ fahrt unterstehen zu retten und getreulich zu be-
„ fördern, und denn ihrem Schaden, nach meinem
„ besten Vermögen, fürkommen und abschaffen.
„ Uber das alle und jede Instrumenta, sie seyn
„ öffentlich oder privat, auch letzte Willen, Co-
„ dicill, Testamenten: allerhand gerichtliche A-
„ cta, und denn alles und jedes, so mir von wegen
„ meines anbefohlnen Amts zu verrichten, oder
„ zu schreiben vorbracht wird, aufrichtig, redlich,
„ oder unpartheyisch ohn alles Verkehren, und
„ einigen Aufsatz, auch den falsch und Argelist
„ gäntzlich hindan gesetzt, beschreiben, verfertigen
„ oder verfassen will, ungeachtet einiges Hasses,
„ Geldes, Gaben, auch Bewegung oder Gunst;
„ Sonderlich die Schrifften, so in offene Form
„ zu bringen schuldig, will ich auf sauber Perga-
„ men oder Papier, doch daß solches ohn gera-
„ diert oder maculirt sey, getreue nach jedes Lan-
„ des wohlhergebrachtem Gebrauch, begreiffen,
„ verlesen, verfertigen, und angeben. Die Ur-
„ theile und der Zeugen Aussage, so lange bis sie
„ eröffnet oder angenommen sind, will ich ver-
„ schweigen. Desgleichen will ich mich auch zu
„ keinem wucherischen Contract, noch einigen un-

ge-

gebührlichen Händeln, gebrauchen lassen; Und „
denn will ich denjenigen, was die geschriebene „
Rechte, sonderlich aber die von Kayser Maxi- „
miliano Primo zu Cölln, Anno 1512. verordne- „
te Constitution von den Notarien und ihrem „
Amte, in sich halten, mich gemäß verhalten, „
und in allem un jedem mich redlich, unpartheyisch, „
und unverdächtig erzeigen, bevorab in denen „
Sachen, so zu solchem Amt in einigem Wege, „
von Rechts wegen oder nach Gebrauch, erfo- „
dert werden möchten;

So wahr als mir GOtt helffe!

Darauf conferiret der Comes Palatinus, mit Göttlicher Anruffung und Wunsch, daß GOtt darzu seine Gnade und Seegen verleihen wolle, dem Beeydigten das Notariat-Amt, mit allen seinen Privilegien, und creiret ihn zu einem Notario Publico, im Nahmen GOttes des Vaters, GOttes des Sohnes, und GOttes des Heil. Geistes, wünschend ihm darzu GOttes Gnade und Seegen, und alle Wohlfahrt, überreicht ihm ein Buch, worinnen alles enthalten, was zum Notariat gehörig, mit Ermahnung, weil das menschliche Gedächtnis nicht alles behalten könne, in solchem sich öffters zu ersehen;

(NB. Die Übergebung des Buchs ist allewege nicht gebräuchlich.)

Ferner übergiebt der Comes Palatinus ihm, dem künfftigen Notario, einen güldenen Ring, zum Zeichen, daß, wie der Heil. Ehestand mit einem Ring verknüpfft, und mit dem reinen Golde das reine unverbrüchliche Band desselben bedeutet

wird, also soll auch der Notarius mit reiner Gerechtigkeit, und unverbrüchlichen eydlichen Pflicht des Notariat-Amts gleichsam verehligt seyn.

Darbey überreichet er ihme auch die dreyerley Werckzeuge, womit ein Notarius immer muß umgehen, nemlich Papier, Feder und Dinte, und investiret ihn damit, und wünschet, daß nunmehr sein Amt gereichen möge zu der Ehre GOttes, Wohlfahrt der Christenheit, und gemeiner Stadt, und vielen Gerechtigkeit-liebenden Menschen getreuen Dienst und Wohlseyn.

Neben diesen gemeinen Notarien sind noch andere, welche am Kayserlichen Kammer-Gericht immatriculirt sind, und noch etwas mehr Freyheit haben, und, welche solches verlangen, die müssen alda persönlich erscheinen bey dem Kayserl. Kammer-Præsidenten mit einer Bittschrifft um die Immatriculation anhalten, und ihre Testimonia, wo sie studirt, und zu Notarien creiret worden, vorlegen, und sich aufs neue examiniren lassen, welche alsdenn immatriculiret, und darüber vom hochlöbl. Kammer-Gerichte schrifftlich privilegiret werden.

Alle solche Notarien nun haben von langer Zeit solche Freyheit, daß insgemein vor sie gehören alle Contracten, Kauff und Verkauff, Verleih-Verheiß- und Verständnüße, Obligationes, Pacta, Renunciationes, Ratificationes, Condonationes, Denunciationes, Insinuationes, Testamenta, Codicilli, Legata, Collectæ, Sponsalia, Donationes, Acta judicialia, Citationes, Securitates, Probationes, Appellationes, uñ allerley

schrifftl.

schrifftl. Instrumenta, wie sie Nahmen haben mögen; Deren ordentliche Verfassung erfodert aber, daß allemahl der Eingang sey im Nahmen **der hochgelobten Dreyeinigkeit** / die Benennung der Jahr-Zahl nach Christi Geburth, und des Monats-Tages, die Römische Zinß-Zahl, Indictio genannt, der Nahme des zu solcher Zeit regierenden Kayserß, und das Jahr seiner Regierung, der Consens der Partheyen, und ihrer Sache, für welche ein Instrument gemacht wird, und daß er darzu, nebst denen darinn benannten Zeugen erbeten worden; Darbey wird auch der Ort des Contracts und an welchem Tage es geschehen, nahmkundig gemacht, und wird solches Instrument vom Notario unterschrieben, und sein Signet darunter gedrucket.

Wie die Ordnung in Gerichts-Sachen gehalten werde.

Derjenige, welcher sich zu beschweren hat über jemanden, wird *Actor*, der **Kläger**/ genandt, welcher seine Klage entweder selbst oder durch einen Advocaten in eine ordentliche Schrifft verfasset, welche ein Klag-Libell genennet wird, und entweder Bürgerliche oder Malefiz-Sachen anbetrifft, welche Klag-Schrifft oder Libell ferner durch einen Procuratorem oder Anwald bey Gericht fürgetragen wird, in welchem Libell des Richters, Klägers und Beklagtens Nahme muß enthalten seyn, ingleichen die Sache, worinn Kläger klagt, und was er begehret und bittet, und denn die Ursache des Begehrens oder Bittens: und

diese 3. Puncta sind Substantialia oder wesentliche Stücke eines Klag-Libells, nemlich daß wirs wiederhohlen: 1.) die Erzehlung des Geschichts, 2.) die Ursache des Begehrens, und 3.) das Begehren selber:

Ferner stehet dem Kläger zu die Gewehr- und Sicherung, Caution, welche entweder real oder würcklich ist, und in Pfand und Bürgen bestehet oder verbal, das ist, allein mit Worten zugehet, mit Stipulation oder Zusage, oder Cautione juratoriâ, da ein leiblicher Eyd geschworen wird.

Es hat nun in solchem Fall Platz, wenn derjenige, welcher Caution thun soll, keine unbewegliche Güther besitzet, oder auch, wenn weder Pfand noch Bürgen können zur Stelle gebracht werden; Eine solche Caution aber, die mit würcklichen genugsamen Pfand- oder gesessenen Bürgen geschicht, heist Cautio idonea.

Sonst sind noch unterschiedene Caution-Puncta welche des Richters gut befinden heimgestelt bleiben: Als 1.) Cautio judicio sisti, das ist eine Versicherung, sich dem Gerichte zu stellen, da nemlich derjenige so rechtet, verspricht, er wolle bis zum Ausgange der Sache und ergangenen Urtheil für Gerichte auswarten, und Fußhalten, 2.) Cautio rem ratam haberi, das ist, eine Versicherung die Sache genehm zu halten, da nemlich den rechtenden versprochen wird, daß dasjenige, was im Nahmen des Principalen abgeurtheilet wird, von demselben genehm gehalten und ihm nachgelebet werden soll, 3.) Cautio judica-

dicatum solvi, das ist eine Versicherung das abgeurtheilete zu bezahlen, da nemlich versichert wird, dem obsiegenden Theil das jenige, was gesprochen wird, zu præstiren, und Bezahlung zu leisten, auf welche geleistete Caution diese drey Clausulen, darunter die erste ist; Die Zahl- und Leistung desjenigen, was Gerichtlich erkannt wird: Die andere die Defension oder Vertretung der Sache; Die dritte von arger List, da denn die Clausula der Leistung dessen, so Gerichtlich erkannt wird, nicht allein auf die Sache zu verstehen, worüber gestritten wird, sondern auch auf die Gerichtliche Kosten, Interesse, Schätz- und Verschlagung, dessen so nicht von handlen/ und verursacheten Schaden, welches alles der verlierende Theil muß erstatten, 4.) Cautio de non offendendo, das ist, die Versicherung, keinen Schaden zu thun, wenn nemlich Verdacht da ist, daß einer seinem Gegentheil könne oder wolle Schaden zufügen, so muß als denn caviret werden, daß der in Furcht stehende Theil weder an Leib, Gut, Blut und Gemüth gefahret solle werden.

Hieher kan man auch bringen das sichere Geleit, salvum conductum, da der Richter, oder vielmehr die hohe Obrigkeit des Orts, einen solchen sicher auf- und abreisen läst, das Gericht zu besuchen, welches denn auch seine Zeit währet. 5.) Cautio de bonis non minuendis vel distrahendis, ist die Versicherung, daß keine Verthu- oder Minderung der Güter vorgehe, welches bey solchen Klag-Sachen üblich, so nicht die Per-

sohn, sondern die Sachen selbst, Güter ꝛc. antreffen, wofern einiger Verdacht vorhanden, ob möchten die in Streit liegende Güter vermindert, verthan, oder veräussert werden, 6) Cautio de Captivo relaxato vel fugitivo in Judicio præsentando, das ist die Versicherung einen loßgelassenen oder flüchtigen Gefangen, dem Gerichte zu stellen, welche der leisten muß so seiner Gefängniß loß seyn will. *vid. Lexic. Jurid. Dn. Nehrings.*

Der Kläger kömmt diesem nach, auch zum Beweißthum, oder Erklährung der zweiffelhafften Sachen, daß solche gebührend und auf rechte Zeit geschehe, als durch Zeugen, briefliche Uhrkunden, eigene Bekänntnüß, Eyde, abgeurtheilte Sachen, und derselben offenbahre Bewandniß, starcke Præsumtiones &c. Solcher Beweißthum muß nach der Kriegs-Befestigung vorgehen, des Beklagten Exceptiones aber so bald. Es müssen aber alle Beweißthüme, in den Terminen der Bedenck-Zeit, so die Rechte zu lassen, fürgebracht werden, und müssen die Beweißthüme klar am Tage liegen, vornehmlich aber in Capital- und Malefiz-Sachen.

Der Kläger muß auch wohl schweren, darmit er sich des Beweißthumes entladet, wann er seine Klage nicht genug beweisen kan, denn wo fern es nicht geschiehet, wird der Beklagte loß gesprochen; Auf welchen Fall der Beklagte den ihm auferlegten Eyd entweder schweren muß oder dem Kläger heim weisen, gestalt denn, wenn der Beklagte nicht schweren will, so glaubet man daß er Schuld habe, und wird alsdenn nach der

im

m Klag-Libell enthaltenen Klage durch Urheil und Recht condemniret: wegert sich aber der Kläger, den ihme deferirten Eyd zu schweren, so muß der Kläger die Unkosten geben, und den Beklagten spricht man loß: Es kan auch der Kläger dem Beklagten den Eyd nicht heimschieben, sondern muß ihn schweren.

Wie vielerley Arthen der Eyde.

Die Eyde sind folgende, die ein oder ander Theil schweren müssen, als: *Juramentum Calumniæ*, der Eyd vor Gefährde, durch welchen die Partheyen, oder deren Vorsprecher bezeugen, daß sie davor halten, daß sie eine gute Sache haben, und den Streit auf guten Glauben und ohne Betrug fortführen. *Juramentum Malitiæ*, der Eyd der Boßheit, welcher gemeiniglich gefordert wird, wenn in der Sache entweder der streitende Theil, oder dessen Advocat, gefährlichen Verschleiff der Sachen gebrauchen, und wird solcher Eyd einen jedweden Theil des Gerichts, so wohl vor, als nach der Kriegs-Befestigung gefodert, *Item*, wenn einer dem andern ein Eyd zuschiebet, so muß er erst diesen Eyd ablegen. *Juramentum Veritatis*, da man schweret, die Wahrheit aufrichtig und ungescheuet herzusagen, und zu bekennen; *Juramentum Decisorium*, wordurch die gantze Sache abgethan und entschieden wird.

Im Fall aber weder Kläger noch Beklagter dem Richter Genüge thut, legt er den Haupt- und nothwendigen Eyd auf.

Weiter folgen für Klägern Articul, daß

seine Klage Articuls-Weise eingerichtet sey, wie auch die Zeugen-Führung, welche nach den Rechten alsbald nach dem ergangenen Decret an, und in Gegenwart des Gegentheils geschiehet, und solche Zeugen müssen zuvor einen Eyd schweren, daß sie die Wahrheit wollen sagen, und zwar mündlich, laut, verständiglich, nicht etwa um Gnade, Gunst, Gewinn, aus Liebe oder Haß, es wäre denn Sache, daß beide Theile zuliessen, die Zeugen des Eydes zu erlassen; jedoch hat solche Eydes-Erlassung nicht statt in Ehe- und Malefiz-Sachen, solche zu zertrennen, *vid. Dn. Nehrings Juristisch Lexic. &c.*

Wovon oben auch schon von denen Juramenten gedacht worden; Wenn in Kunst-Sachen oder Handwercken die vom Richter erkohrne Meister einen Eyd schweren müssen, so schweren sie den Aussag-Eyd, *Juramentum assertorium*, und ist ein solcher Eyd, in welchem einer schweret, etwas beständiges anzuzeigen, oder daß er glaube, und wahr zu seyn bedüncke, und bekenne also die Wahrheit, so viel als er mit leiblichen Sinnen begreiffen könne.

Ein jeder Zeuge in eigner Persohn, muß noch vor dem Examen schweren, und kan kein Anwald solches vor ihm verrichten, nach der Beeydigung muß jeder Zeuge absonderlich, und nicht in Beysein der Partheyen von dem ordentlichen Richter selbst, sonderlich in Malefiz-Sachen, examiniret werden, und was denn von ihnen ausgesaget wird, das heisset Testium Depositio oder Attestatio, und müssen wenigstens zwey Zeugen seyn.

In

In Malefiz-Sachen wird auch wohl einem Zeugen geglaubet, wenn es für den Beklagten ist, auch wenn er von beyden Theilen erkohren ist, it. wenn seine Aussage niemanden schädlich ist. Im Fall aber der Zeugen Aussage ungleich ist, so wird dann mehr geglaubet Geistlichen weder Weltlichen, Fürnehmen weder Geringern, Männern und Aeltern mehr als Weibern und Jüngern, auch gilt allemahl das Zeugnüß mehr, so dem Beklagten zustatten kömmt, und welches bezeuget, es sey die Unthat nicht geschehen.

Schrifftlichen Beweiß muß der Kläger auch fürlegen, als Briefliche Uhrkunden und Instrumente, so theils publica theils privata sind, Publica, welche von einem Notario Publico aufgerichtet sind, Privata sind Handels-Bücher, Handschrifften, Register, Zinß-Bücher, Kauff-Zedul, Briefe der Correspondenten ꝛc. iedoch daß alles unverdächtig sey.

Letzlich gibt auch Gegentheils eigene Bekänntniß einen Beweiß, welche aber freywillig und ungezwungen mit gutem Verstande, und ohne Absehen auf eigenen Nutz, rechtmäßig, klahr und unzweiffelhafftig seyn muß. It. eine abgeurtheilte Sache, welche da ist, eine rechtmäßige vom Richter geschehene Verurtheil- oder Verdammung, so weder vom Rechte selber noch von dem verurtheilten hintertrieben oder umgestossen worden, und dermassen für Straff- und rechtmäßig geachtet wird, daß auch der höchste Richter nicht befugt ist, sie zu ändern. Ingleichen, wenn eine Sache oder That selber offenbahr am Tage liegt, als,

ein

ein begangener Mord, geschlagene Wunde, Verbesser- oder Verärgerung eines Dinges, und dergleichen, was für den Augen liegt, und bleiblich ist, und solche nimmt auch keinen Gegenbeweiß oder contrariam probationem an.

Wann aber die Sache nicht bleiblich ist, sondern das augenscheinliche Zeichen, so zum Beweißthum dienet, in kurtzen wieder verlieret, als eine geschlagene Beule und dergl. so kan sie in solchem Fall den augenscheinlichen Beweiß nicht gnugsam erstatten.

Was aber die præsumtionem juris oder Rechtensmäßige Vermuthung und Vernunfftmäßige Meynung anbelanget, werden solche auch guten theils für Beweiß-Gründe gesucht: Als zum Exempel nach der Rechts-Gelehrten Ausspruch; Qui semel malus, semper præsumitur talis, wer einmahl schlimm ist, wird allemahl hernach davor gehalten, und wird solches fast für eine unbegreiffliche Schluß-Rede und Beweiß-Grund genommen.

Schlüßlich kömmt auch den Kläger zu die gerichtliche und andere Unkosten zu begehren, wie denn in einer Sache der Uberwundene dem Uberwinder in die Unkosten zu condemniren, welche Unkosten zweyerley sind, als erstlich diejenigen, so allein den Rechts-Handel angehen, und zum andern, diejenigen, so die beweg- oder unbewegliche Güter anbetreffen, worunter die erstgedachte erstattet werden müssen, entweder, wegen erlangter Obsiegung, oder wegen freventlicher Fürladung, oder, wegen lang- aufgezogenen oder verlangten

langten Processes ; Solche Unkosten werden vom Richter taxiret oder angeschlagen , und durch den von Jhm auferlegten Eyd erwiesen.

Doch ist allemahl der gerechte Theil, so offt er nemlich eine rechte oder rechtmäßige Ursache zu Rechten gehabt , mit Verdammung in die Unkosten zu verschonen.

Derjenige aber, welcher beklagt wird, ist der Beklagte, Reus , dessen Thun darinn bestehet, daß wofern er nicht will halßstarrig seyn, (welches ist, daß einer auf 3. schrifftliche Citationes, oder auf eine peremptorische Citation , in welcher nemlich die 3. Termine einverleibet sind, dem fürladenden Richter nicht gehorsam ist und erscheinet) muß er des Richters Citation gehorsamen, Fristung begehren , seine Exceptiones fürbringen, den Krieg Rechtens befestigen , Bürgschafft leisten, den Eyd und Beweißthum Klägern heimschieben , dieweil es heist : Actori incumbit probatio , der Kläger muß Beweiß beybringen , it. Fragstücke anstellen , Erleuterung , Leuterationes des wieder sich ergangenen Urtheils begehren, und an einen höhern Richter appelliren.

Der Kläger kan nun eben so wohl Halßstartigkeit beschuldiget werden, wenn Er läst citiren, und hernach selbst nicht erscheinet , welches denn die rechte Contumacia ist. Der Beklagte aber wird nur in solchem Fall der Contumaciæ beschuldiget , wenn er expresse spricht, daß er nicht erscheinen wolle, alsdenn procediret der Judex unmittelbar wieder ihn.

Begehet der Kläger Contumaciam, muß er die

die aufgelauffene Unkosten tragen, und wird zu Ausführung der Klage nicht mehr zu gelassen, es sey denn, daß er vorhero Caution gestellet, den Rechts-Handel auszuführen: wofern der Beklagte auf Citation nicht erscheinet, muß er rechte Ehehafften seines Aussenbleibens erweisen, oder er macht sich der Sache verlustig, und verlieret solche. Ist er aber erschienen, so darf er eben so bald sich nicht verantworten, sondern hat etliche Tage Zeit sich zu bedencken, ob er sich gerechtlich will einlassen, oder davon abstehen, und der Judex solche Zeit auch prolongiren nach Erkänntniß der Sache, Ansehen der Person, Reise ꝛc. wann aber ein Termin auf Fest- oder Feyer-Tage fält, so ist er den nechsten Tag nach solchen zu erscheinen schuldig: In Malefiz-Sachen gilt auch die Erndte, Weinlese, Jahr-Messen, Danck-Feste vor erhaltene Victorien ꝛc. sonderlich an solchen, an welchen auch von selbsten alle Gerichtliche Arbeit schuldig ist zu feyren.

Die Exceptiones sind dreyerlei, Dilatoriæ, welche die Haupt-Sache verzögern, 2.) Peremptoriæ, welche des Klägers Intention und Action hintertreiben, werden sonst auch perpetuæ genennet, indem sie dem Kläger immer entgegen stehen, als da ist Exceptio doli, oder arger List und Betrugs, Furcht halber und abgeurtheilter Sachen wegen; Dilatoriæ Exceptiones werden auch Zeitliche genennet. 3.) die ungleichformige, Anomalæ genannt, welche nemlich weder dilatorischer noch peremtorischer Natur sind, sondern etlichermassen ihr eigen Recht haben, und

sowohl

sowohl für als nach der Kriegs-Befestigung mögen entgegen gesetzet werden, als da ist Exceptio divisionis, nemlich Ausrede der Theilung, eines falschen Anwalds, untüchtigen Klag-Libells und dergleichen, daß das Gericht nüchtig sey.

Es werden aber die Exceptiones peremptoriæ ausgetheilet in diejenigen, welche juris, und die welche facti genennet werden, die Exceptiones peremptoriæ juris sind. diese, durch welche die Klag-Händel, so zwar von Rechtswegen, aber nicht mit würcklicher Vollführung, oder cum effectu exactionis competiren, oder füglich sind, hintertrieben werden, und zwar durch befindliche Billigkeit dieser Exceptionen, indem sich mehrmahlen zuträgt, daß zwar die von Klägern geschehende Rechts-Verfolgungen an sich selbst rechtmäßig, jedoch in Ansehung dessen, mit welchem man zu rechten hat, solche unrechtmäßig zu achten. Die peremptoriæ exceptiones facti aber sind diese, durch welche de facto oder thätlicher Weise, Klägers Fürhaben hintertrieben wird, auch seine Action zu nichte wird, weil ihm solche von Rechtswegen nicht zukommt.

Die aufschiebliche Ausreden aber *Exceptiones dilatoriæ* **genannt / bestehen in mancherlei Fürschützungen /** als

1.) Daß Beklagter fürwendet, er sey solchem Gerichts-Zwang nicht unterfäßig, welche Fürschützung Incompetentia fori genannt wird.

2.) Daß der Beklagte den Ursacher seines Handels angiebet, als zum Exempel denjenigen, so ihm Wehrschafft zuthun schuldig ist, und also verursa-

ursachet, daß er für Gerichte geladen wird, und demnach begehret, daß selbiger an seiner statt fürgeladen werde, welche Exceptio Laudationis benahmet wird.

3.) Wenn ein Beklagter wegen einer Sache vor unterschiedlichen Richtern besprochen werden kan, auch für einen schon rechtmäßig citiret worden, ein anderer aber die Sache auch annehmen will, und Fürladung thut, so schützet der Beklagte die Fürkommung für, und wird von Gerichts-Zwang absolviret, Kläger aber für denjenigen Richter gewiesen, wo der Rechts-Handel schon anhängig gemacht worden, und diese wird Exceptio præventionis genennet.

4.) Wie der Judex dem Beklagten verdächtig ist, oder aus andern Ursachen nicht Richter seyn kan, so wird für allen die Ausrede der Weigerung des Richters vorgeschützet, doch wird nach gemeinen Rechten der ordentliche Richter nicht schlecht hin verworffen, sondern im Fall verdacht oder andre Ursache da ist, ihm ein anderer beygefügt, gestaltsam von Natur nicht Richter seyn kan, der unter 18. Jahren ist, oder verrückt am Verstande, oder taub oder stumm, in die Acht erklärte, Ehrlose, solches heist Exceptio recusationis Judicis.

5.) Die Unsicherheit des Orts, darmit Partheyen ihre Advocaten und Zeugen sicher seyn mögen, und nicht Gefahr lauffen, welches denn auf unterschiedliche Art geschiehet, z. E. durch unsichere Oerter zu reisen, it. wann der Beklagte Tod-Feinde an dem Orte hat, wo er hin soll.

It.

It. daß er möchte mit Gefängnis beschimpfft werden, und dieses ist Exceptio loci non tuti.

6.) Die Kürtze des Termins, da sich der Beklagte nicht gnugsam bedencken kan, ob er sich in den Procels einlassen soll oder nicht.

7.) Die Abhaltung der Feyer-Tage, Exceptio feriarum.

8.) Die gnugsame Tüchtigkeit der Personen, da der Beklagte auf seines Gegentheils Legitimation dringet, und seines Helffers, denn in jedem Gericht muß der, welcher rechten will, nebst seinem Beystande sich legitimiren, denn es kan kein Procurator eine Sache vertreten, er habe denn genugsame Vollmacht: Auch, daß keiner mit sattsamer Vollmacht erscheinen kan, wenn der Principal dieselbe wiederruffen hat, oder der Procurator sich selbst abgethan. Wenn die Procuratores in frembden Nahmen nicht handeln können; It. daß kein Procurator nicht kan fortkommen, welcher von einem gegeben wird, so zu Bevollmächtigung keine gerechte Befügnis hat. It. wenn die gerichtliche Handlung dermassen bewandt ist, daß sie dem Procuratori nicht gestattet zu handeln.

Fürnemlich wird für Gerichte zu handeln nicht zugelassen, einem Minderjährigen, ohne seiner Vormünderer Consens, Wissen und Willen, einem Hauß-Sohne, so noch in Vaters Gewalt ist, einer Weibes-Person, als in Sachsen, und solche weder für sich, noch für einen andern für Gerichte handeln, sondern es wird ihr ein kriegerischer Vormund zugegeben,

nicht anders als dem minderjährigen. It. einem Verwiesenen oder in Acht erklährten.

Für das 9.) gehöret unter die Exceptiones die begangene Halßstarrigkeit, wenn nemlich einer, so für Gerichte handeln will, auf die ergangene Citation aber sich nicht einstellet, auch keine Erlaubnis erlanget, noch seinen Ehehafft eingewandt, und darmit contumax ist, wann nun Kläger selbst auf dem in der Citation benanten Termine nicht erscheinet, so bringt der Beklagte solches Aussenbleiben als eine begangene Halßstarrigkeit für, und bittet, daß er von angestelter Klage loßgesprochen und Kläger zu Erstattung der Unkosten auch verursachten Schadens, angestrenget werden möge, und solches heist Exceptio Contumaciæ non impetratæ Veniæ & impedimenti.

Fürs 10.) entspringet auch von der Personhn des Beklagten in Ansehung derselben, eine zweyfache exception: Als erstlich, da er einwendet, er könne ohne erbetene Erlaubnis nicht fürgeladen werden, zum andern da Er rechtmäßige Ehhafften fürbringet, daß er auf angesetzten Termin nicht habe erscheinen können.

11.) Die fürgewendete Vernachtheilung, wenn nemlich der Beklagte den Kläger abweiset, mit Fürwendung es habe durch die von Gegentheil fürgebrachte Klage der Haupt-Klage kein Præjudiz oder Nachtheil zugezogen werden sollen, und dieses wird exceptio præjudicialis genennet.

12.) Die alzu viele Begehrung, wenn nemlich

lich Kläger in einem Dinge, oder in der Zeit, oder in dem Ort, oder in der Sache zu viel begehret, als wenn Er 50. Rthlr. fordert, und ihm gebühren nur 20., oder wenn er ein gantz Stück Feld oder Wiesen begehrt und er doch weniges davon zu fordern hat. It. wenn er in einem halben Jahr fordert, was erstlich in einem Jahre geschehen solle. Wenn ers an einem andern Orte erleget, als wie es verglichen, z. E. es wäre verglichen, in Leipzig zu erlegen, und jener erlegte es zu Franckfurt, in der Sache aber, wenn er, da ihm in genere ein Fuder Wein versprochen worden, er einen Haupt-Wein, als Rhein-Wein, oder von gar dem köstlichsten Rhein-Weine erzwingen wolte, und solches ist exceptio plus petitionis.

13.) Der fürgeschützte getroffene Vergleich, als da beklagter Schuldner einwendet, es sey mit Wissen, sonderlich der Obrigkeit, verglichen worden, in einer gewissen Zeit ihn nicht zu mahnen welche Exception auch wider alle Glaubiger gilt, wenn schon nicht alle Creditores, sondern nur der meiste Theil darein verwilliget, ist exceptio Pacti temporalis Conventi.

14.) Die anderswo schon für Recht schwebende Sache, wenn der Beklagte von dem Richter, welchem in solcher Sachen zu richten gebühret, citiret ist, die Sache aber für einem andern Richter schon rechthängig ist, und Exceptio pendentis litis ist.

Die Peremptoriæ Exceptiones bestehen in folgenden:

1.) Die Exceptio der Zahlung, welche Zahlung geschehen muß durch den Schuldner, oder einen andern in seinem Nahmen dem Gläubiger, oder dem Gevollmächtigten, und wird bezahlet dasjenige, was man schuldig ist, am gehörigen Orte, und zu gebührender Zeit, des Sinnes und Meynung, daß das abgezahlte Geld dem Creditori zukomme.

2.) Die Exceptio der zierlichen Besiegelung, worbey folgende 3. Stücke seyn müssen 1) daß der Debitor das Geld anbiete und begehre, daß es statt der Zahlung angenommen werde, 2) daß es versiegelt werde; 3) Bey oder im Gerichte niedergelegt, deponiret werde, worzu vier Stücke gehören:

(1.) Daß die Haupt-Summa oder Capital, nebst dem Interesse angeboten werde, (2.) daß solche würcklich geschehe, und zwar (3.) zu rechter und gebührender Zeit, auch (4.) in etlicher Zeugen Gegenwart.

3.) Daß dem Creditori satisfaction geschehe, welches zwar keine würckliche Bezahlung, sondern nur an derselben Statt ist, hebet auch die Obligation nicht auf, sondern versichert den Creditorem solcher Obligation halber, vermittelst eines Pfandes oder Bürgschafft.

4.) Die Exceptio Pacti, oder teutsch, des Vertrags, wodurch die Obligation, welche Consensu geschehen, abgethan wird.

5.) Die Exceptio novationis, oder Ausrede der neuen Thätigung, welche da ist eine Schutz-Rede des Beklagten oder Schuldners, wi-

wider die Intention des Klägers als Creditoris, wodurch der Beklagte fürwendet, daß die Obligation, womit er dem Kläger verhafftet gewest, sey getödtet und vorlängst erloschen, so daß Kläger wider ihn beklagten keine Action haben könne.

6.) Die Exceptio delegationis oder Anweisung ist eine Beschirmung, worinn der Beklagte angiebet, daß die Obligation, womit er seinem Gläubiger pflichtig gewesen, erloschen sey, und Er an einen andern angewiesen worden, und solcher ander Schuldner ihm assigniret habe.

7.) Die Exception der Compensation oder Vergleichung, da Schuld mit Gegen-Schuld mit einander verglichen, abgethan, und gleich aufgehoben ist.

8.) Die Exceptio confusionis oder Zusammentragung, da Credit und Debet auf eine Person fällt, wie bey Antretung der Erbschafften gemeiniglich geschicht, da ein Schuldner seines Creditoris, oder ein Creditor seines Debitoris Erbe wird, oder da beyderley Erbschafft, auf einen dritten fält, oder auch der Fiscus erbet.

9.) Die Exceptio præscriptionis temporis, oder Verjährung der Zeit, durch welche die Beklagte würcklich gesichert werden, es mag gleich die Verjährung betreffen sichtbare und handgreifliche Sachen, oder aber Gerechtigkeiten, wenn nur die Verjährung offenbar und unläugbar; Zur Verjahrung aber wird erfodert, daß 1.) die Sache also beschaffen sey, daß deren

Action verjähret werden mag 2.) daß eines Dinges Besitz bey dem sey, welcher sich der Exceptionis der Verjährung zu seinem besten gebrauchet. 3.) daß die Sache in einer in den Rechten bestimmeten genossenen Zeit besessen sey. 4.) daß auch zu rechtmäßiger Possession gehörende Stücke darbey seyn, als: daß einer ein Ding aus rechtmäßiger Ursach und gutem Titul, und auch guter Treue besitze, 1t. Daß es mit Willen dessen geschehe, von welchem die Ursache zu besitzen herrühret. Es wird aber manchmahl die Verjährung unterbrochen, wenn solche mitler Zeit, da sie noch nicht lange genugsam gewähret, angefochten und widerredet wird.

10. Die Exceptio doli mali, welches ist eine Ausrede, daß einer betrüglich und hinterlistig hintergangen und betrogen worden.

11.) Die Exceptio simulationis, oder wenn man tückisch hintergangen wird, indem der Beklagte fürwendet, es sey anders ihme vorgestellet worden, als: es sey ein erdichteter Handel, es sey nicht dergestalt, sondern anders ergangen, die Sache sey anders als also fürgelauffen 2c.

12.) Exceptio metus, daß fürgewendet wird, daß etwas aus Furcht geschehen.

13.) Exceptio in factum ob errorem, wenn der Beklagte fürwendet, er habe dis oder jenes aus Unwissenheit des Handels oder Rechts, durch Irrthum verheissen, als ob er es schuldig wäre.

14.) Exceptio pecuniæ non numeratæ vel acceptæ, welches ist eine Einrede wegen nicht em-

empfangenen und ausgezahlten Geldes, welche, so wohl dem Glaubiger als Schuldner, jedoch zu gewisser Zeit, gegeben wird.

15.) Exceptio pacti de non petendo, da der Debitor vorschützet, erhabe sich mit seinem Creditore verglichen, daß selbiger ihm nicht abfodern solte.

Exceptio pacti, quo tollitur omnis obligatio consensu contracta, die Ausrede eines Vergleichs, wordurch alle Verbindnüß aufgehoben wird, welche durch Einwilligung geschehen. It. Exceptio pacti conventi temporalis, sive de non petendo intra certum tempus, eine Ausrede, welche vorgeschützet wird, daß ein Vergleich getroffen, da einer innerhalb einer gewissen Zeit nicht belanget soll werden. It. Exceptio pacti conventi perpetui, sive de non petendo intra certum tempus, eine Ausrede, welche vorgeschützet wird, wenn der Vergleich getroffen, daß einer in Ewigkeit nicht belanget werden soll.

16.) Es sind noch viele andere dergleichen Exceptiones, die hier alle anzuführen, bey einer Einleitung, allzuweitläufftig werden wolte; der G. Leser kan solche in mehr angeführtem Nehringischen Lateinisch-Teutschen *Lexico Politico-Juridico &c.* nachschlagen, wie auch in unterschiedlichen Juristischen Tractaten.

Wofern nun der Kläger auf des Beklagten Exceptiones Schirm und Ausreden antwortet, wird solche schrifftliche Antwort ein Replic, genennet; worauf der Beklagte hinwieder seine Gegen-Antwort eingiebet, Duplic genennet, denn

folget des Klägers Triplic, als eine Beantwortung der Duplic. Folgends wird vom Beklagten eine Quadruplic vorgebracht, als eine Beantwortung der Triplic.

Replica, Replicatio, Gegenantwort, Gegen-Einwendung, Gegen-Rede, ist die Antwort auf des Beklagten Exception; Replicare, repliciren, gegenantworten, wieder einwenden, gegensprechen.

Duplica, Gegen-Antwort, eine Schrifft, so zur Ablehnung der Replic eingebracht wird.

Triplica, Triplicatio, widerleget des Beklagten Duplic Schrifft, triplicare, tripliciren, dreyfach machen.

Quadruplica, Quadruplicatio, ist die vierte Schrifft, die der Beklagte auf des Klägers 3te Schrifft machet, quadruplicare, quadruplicіren vierfach machen.

Das *Fundament* des Gerichts ist *Conteſtatio Litis*, die Kriegs-Befestigung/

Da der Kläger bey dem Richter, am gehörigen Orte sein petitum vorbringet, und der Beklagte die Klage mit rechtlicher Antwort annimmt, oder nicht; Läst sich Beklagter nun ein, so braucht es nicht, daß der Judex Amtshalber den Krieg vor befestiget hält, in solchen Händeln nemlich, worinn ordentlicher Gerichts-Proceſs nöthig.

Es ist aber solche Kriegs-Befestigung nicht vonnöthen in solchen Sachen, so keiner Weitläufftigkeit brauchen, als: 1.) In den Händeln so keines ordentlichen Klag-Libells bedörffen 2.) In Sachen, welche ohne gerichtliche Erkänntnüß

zu

zu entscheiden aufgetragen werden, 3.) In Summarischen, Arbitrarischen oder Schieds-Richterlichen, Matrimonial- oder Ehe-Sachen, und andern durchaus kundbahren Sachen und Händeln, wo kein ordentlicher Processs gehalten wird. 4.) In Appellation-Sachen, wenn in erster Instanz die Kriegs-Befestigung vorgegangen. 5.) In eilfertigen Sachen, aus deren langen Auf- zieh- und Verzögerung grosser unbeschreiblicher Schade erfolgen kan, 6.) In Mandat-Sachen, Gefangene betreffend, aus Bürgerlichen Ursachen 7.) In Geistlichen Sachen, als Zehenden, Kirchen-Gerechtigkeiten, und dergleichen, 8.) In Sachen, aus deren Acten eine Nullität erscheinet. 9.) In Execution-Liquidation- und Pfand-Sachen, so depositа genennet werden, it. Fiscal-Sachen und in Leibs-Nahrungs-Sachen.

Die Consequenz aber der Kriegs-Befestigung, ziehet folgende Puncta nach sich, als:

1.) Daß eine Temporalis Actio oder Sache von kurtzer Zeit, dadurch perpetuiret, oder in eine stetige Langwierigkeit gezogen werde, und auf Erben und Erbens-Erben, wie auch auf fremde Erben falle. 2) daß eine Erneurung der ersten Obligation fürgehe. 3.) daß eine Verjährung unterbrochen, und der Besitzer eines fremden Gutes in Mißglauben gesetzet werde. 5.) daß einer dadurch kriegerischer Vormund oder Anwald werde, so daß er einiger massen für sich als in seinem Nahmen, und von sein selbst wegen handeln darff. 6.) daß nach der Kriegs-Befestigung der Richter als verdächtig nicht kan verworffen oder das

Klag-Libell geändert, ein anderer Richter gesucht, oder die aufschiebliche Exceptiones fürgeschützet werden. Des Richters Schuldigkeit aber und Angebührniß ist, daß er die Partheyen ohne geringsten Privat-Affect verhöre, indem er das Gerichte nicht dem Menschen, sondern dem HERRN hält, welcher mit im Gerichte, auch daß er, und die mit im Gerichte sind, die Furcht des HERRN bey ihnen seyn lassen, denn bey GOtt ist kein Unrecht, noch Ansehen der Persohn noch Annehmen des Geschencks.

Der Anfang seines Amts ist, daß er auf Anhaltung des klagenden Theils, und nicht aus eigner Bewegnuß, den beklagten Theil für das Gericht citire oder lade, in welcher schrifftlichen Citation des fürladenden Richters Nahme, wie auch desselben so citiret wird, uñ aller, so dabey interessiret sind, ihre Vor- und Zu-Nahmen, ingleichen auch der Nahme dessen, auf wessen Begehren die Citation zugestanden worden, wie auch die Special-oder wenigstens die General-Ursache der Vorbetagung, it. Ort und Stelle, wo der citirte erscheinen soll, und der eigentliche Termin oder angesetzte Tag, an welchem er sich stellen soll, ordentlich enthalten seyn muß.

Es muß aber auch der Richter zu citiren Macht haben, weßwegen er **ordentlicher Richter** genennet wird, im wiedrigen gilt auch die Citation nicht, es sey denn, daß er vorhero Literas subsidiales, oder Erforderungs-Briefe, von demjenigen Richter, unter wessen Gebiethe der Beklagte seßhafftig, oder arrestirliche Güter sich befin-

befinden, ausbringe, nach solchem wird die Citation ordentlich exequiret, welches auf dreyerley Weise geschiehet, als entweder Persöhnlich, oder zu Hause, oder durch ein Edict.

Persöhnlich aber ist, wenn die citirte Persohn selber gegenwärtig und angesichtlich zum Richter zu kommen, erfordert, oder durch Raths-Diener in persöhnliche Verhafftung geführet, oder durch einen Boten eine geschriebene Fürladung behändiget wird.

Die Citation aber zu Hause ist, wenn in der Behausung dessen, so citiret wird, entweder mit Anhefftung eines Zeduls, oder mit lebendiger heller Stimme eines Raths- oder Gerichts-Dieners der Beklagte citiret wird.

Die Fürladung aber durch ein Edict ist, wenn die Citation an einen gemeinen Stadt-Gebäu, es sey nun Rath-Hauß-Kirchen-Stadt-Thor ꝛc. angeschlagen wird.

Doch kan ohne Erlaubniß kein Oberer von seinem Untergebenen als Lehn-Herrn vom Lehn-Träger ꝛc. citiret werden.

Auch werden unter dem Citiren ausgenommen, so über 70. Jahr alt, oder kranck, oder in Kriegs- oder Herrschafftlichen Diensten abwesend sind.

Ferner gehöret dem Richter zu, daß er die Zeugen verhöre, der Zeugen Aussage eröffne, den Bescheid oder Sententz ergehen lasse, selbigen exequire, arrestire, und dergleichen.

Die Zeugen aber werden examiniret oder verhöret auf Bitte und Begehren der Parthey, dann

dann im widrigen gilt ihre Aussage nichts, und sind bey solcher Verhörung 3. Puncta in acht zu nehmen, 1.] ob zur Sachen diene deren Antwort und Aussage. 2.] Daß bey Antwort und Aussage des Zeugen fleißig und ordentlich nach der Ursache eines und anders gefragt werde, woher er dieses und jenes wisse; 3.] ob er dasjenige, was er redet und aussaget, auch natürlicher Weise wissen könne.

Die Verhörung aber geschiehet so wohl über die vom Producenten oder Zeugen-Führer übergebene Articul und deren Anweisung, über welchen Articul jeder Zeuge zu verhören sey, als auch über die Fragstücke, über der Zeugen Personen, wie auch über die Strittigkeit selber, um die Wahrheit heraus zu bringen von selbigem, wider welchen die Zeugen produciret worden, und solches nicht allein, was anbelanget die wahre Beschaffenheit der Sache selber, sondern auch (auf Begehren des Producenten) über die Ursache der Wissenschafft des Zeugnis.

Nach Verhörung aber eines Zeugen wird ihm bey Straffe auferleget, dasjenige zu verschweigen, was er auf Befragen, ausgesagt, und muß der Richter verschaffen, daß anderwärtige Verhörung renunciiret werde, und muß auch endlich der Zeugen Aussage den kriegerischen Partheyen communiciret werden.

Nach welcher Communication oder Publicirung der Zeugen Aussage gewöhnlich excipiret wird, als: wider der Zeugen Personen, oder wider ihre Aussage, oder wider das Examen selbst, daß

daß es nemlich nicht rechtmäßig, gebührender Weise, und dergleichen fürgegangen; ꝛc. wider die eingebrachte briefliche Uhrkunden und Instrumenta, und wird darauf vom Gegner repliciret, oder, mit einer Replic-Schrifft geantwortet, und folgen denn weiter Duplic- denn Triplic- und Quadruplic Schrifften.

Worauf denn in der Sache geschlossen, und ein gerichtliches Urtheil gesprochen wird, in welcher Sentenz, wenn entweder aus Irrthum oder Nachläßigkeit des Advocatens, oder aus Unkundigkeit des Richters oder der Parthey, eins oder das andre eingerucket worden, worüber Beklagter sich zu beschweren hat, so wird um Erleuterung des Urtheils gebeten, welches innerhalb 10. Tagen geschehen muß, weil solches statt einer Appellation ist, und ein solches Mittel wodurch in kurtzem und mit wenigen Kosten dasjenige revociret, verbessert und abgethan wird, was sonst mit grosser Mühe und Weitläufftigkeit durch eine Appellation kaum kan abgethan werden.

Wenn aber von der Sententia definitiva [End-Urtheil] der beschwerte Theil appelliren will, so muß es gleichfals innerhalb 10. Tagen geschehen, im wiedrigen wächset das Urtheil in seiner Krafft, und ist alsdenn res judicata, und wird vom Judice exequiret.

Die Appellation aber ist eine Beruffung vom untern an den obern Richter, und werden Appellations-Gerichte oder Kammern, diejenige höhere und höchste Tribunalien [Tribunal ist ein hohes

hohes souveraines Gericht, von dem nicht zu appelliren] genennet, welche Potentaten Ihren Unterthanen zum besten anzustellen, und aufzurichten pflegen, daß sie dahin, bey erheblichen Fällen von dem ordentlichen Richter primæ instantiæ appelliren, und ihre Nothdurfft vortragen mögen.

Und ist Appellans der, oder diejenige Persohn, oder welcher appelliret, oder sich an den Ober-Richter beruffet; Appellatus aber die Persohn, wider welche appelliret worden.

Wird also die Appellation eine heilsame Wohlthat, oder Mittel genennet, ein Schutz der Unschuld, und geschicht um deßwegen, daß wenn derjenige Theil, wider welchen das Urtheil ergangen, sich wider Billigkeit beschweret befinden, er dadurch verhoffet vom Ober-Richter einen nach seiner Meinung billigern Ausspruch in seiner Sache auszubringen.

Solche Appellation ist zweyerley, als eine die für Gerichte geschiehet, nemlich Judicialis, und die ausser Gerichte geschiehet, wird extrajudicialis genennet, und so wohl wegen allbereit gegenwärtiger oder auch zukünfftiger Gravation oder Beschwerde, unter beyden ein solcher Unterscheid ist, daß der gerichtliche vom ordentlichen Unter-Richter zum Obern geschicht, und eine ordentliche Appellation ist, die Ausser-Gerichtliche aber nicht so wohl eine Appellation als Provocation oder Ausforderung zur Sache selber, und also geschicht, daß nicht der Appellation-Richter, sondern der ordentliche, so sonsten in der

Recht-

Rechtschwebenden Sache zu sprechen hat, angesucht werde, zum andern, daß in der Gerichtlichen die Inhibition statt hat, aber nicht in der Ausser-Gerichtlichen. In der Appellation aber muß man beobachten 1.) die Fatalia, welche da sind die Termin, welche in den Rechten verordnet sind, die Appellation zu interponiren, introduciren, und prosequiren zu der Sache Erörterung 2.) die Ansuchung um die Apostel oder Abschieds-Briefe.

Apostoli werden in den Rechten genennet die Bekänntnüß, Abschieds- oder End-Briefe und Zeugnüß, welche der unterste Richter nach geschehener Appellation an den obersten ertheilet.

Apostoli conventionales nun sind, wann das Gegentheil in oder ausser Gericht die Appellation selbst zulässet, und werden solche entweder von dem Appellaten, oder von einem Notario ertheilet.

Apostoli dimissorii werden genennet, wenn der Richter die Appellation zugelassen hat, den Appellanten von seinem Gerichte gäntzlich ab- und an den Ober-Richter, an welchen er appelliret hat, verweiset;

Apostoli refutatorii, so der Richter wider die Appellation ertheilet.

Apostoli restitutorii werden genennet, wenn der Richter die Beschwerung, so ihm dem Appellanten, zugewachsen, wiederruffet.

Apostoli reverentiales, so der Richter vor die Appel-

Appellation oder zu Annehmung derselben, zu Ehren des Ober-Richters, ertheilet.

Apostoli testimoniales, werden genennet die Gezeugniß-Briefe, welche die Notarii ertheilen, wenn entweder der Richter, von welchem appelliret worden, keine Apostolos ertheilen will, oder derselbe abwesend ist: Item: werden auch Apostoli testimoniales vom Notario gegeben, wenn von ihm oder andern glaubwürdigen Personen die Appellation geschehen. Solche Zeit aber oder Fatalia, die Appellation zu interponiren ist eine Frist von zehen Tagen, von derselben Stund an zu zehlen, in welcher das Urtheil eröffnet, und dem überwundenen zu wissen gemacht worden, daß nemlich das Urtheil wider ihn ergangen, denn so lang er abwesend ist, und von solchem Urtheil nicht weiß, so lang wird die Zeit nicht gerechnet, aber so bald es ihme verkündiget wird, so gehet von derselben Stunde an die Zeit an, als zwischen 10. und 11. Uhr Vormittage, und den eilften Tag von solcher Zeit an zwischen 10. und 11. Uhr Vormittage sind diese 10. Tage aus, und kan nach solcher Zeit nicht appelliret werden, ohne innerhalb solcher 10. Tage.

Wenn aber einer aus grosser Armuth die Unkosten zum appelliren nicht aufbringen kan, und also die 10. Tage nicht so genau halten kan, oder wenn der überwundene in bestimmten 10. Tagen, entweder aus Verursachung des Richters, oder des Uberwinders Appellat genannt, oder auch des Appellati und Appellanten zugleich nicht hat appelliren können, oder ein driter

Ursache

Ursache und Hinderung macht, daß er nicht appelliren kan, (auf welchen Fall das Fatale zwar fortläufft, aber dem Appellanten wird das Beneficium restitutionis in integrum, auf sein Anhalten, darwieder gegönnet.) It. Wenn die in der Appellation vorgewendete Beschwerde immerwährend ist, als Z. E. Wenn aus Neid, Feindschafft und Rachgier, oder auch des Judicis Untüchtigkeit, der Uberwundene zu Gefängnüß condemniret, oder schon darmit belegt wäre, (auf welchen Fall, der gravirte Theil iederzeit von solchem Urtheil zu appelliren befugt ist) so laufft in solchen Fällen das Fatale nicht.

In Rechten ist nun das Fatale eine Zeit oder Frist, darinnen man etwas thun oder verrichten muß, als zum Beweiß, zur Leuterung, zur Appellation, zur Einbringung der Inhibition, Rechtlicher Gesetze, daher kömmt Fatalia, welches die Noth-Fristen bey den Gerichten genennet werden.

Ausser solchen Fällen aber verfält das Beneficium der Appellation, nach verflossenen 10. Tagen, nicht allein dem Appellanten, sondern auch den Interessirten desselben, und was ihm anhanget; und wer demnach der Appellation genieſſen will, der muß innerhalb 10. Tagen dem Richter, von welchem appelliret wird, solches notificiren, und daß er des Principaln Appellation ratificire und genehm halte.

Die Zeit aber, in welcher der Appellant nach geschehener Appellation, und Anhängigmachung, beym Ober-Richter seine Sache ju-

stificiren, und ausführen muß, wird Fatale prosequendæ appellationis genannt, und ist eine Frist eines gantzen Jahrs, gedachte 6. Monathe mit einzurechnen, oder auch bey rechtmässiger Ursache, 2. Jahr, und, wenn solche Zeit versäumet wird, so wird die Appellation vor desert gehalten, und behält das Urtheil der ersten Instanz seine Krafft, und ist die Appellation in einer jeden Gerichts-Sache zuläßig, ausgenommen in folgenden Puncten.

1.) Wenn eine Sache gar gering am Werth ist, und die summam appellabilem bey weiten nicht erreichet.

2.) Wenn eine Sache keinen Aufschub leidet.

3.) Wenn die Sache von keiner langdaurenden Besitzung ist.

4.) Wenn von der Execution appelliret wird.

5.) Wenn von einem Interlocut appelliret wird, welches Interlocut ein gerichtlicher Bescheid ist, so nicht den Principal-Handel angehet, sondern eine einfallende und von aussen entstehende Frage betrifft, da inzwischen die Haupt-Sache ruhet, und solche Interlocutoria ist zweyerley: Nemlich simplex ist ein Bey-Urtheil, wovon kein appelliren gilt; Die andere ist vermischt/ welche einem Definitiv- oder End-Urtheil gleich gehalten wird, und davon auch zu appelliren stehet, und solche bekömt, in solchem Fall, die Krafft einer Definitiv, wann Sie zwar den Handel nicht völlig schlicht, jedoch,

von

von einer andern Sache her, eine Frage erörtert wird, welche zur Definitiv gehörig; It. wenn nach dem Interlocut des Richters-Amt erlischt, und keine andre Sentenz folgends zu erwarten. Im Mehringischen *Lexico* ist Interlocut oder interlocutoria folgendes:

Ein Urtheil oder Bescheid, so nicht hauptsächlich ist, ein Unter-redlich, oder Zwischen-Neben- oder Bey-Urtheil.

Sententia Interlocutoria, ein Interlocut, oder, ein Zwischen-Urtheil, so nicht auf die Haupt-Sache, sondern wegen eines eingefallenen Puncts gesprochen und ertheilet wird.

6.) Wenn eine Sache notorisch ist oder hell am Tage liegt.

7.) Wenn der Richter ersuchet worden, auf sein Gewissen ein Urtheil zu fällen.

8.) Wenn ein Urtheil ergangen, Krafft eines Eydschwures, wodurch die Streitigkeit abgethan wird.

9.) Wenn eine Streitigkeit durch das Loß verglichen worden.

10.) Von einem Bescheid ein Depositum anlangend, und der Depositarius zur restitution des Depositi condemniret worden.

11.) Von einem Urtheil die Zahlung der Zehenden betreffend.

12.) In Sachen, so zur correction der bösen Sitten angesehen, und was die Studia und freyen Künste antrifft, so keine Verzögerung leiden.

Auch kan man von der sehr hohen Obrigkeit, als

Kayser, Königen, Churfürsten, Ertz-Hertzogen von Oesterreich, und denen, welchen der Kayser, und das R. Reich solche Macht gegeben, nicht appelliren, wie auch nicht von den willkührlichen Richtern, noch von demjenigen, so mit dieser Clausul, daß man von ihm nicht appelliren möge, zum Richter gegeben worden, wie auch nicht von dem so nur Executor ist, es wäre denn Sache, daß er die Weise zu exequiren überschritte.

Die ordentliche Appellation aber geschicht gradatim von dem ordentlichen Unter-Richter zu dem Obern, so ihm am nechsten folgt und höher ist, und nicht mit Uberhüpffung desselben an einen dritten, es wäre denn, daß der gedachte verdächtig oder untauglich wäre, oder dem Appellanten das Recht wegerte.

Belangend die Ansuchung um die Apostelu, so gehören ebenmäßig nothwendig solche zur Appellation, und solche Apostel sind Zeugnüsse vom Unter-Richter an den Obern gegeben, woraus erscheinet, ob und wie der Unter-Richter mit der interponirten Appellation zufrieden, und entspringet daraus das Fatale, die Abschieds-Briefe zu begehren.

Wie viel nun der Apostelu, Abschieds- oder Send-Brieffe, und Zeugnüs, Bekäntnis, sind, und was sie sind, ist schon oben gedacht.

Anreichend die Solennia der Appellation, so ists die Erlegung des Geldes, die Erstattung des Appellation-Eydes ꝛc. und im Fall der Unter-Richter solche Erstattung der Solennien nicht geschehen

schehen lassen, mag solches dem Appellanten nicht verfänglich seyn.

Die introducirte Appellation aber, pflegt nach sich zu ziehen, daß, nach Gelegenheit der Sache, muß erkannt werden, Appellations-Proceß, Wiederruffung der thätlichen Handlung, da nemlich, wofern was thätliches, nach erkandter Sache vorgegangen, solches alsofort vom Unter-Richter eingestellet und abgeschaffet werde: Item, Inhibition so ein Befehl ist des Ober-Richters, daß, Zeit währender Appellation, alle That-Handlung vom Unter-Richter eingestellet, und, so etwas geschehen, in vorigen Stand gesetzet werde: Ingleichen Compulsoriales scil. literæ, durch welche, auf Begehren des Appellanten, der Unter-Richter mit Pœn-Bedrohung befehligt wird, die Acta zu ediren, und davon Abschrifft, mit Meldung des Jahrs, Monaths, Tages und Ortes, unter dem Gerichts-Insiegel, um die Gebühr zu ertheilen.

Compulsoriales scil. Literæ, werden genennet, die Befehle des Ober-Richters an die Commissarien oder Unter-Richter, wenn sie mit der Zeugen-Verhör, oder Einsendung der Acten nicht fort wollen. Compulsoriales arctiores sind noch schärffere Pœnal- und Zwangs-Brieffe, wie das Wort anzeiget, dadurch der Richter, oder derjenige, so die Acta in Händen hat, gezwungen wird, solche auszuantworten.

Item, Mandatum cum Clausula, welchem nemlich die Clausula genannt Justificatoria, einverleibet ist, daß nemlich der Beklagte sich solle

stellen, und auf gesetzten Termin, welcher Terminus Reproductionis genennet wird, seine Exceptiones einbringen, vorhero aber dem Mandat in allem nachkommen. Oder aber Mandatum sine Clausula, welchem nemlich beregte Clausula nicht inseriret ist, sondern Beklagte, so bald die Insinuirung desselben geschehen, erweisen muß, daß er gehorsam gewest, oder, in Ermangelung dessen, zusehen, daß er in die dem Mandat angehängte Pœn verfalle.

Der Unterscheid aber zwischen beyderley Mandat ist, daß dem inclausulirten Mandat Angesichts, und ohne alle Einrede muß gehorsamet werden, es wäre denn Sache, daß es mit Ungrund ausgebracht worden, oder es wären Malefiz-Bann-Beraubungs- oder andere dergleichen Sachen, da der Kläger für unbefugt zu achten, und das Haupt-Werck für den ordentlichen Richter gehörig ist: Im Gegentheil wird dem clausulirten Mandat, so nemlich die Clausulam Justificatoriam in sich hält, nicht Angesichts pariret, sondern derjenige, an welchen das Mandat lautet, hat die Willkühr, ob er wolle gehorsamen, oder sein Recht und Sache ausführen, doch muß er entweder pariren, oder im wiedrigen beym ersten Termine Ursachen anzeigen, warum er es unterlassen.

Die unclausulirten Mandate aber werden nur in 4. Fällen erkennet.

1.] Wenn die Sache, worüber die Kayserl. Mandata zu erkennen gebeten worden, in notoriè prohibitis ac illicitis bestehet, oder so wohl von

von Rechts als Gewohnheit wegen an ihr selber verboten, und deren Begehung auch ohne einige weitere Erkänntnis für straffwürdig und ungebührlich zu achten.

2.] Wenn dem anruffenden Theil dadurch eine solche Beschwerde zugezogen und aufgebürdet würde, welche nach ausgeübter That, ihn unwiederbringlich beschädigt.

3.] Wenn die Sache wider den gemeinen Nutz lieffe.

4.] Wenn sie keinen Verzug leiden möchte, auf welche vier Haupt-Puncte alle Mandata sine Clausula, beruhen müssen, und, wer demnach um ein unclausulirtes Mandat bitten will, der muß in seiner Bitte anzeigen, in welchem Fall unter diesen vieren er es begehre und die Narrata und Umstände genugsam daraus fundiren und qualificiren.

Im übrigen sind die unclausulirten Mandata entweder gebietend oder verbietend. Die Gebietende halten in sich, Gebäude nieder zu werffen, Gefangene loß zu lassen, den Zutritt zu einem Gefangenen zu verstatten, zu bezahlen, in Reichs-Müntz Bezahlung zu thun, zu restituiren, zu arrestiren, und dergleichen.

In den verbietenden aber wird enthalten, nicht zu veräussern, nicht zu beleidigen oder beschweren, oder vertreiben, nicht zu verwüsten, u. s. f.

Daß aber ein Gerichtliches End-Urtheil gelte, so wird dazu erfordert, daß der Urtheil-sprechende Richter, ordentlich und unverwerfflich

sey, und die Sache wohl inne habe, auch nach Recht, Gerechtigkeit, und Gesetzen recht richte und urtheile.

Zu der Form aber des Urtheils gehöret 1.) daß es über diejenige Sache ergehe, so für Gerichte vorgebracht worden.

2.) Daß es von dem Richter ausgesprochen werde, und zwar, da es unter seine Jurisdiction gehörig, und er solche Sache verhöret.

3.) Daß der Krieg Rechtens befestiget und bewiesen sey.

4.) Muß das Urtheil schrifftlich eröffnet werden, und zwar am gewöhnlichen Orte des Gerichts, und zwar bey Tage und sitzenden Gericht, nachdem die Partheyen zum Verhör vorhero beschieden worden sind.

Der Richter aber muß das Urtheil entweder schrifftl. oder mündlich aussprechen, und zwar nach Beschaffenheit der Sachen, ungeachtet es eine ungewisse Quantität antrifft, als eine Materie von Interesse, und dergleichen: Auch muß es denn so wohl geschriebenen als gleichfals von lang hergebrachter Gewohnheit seyenden gemäß seyn, das Urtheil muß wider den ergehen, so entweder von sich selbst oder in eines andern Nahmen, sich zu Recht eingelassen!, und die Sache verlohren. Durch ein Definitiv wird die Streitigkeit aufgehoben, wenn sie abgeurtheilet und in Krafft Rechtens gewachsen ist, und ist Transitio in rem judicatam, geschicht gemeiniglich nach 10. Jahren.

Jedoch

Jedoch wird aber solches Urtheil angefochten, wofern eine Nullität sich darinnen befindet, auf folgende Art:

Wenn der Richter untauglich und verwerfflich, ist etwa bestochen, partheyisch, oder hat seine Schrancken überschritten. It. Wenn die strittige Partheyen für Recht von Rechtswegen nicht erscheinen können, It. Wenn der Proceß mangelhafftig, Form, und Solennität nicht observiret werden, als wie denn geschehen kan in Ubergebung des Klag-Libells, Kriegs-Befestigung, Beweißthümern, der Sachen Erkänntnuß. It. Wofern der Judex sich übereilet mit der Eröffnung des Urtheils, und wenn er freventlich darwider verfahren. Item, Wenn es ohne gehörige Solennitäten ergangen, der Richter nicht am Gerichts-Ort gesessen, auch nicht zu rechter Zeit, oder ist nicht schrifftlich gehandelt worden, es sey denn gar eine kurtze Sache. Gleichfals, wenn der Judex ausser seiner Jurisdiction Recht gesprochen, oder auch nach geendigter seiner Botmässigkeit.

Nicht minder, wenn das Urtheil obscur, confus, zweiffelhafftig, unschlüßlich und gar verkehrt.

Und muß das Urtheil eine austrückliche Loßsprechung oder Verdammung in sich halten.

Muß es nicht falsch, irrig, und den Rechten nicht entgegen seyn.

So ein Urtheil nun, so unrechtmäsig, kan durch appelliren oder suppliciren angegriffen werden, und ist von der Appellation oben gedacht worden.

Die Unkosten nun, welche müssen erstattet werden, fallen auf diejenige Parthey, welche den Proceß verlohren, und werden solche vom Judice taxiret und nach Gelegenheit moderiret.

Ein Richter nun muß das Urtheil so dann exequiren und diejenige Parthey, so den Proceß verlohren, angreiffen, es sey nun, daß er sich dessen Leib, Gut oder was er hat, bemächtiget, so viel nöthig, und veräussert die Güter, Mobilien ꝛc. was in seinem Gebiethe gelegen, ausser dem schreitet er zu den subsidialien.

Die Execution geschicht im Nahmen des Obrigkeitlichen Richters durch die Stadt- oder Gerichts-Diener oder Knechte, in die Güter des condemnirten, so ihm eigenthümlich zugehören, oder in welche er Recht hat, und zwar in den realibus oder Sachenhafftigen also fort, in personalibus oder andern nach verflossenen vier Monathen von ausgefertigtem Urtheil (ob wohl die Practic ein anders obtiniret) mit solcher Ordnung, daß zuförderst die Mobilien angegriffen werden, und wofern sie schon fort, alsdenn zu den Immobilibus gegriffen, und mit Veräusserung derselben die Zahlung gesucht wird.

Vom Arrest.

ARrestum, Arrest, Verbot oder Kummer, Beschlag, Zuschlag, Verstrickung, Verhafft, Aufhaltung, Hindernuß.

Solcher betrifft entweder die Persohn, oder die Güter, man soll aber nicht ab executione an-

anfangen, denn beydes ist im Recht verbothen, sondern es muß mit Recht vor ordentlicher Obrigkeit geschehen.

Es sind nun gewisse Fälle, da der Arrest in Civil- oder Handlungs-Sachen auf die Personhnen nachgelassen, als: Wenn einer Flucht halber verdächtig wäre, der nicht genugsam angesessen, oder in ein fremd Gericht ziehen wolte, und nicht so viel hinterliesse, um den Kläger zu bezahlen. Wenn ein Ausländischer mit einem an einem gewissem Ort contrahiret, oder die Zahlung an selben Ort zu thun versprochen: Ingleichen wenn ein Fremder eines andern Herrn Unterthanen was schuldig wäre, und ihm alldar, wo er klaget, nicht recht geschehe. It. Wenn einer durch ein Pactum sich dem Schuldner verbunden hat, daß derselbe seine Personhn aufhalten, arrestiren, und Gehorsam oder Hülffe legen möge, welches Pactum vor beständig zu achten, jedoch daß der Creditor es nicht vor sich allein thue, sondern mit Hülffe der Obrigkeit.

Ist der Debitor auf flüchtigen Füssen, kan ihn der Creditor anhalten, und denen Gerichten übergeben, da er ihn antrifft.

Ein Wirth kan seinen Gast anhalten, wenn er ihm schuldig vor Zehrung.

Ein Zinß-Mann, der schuldig, kan von seinem Verpachter auch verarrestiret werden, es sey von einem Hausse, Acker, Wiesen, oder andern versessenen Zinß.

Ja es ist einem jeden frey, Arrest anzulegen so wohl auf Güther, als, wenn solche nicht darauf

Bü-

Bücher und Besoldung, nicht aber auf Aliment- und Stipendien-Gelder *Carpz. in Process. tit. 21. art. 2.*

Auch ausser Gericht, an Fest-Tagen, ingleichen binnen denen 30. Tagen nach des Debitoris Tode, wie auch nach entstandenem Concurs. *Carpz. cit. l. art. 3.*

So gar daß Kinder ihrer Eltern Lehn-Leute, ihrer Lehn-Herren Güter können arrestiren lassen.

Alleine es ist zuförderst die Schuld darzuthun, und daß der Schuldner nicht wohl zu bezahlen, widrigenfals ist der Arrest null und nichtig, wenn solcher Arrestant bey der Kummer-Klage, vermittelst Uberreichung der Obligation oder sonst seine Forderung beglaubigen wolte *Carpz. cit. l. art. 1. n. 22.*

Wenn der Debitor wohl zu bezahlen, wird er billig mit dem Arrest verschonet, wo er aber nicht zu bezahlen, gehet er billig vor sich, muß aber erwiesen werden, und solte es auch durch einen Eyd geschehen, wann nun solches bescheiniget wird, und die Obrigkeit den Arrest verweigert, so kan Arrestant selbige ad Interesse belangen. *Id. n. 55.*

Die Obrigkeit muß behutsam darinen gehen, und wofern es bedencklich, solche von Arrestanten Caution fordern müsse, umhin schadloß zu halten, um den Arrest auf Supplicanten Gefahr zu erkennen *Ad d. eundem cit. l. n. 62. & seqq.*

Uber Verstattung des Arrests wird dem Impetranten ein Schein ertheilet, auch solches dem Debitori angekündiget, so nach Chur-Sachs. Rech-

Rechten genau in acht zu nehmen, in andern Beylanden aber etwas nachgesehen wird, wofern aber kein Schein ertheilet worden, so bleibet doch der Arrest zu recht beständig, wenn sonst nichts versehen ist. *Id. art. 4. n. 45.*

Mit der Prosecution eines solchen Arrests wirds insgemein also gehalten, daß man nach Verfliessung 14. Tagen, und zwar eben am 14. Tage, da der Arrest verstattet worden, obschon die Stunde, worinn solcher erkannt, verflossen, solchen zum erstenmahl erneure, und wieder einen Obrigkeitlichen Schein begehre; nach abermahligen Verlauf, und zwar eben am 14. Tage, wird der Arrest wieder erneuret, und zugleich die Kummer-Klage, und nicht eher zu Übergeben, denn wenn solche bey der ersten Renovation übergeben wird, ist der Arrest null und nichtig. *Id. art. 4. n. 33.*

Darinnen der Arrestant auf Art eines andern Klag-Libells, die Beschaffenheit der Sachen, und wie er seiner Forderung halber Arrest gesuchet und erlanget, auch selbigen erneuert habe, richtig anführet, bittet, daß der Arrest in seinen Formalien beständig erkannt, auch er dahero auf den bekümmerten Gütern ein dienlich Recht erhalten habe, und allen Gläubigern, so kein älter oder besser Recht haben, vorzuziehen sey, darbey auch Recognition der Documenten, darauf der Arrest und Klage gegründet ist, ansuche. *Conf. Carpz. in process. tit 2. art. 4.*

Diese übergebene Kummer-Klage mit denen Documenten ist von der Obrigkeit den Arrestanten

ten und Beklagten, nebst einer Citation zu zuschicken, daß nemlich dieser auf einen gewissen Tag erscheinen, antworten, und die Documenta recognosciren solle, zuzuschicken, darauf sodann wie in andern executivischen Processen verfahren wird.

Der erlangte und richtig erneuerte Arrest würckt alsbald vom Anfang des ertheilten und dem Arrestanten angekündigten Arrest, ein dienlich Recht und Gerichtliches Unterpfand. *Carpz. cit. l. art. 5. n. 61. & seqq.*

Der Arrest nun gilt, so weit der Obrigkeit Botmäßigkeit gehet, und ist also ein solcher Arrest bey denen Gerichten, wo derjenige, welcher ihn leiden soll, angesessen, zusuchen. *Id. art. 3. l. 44. & seqq.*

Da auf Lehn-Gütern Arrest gesuchet würde, und der Judex, unter den sie gehöreten, und der den Arrest anlegete, nicht zugleich Lehn-Herr wäre, mag der Arrest weiter nicht, denn auf die Früchte und Abnutzung des Lehns verstattet werden; wäre aber zugleich Lehn-Herr, ist es darmit zu halten, wie sonst mit der Hülffe in die Lehn-Güter *Id. cit. l. n. 61. & seqq.*

Wann eine Fürstliche Regierung, auf des Glaubigers Ansuchen, insgemein auf alle Güter verstattet und angenommen wird, so afficiret derselbe nicht allein die unter derselben unmittelbar, sondern auch mittelbar gelegene Güter. Es wird aber solches denen Unter-Gerichten zuwissen gethan, darmit nicht andere Creditores vernachtheilet werden.

Es

Es werden aber gleichwohl wider diejenigen, so nur mittelbahrer Weise unter der Obrigkeit gesessen, solche Arresta nicht leichtlich verstattet, sondern der so Arrest suchet, pfleget an des Schuldners ordentliche Gerichte gewiesen zu werden, es sey denn, daß erhebliche Ursachen verhanden, als wenn des Debitoris Güter an vielen Oertern in unterschiedlichen Unter-Gerichten gelegen. *Confer. Carpz. in process. tit. 21. art. 3. n. 69.*

Gleichwie der so Arrest auf gewisse Güter erlanget, auf andere des Schuldners Güter denselben nicht prætendiren kan, also wenn der Arrest aber an alle des Schuldners Güter gelegt ist, werden auch die zukünfftigen nach dem Arrest verstanden. *Carpz. cit. art. 2. n. 43. seqq.*

Wann der Debitor nach Gerichtlichen angekündigten Arrest etwas verpfändet, kan der Besitzer vom Arrestanten deßhalben besprochen werden. *Idem art. 5. n. 35.*

Was aber bey Anlegung des Arrests nicht mehr dar, kan auch nicht verarrestiret werden.

Wann der Arrest nicht allerdings richtig, als wann die Schuld-Forderung nicht allerdings kan erwiesen werden, wird der Arrest ohne Caution wieder aufgehoben *Carpz. cit. l. art. 1. n. 66.*

Dargegen wenn der Arrest richtig, der Debitor aber richtige Caution stellet, kan der Arrest wohl aufgehoben werden, daß der Debitor seine Güter administriren mag, jedoch daß der Creditor der Arrestant nicht gefährdet werde. *Id. cit. l. art. 5. n. 41. & 48.*

Von

Von Supplicationen.

Solche sind zweyerlei, nemlich Supplicationes ordinariæ, oder gemeine Bittschrifften, da man um etwas zu erlangen, oder sonst um etwas bittet, als um einen Dienst, um Erlassung der Kriegs-Dienste, um ein oder andere Freyheit, um Erlassung dieser oder jener Beschwerde, oder da man sonst um etwas bittet oder suppliciret, daß einem möchte zu Gute und Vortheil kommen und gelangen, da man denn unterschiedliche Tractaten hat, worinnen man Formulen von allerhand Arten findet, doch hat man sich inacht zunehmen, daß man nicht aus manchen alten Büchern Formulen ausziehe, massen solche so wohl wegen der Titul als auch wegen der Art und Weise des Styli heutiges Tages, sich nicht allezeit schicken wird, und bittet man in den gemeinen Supplicationibus nicht eben, daß einem die Gerechtigkeit solle administriret werden, sonder um eine Gnade, Wohlthat, ꝛc. wie obgedacht, es sey bey einem Fürsten oder sonst bey einer hohen Standes Persohn.

Zum andern sind Libelli supplices, oder gerichtliche Bittschrifften, darinnen der Richter um Recht und Gerechtigkeit angeflehet wird.

Die heutigen Titul zu erlernen, fehlets an Titular Büchern nicht, und wird sonderlich das neu-eröffnete *Europæ*ische Staats-*Titular*-Buch recommendiret.

Es wird also zu deren Formirung erfordert 1.) der rechte und förmliche Titul desjenigen, an den

den die Bittschrifft kommen soll, 2.) die Erzehlung der Sache, warum ich bitte, mit ihren nöthigen Umständen, jedoch nicht zu weitläufftig, 3.) die bewegende Ursach, so mich antreibet, daß man gehöret, oder erhöret werde, um zu supplici-ren, 4.) die Bitte an und vor sich selbst, und den 5.) die Unterschrifft.

Jacobus Blumius ist in Supplicationibus cameralibus zu lesen, da man den modum connectendi daraus zu fassen hat, anderer Autorum zu geschweigen.

Was anbelanget die Libellos supplices, oder gerichtliche Suppliquen, so muß der Verfasser derselben, weil sie wohl muß eingerichtet werden, auf äusserliche und innerliche Stücke Acht haben.

Die äusserliche Stücke bestehen darinnen, daß Sie auf einen gantzen Bogen weiß Pappier müsse geschrieben werden, und nicht auf einen halben Bogen, so kurtz (jedoch mit einer Art) als sie auch seyn könte, denn es kein Geschicke, wenn man so karg seyn, und mit einen halben Bogen angezogen kommen wolte.

Das Papier muß nicht so groß, noch so klein seyn, sondern wie gebräuchlich, und an allen Seiten fein beschnitten. Wo Stempel-Pappier gebräuchlich, wird die Supplic auf solches gesetzet, wie denn heutiges Tages, in Sachsen, und hier und dar, muß man solches nehmen.

Die Supplic soll, bey uns Teutschen, in Teutscher Sprache abgefasset, und nicht mit allerhand unbekannten Wörtern angefüllet seyn, ja etliche Practici wollen gar, daß man in Suppliquen kei-

ne lateinische Expressiones schreiben soll und anführen, es sey denn, wie bekannt genug, daß es solche Wörter, die einmahl gantz usual, und in solchen Gebrauch, daß man sie ohnmöglich entbehren könne, (weil sie einen Platz in Teutschen erhalten) wofern man sich nicht zum Gelächter aufführen wolte. *Conf. Quirini Schacher. Colleg pract. in Prolegom.*

Auch muß die Supplic reinlich, deutlich, leserlich und mit hübscher schwartzer Dinte geschrieben werden, welches dem Abschreiber der Supplic wohl zu imprimiren, daß er solche wohl und sauber mundire und das Concept abschreibe.

Muß sie wohl zusammen gelegt werden, und hat man sich deßhalben nach dem Gebrauch dieses oder jenes Orts zu richten, um den Boger zusammen zu pfaltzen.

Daß sie auch ordentlich rubriciret werde, weil aber auch solches fals der Stylus Curiæ variiret, indem bey einigen Gerichten der Gebrauch daß gar keine Rubric darauf gesetzet werde, bey andern aber es hierinn anders observiret wird, so muß man sich nach der Gewohnheit des Ortes richten.

Anbetreffend die innerliche Stücke einer gerichtlichen Supplication, so bestehen solche darinnen, als: in der ordentlichen Anredung des Richters, und dessen Nahmen, jedoch wenn an den Landes-Herrn die Supplic gerichtet muß werden, wird desselben Nahme voran gesetzt; wenn es aber an dessen nachgesetzte Obrigkeit soll abgehen, ist alsdenn eben nicht nöthig, daß der ordent-

ordentliche Zunahme des Richters ausgedruckt werde, sondern nur der Amts-Nahme, welches auch jetzt am gebräuchlichsten, indem vor ihme nicht anders, als vor einer in öffentlichen Amt sitzender Persohn gehandelt wird, welche in Betrachtung dessen keinen Zunahmen hat, *Schneidew ff. L. c. p. 13. actionum n. 120. de Action Quirin. Schacher. Stryck. introd. ad prax. forens Cap. 3. §. 3.*

Wird auch erfordert die Benennung des Klägers und Beklagten, vermeldende wo jeder wohne, oder sich aufhalte, auch was er bediene, darmit der Richter wissen möge, ob sie unter seine Jurisdiction gehören oder nicht *Conf. Stryk. L. c. §. 4.*

Die Sache muß zwar kurtz, doch deutlich und zulänglich erzehlet werden, mit denen nöthigen Umständen. *Schacher. L. c. p. 17. Thönicker. Advocat. prud. in. for. civil. sect 2. num 10.*

Die Ursache muß auch sonderlich dargesetzet werden, worum man zu bitten, oder zu klagen bewogen worden.

Die Bitte an- und vor sich selbst, solche soll nun fein deutlich exprimiret seyn, damit der Judex gleich wissen könne was Supplicant begehre.

Und endlich muß in der Unterschrifft auch des Supplicantens Nahme geschrieben stehen, wiewohl eben nicht nöthig mit eigener Hand, wenn nur der Patronus Causæ denselben drunter setzet; wofern es aber eine Sache von grosser Wichtigkeit, ists gleichwohl nöthig *Conf. Schacher. L. 2, p. 22.*

Jedoch sollen die Supplicationes aus gutem Grunde herfliessen, und mit Wahrheit und Bestande, das ist, die Suppliquen sollen fundiret und wahr seyn, sint fundatæ & veræ, wie es den Rechten gemäß, und nicht zuwider ist, der Herr an den die Supplic gerichtet, soll sich auch, ehe er etwas fürnimmt, der Sachen wohl erkundigen, darmit nicht einem und andern etwas zum Nachtheil geschehe; denn der Herr an den die Supplic gerichtet, muß die Supplicanten also hören und zulassen, daß ein anderer nicht dadurch beschweret werde, indem man die Vermuthung hat, daß ein Fürst oder anderer grosser Herr, in Austheilung seiner Beneficien, Gnad und Wohlthaten der Ordnung der Rechten folge, und schlüßlich daraus zu vernehmen, daß einem Fürsten oder andern Herrn nicht aufzulegen, wie er etwas wieder Recht und Billigkeit vornehme, dahero dem Supplicanten Vortheil, dem andern aber Schaden oder Nachtheil geschehen möge *L. ex facto ff. de pupil. subst. Bald. in l. omnes populi ff de just. & ju. & in L. quoniam de naturalibus liberis & l. rescripta. C. de precibus Imper. off. & reperitur in c. rescripta.*

Es folget auch, daß auf die Supplicationes ein Maaß gesetzet ist, damit solch nöthig Beneficium nicht zum Mißbrauch gerathe.

Die Grausamkeit und grosse Ubelthat schleust die Supplication gantz und gar aus, daß sie nicht zugelassen wird, *Constituerunt Honorius & Theodosius A. A. in l. 1. C. de Nili aggeribus non rumpendis.*

Auch

Auch wird gesetzet in Matrimonio, daß die Supplic wegen des Ehestands nicht zu gelassen werde, so einer durch List von einer ehrlichen Jungfer, ohne Vorwissen ihrer Eltern, Briefe erlangete, die er hernach wieder seines Gefallens, die Ehe zu erlangen, vorweisen und gebrauchen wolte, *l. 1. si nuptiæ ex præscripto petantur, 16. qv. 2. nullus c. gemma desponsalib. & Glos. in C. insinuante super verbo, supplicatum.*

Dieweil der Krieg schwebt, und im Gange ist, welches Litis pendentia genennet wird, suppliciret man auch vergeblich. *Est. in l. 1. & l. 2. ubi DD. C. ut litependente, vel post provocationem.*

It. Wenn einer nicht appelliret, da er sich beschweret empfindet, und das gesprochene Urtheil seine Krafft erreichen läst stille schweigend, und denn gleichwohl hernach an die hohe Obrigkeit unverschämt suppliciren und bitten will, daß das judicatum retractiret werden möge, derselbe wird nicht allein nicht gehöret, sondern gereichet ihm auch zur Schande, kan auch gestraffet werden, derhalben sey der vorsichtig, welcher für hat ein Urtheil durch Supplic zu rescindiren und umzustossen *in l. 2. & 1. fina. ubi Bald. & Paul. de Castro ut lite pendente, vel post provocationem. &c.*

Von Leuterung der Urtheile / Declaratio Sententiarum zu Latein genannt / nach Gebrauch und Zulassung der Sächsischen Rechte.

LEuterung / wie mans nennet, zu Latein *Declaratio sententiæ*, ist anders nichts, denn eine Erklärung, darinnen die Partheyen fürbringen, wie sie es allerseits in ihren Sätzen zuvor gemeynt haben, und was der rechte Kern und Grund ihrer Sachen und Suchens sey, so sie das in vorigen ergangenen Actis und Sätzen nicht genugsam deduciret, wie durch Unfleiß wohl geschehen kan.

Und wird diese Declaration oder Leuterung, nach Sächsischen Gebrauch gehalten, und ist heilsam und sorgfältig, darum eingeführet, daß ja niemand an einem Recht verkürtzet werden, oder sich mit Wahrheit über den Judicem zu beklagen haben möge.

Dieser heilsame Sächsische Gebrauch der Leuterung hat zweyerley Nutzen: Erstlich dienet er und ist gut für beyderseits Partheyen, damit sie ihre Sachen wieder zu rechte bringen mögen, so zuvor sich verlauffen hatten, und zwar etwa in Mangel genugsamer Berichts und Verstands, und den Dingen so viel oder zu wenig gethan worden, oder könte auch wohl durch Unfleiß versehen worden seyn. **Zum andern** / nutzet die Leute-

Leuterung auch dem Judici, auf daß Er sich, aus Wiederholung, Leuterung und verständiger Auslegung der vorigen eingekommenen Sätze und Acten, erinnern möge, ob er auch irgends, in Concipirung des Urtheils sich geirret, damit er hier retractiren und verbessern könne, denn irren ist menschlich,

Omnium habere memoriam & penitus in nullo peccare, divinitatis magis, quam mortalitatis est. *l. 2. §. Si quid autem c. de Vete. jur. enucl.*

Wer aber wieder das gesprochene Urtheil nun läutern will, so muß er solches binnen 10. Tagen thun, und zwar ehe solche verlauffen, sonst wird er hernach damit nicht gehöret.

Kurtze Form einer Leuterung.

Nachdem, und als verschiehenen (hier wird Tag und Jahr gesetzet) in Sachen zwischen klagenden Anwalden N. N. an einem und N. N. Beklagten anders theils, zwischen 9. und 10. Schlägen des Vormittages zu N. ein Urtheil eröffnet worden; Dieses Innhalts ꝛc. Repetitur Sententiæ tenor, welches Urtheils Beklagter sich nicht versehen hätte, sondern ist des beschweret, und ihm nach Zulassung Sächsischer Rechte, Leuterung von nöthen, dieweil denn die Sächsische Rechte, aus bewegenden Ursachen den Partheyen die Leuterung zugelassen, und 10. Tage noch nicht verschienen, also gebrauchet sich solcher der Part derselben in gebührlicher Zeit und Frist, und deduciret und bringet Leuterungs-Weise seine

rechtliche Nothdurfft für, solcher folgend; Setzet und saget kürtzlich, obwohl in Actis zuvor dis und jenes ꝛc. (hier setzet mann die Nothdurfft der Sache und deduciret, wo es stecht) eingewandt, und nach Nothdurfft ausgeführet, so ist doch solches alles, in Verfassung des Urtheils, gegen Zuversicht und Hoffnung, übergangen worden; Bittet derowegen N. Leuterungsweise, zu erkennen, und auszusprechen, daß billig, wie in der Klage, auch sonst in Actis allenthalben gebethen, erkannt, auch das gesprochene und publicirte Urtheil, darauf erkläret, declariret und reformiret werde. Des sich alles N. gäntzlich will getrösten, und stellet solcher, oder was sonst sie fürbehält ferner rechtlichen Nothdurfft, zu rechtlichen Erkäntnis.

Oder auf folgende Art.

Des Urtheils, so in Sachen N. N. Klägern an einem, und N. N. Beklagten, andertheils belangende, er gegen bedarff, N. Leuterung, die er hiermit gebührlich einbringet, kürtzlich sagend, daß er seines Verhoffens, rechtmäßiger Ursachen genugsam dargethan und ausgeführet, warum Beklagter billig laut und Innhalts ergangener Klage, hätte sollen vertheilet, und keines weges absolviret worden seyn, derowegen will er voriges sein Einbringen alles und ein jedes insonderheit, hieher allenthalben repetirt und wiederhohlet haben, mit dienstlicher Bitte, das Urtheil, Leuterungsweise, dahin zu reformiren, daß Beklagter, vermöge der Klage billig und von Rechts

wegen

wegen, vertheilt werde, mit Bedingung und Fürbehalt, solche seine Leuterung, seiner Nothdurfft nach, künfftig zu verbessern.

Nun folget eine Form, wie man auf obgesätzte Leuterung excipiren und antworten mag.

Wider die ungegründete Leuterung so N. N. auf und das rechtmäßige Urtheil, so nechst verlauffenes Tages (hier wird der Tag und das Jahr genennet) unentheblichen eingewandt, sagt N. N. daß wiewohl solche vermeynte Leuterung, also viel augenscheinlicher Ungeschicklichkeiten und Ungründe der Rechten in sich begreifft, daß sie keines sonderlichen Vorlegens bedürfftig, jedoch darmit N. N. nicht stilleschweigende etwas nachgebe, und einräume, darnebenst auch wahr und ausfündig gemacht werde, daß obgemelter N. N. nichts mehr und anders, dann nur eitel Verlängerung des Handels, und grössere Unkosten zu ursachen begehret, will N. N. dasselbige auffs kürtzeste folgender gestalt vorlegt haben:

Anfänglich daß ermeldter Leuterer abermahls viel Geschwätz machet, und das alte vorbringet. Derwegen auch N. N. in hac instantia, & jam post latam definitivam sententiam, nicht zu hören, sondern dieses und alles andern vorgehenden widerlegten Aufbringens, so N. N. in vim affectæ declarationis gebrauchet, ungeachtet, bleibet es billig bey vorigen wohlgesprochenen Urtheil, wie dann N. N. auch solches samt Erstattung der Expensen, durch gebührliche Anruffunge Rich-

terlichen Amts, also zu erkennen und aus zusprechen, zum fleißigsten bittet, stellets darmit, wo N. N. ferner nicht setzen bleiben läst, zu rechtlicher Erkänntnis sonsten allerley Nothdurfft protestando fürbehalten.

Oder also.

Nachdem Leuterer, in seiner eingebrachten Leuterung, keine erhebliche Ursachen, warum das wohl gesprochene Urtheil zu retractiren seyn solte dargethan, und genugsam deduciret, so ist auch vermuthlich, daß die Leuterung, ohne Befehl sey eingewand, so ist auch über das heut der N. Tag nach eröffneten Urtheil, derowegen es nunmehr seine Krafft erreichet hat; Inmassen denn N. N. gebeten haben will, gemelte Leuterung nicht zuzulassen. Solte aber dessen ungeacht, Kläger mit der Leuterung nachmahls zu hören seyn, so bittet N. N. auszusprechen, daß es, eingewandter Leuterung ungeacht, bey vorigen Urthel billig bleibe, und der muthwillige Leuterer von Rechtswegen in die Expensen verurtheilet werde.

Noch etwas mehrers von der Leuterung.

Die Leuterung wie obgedacht, muß binnen 10. Tagen interponirt, und in den Leuterungs-Zedul die vornehmesten Gravamina angeführet werden.

Ordentlicher Weise pflegt die Leuterung schrifftlich nicht aber vivâ voce auch nicht vor Notario und Zeugen eingewendet zu werden. Jedoch kan man dieselbe durch einen Gevollmächtigten einwen-

einwenden, wofern er nur mit einer General-Vollmacht cum libera versehen, und werden durch die Leuterung dem Richter eben sowohl als durch die Appellation die Hände gebunden, daß er in der Sache nichts weiters vornehmen kan.

Nun muß auch, wie schon obgedacht, das gantze Urtheil, oder doch das Gravamen in dem Urtheil, wörtlich eingerücket werden, nemlich in den Leuterungs-Zedul wörtlich.

Von dem Amte des Richters, und was er auf die eingewandte Leuterung kan einwenden.

Es dürffen in der Schedula Leuterationis angezogene Gravamina nicht völlig deduciret werden, es ist genug, wenn man solche summarisch berühret, und die ausführliche Deduction biß zur Leuterung versparet *Martini ad O. p. 5. Tit. 35. §. n. 32. 33. Herold in Isagoge Langii c. 63. n. 20.*

Man übergiebet nun den Leuterungs-Zedul, wie andere Schrifften, mündlich ist ungewöhnlich aber bey Appellationen gehts wohl an vivâ voce & stante pede vor einem Notario u. Zeugẽ gehts auch nicht an mit der Leuterung, man müste den Richter nicht habhafft haben können. *Carpz. Proc. tit. 18. art. 3. n. 9. seqq. Svendendorff. ad Fibig. P. 1. cap. 2 membr. 3. §. 19. Lit. q.*

Die Leuterung wie schon gedacht, bindet dem Richter, so wohl die Hände als die Appellation daß er in der Sache weiter nichts vornehmen kan, wie viel einem Satze jeden Theil bey der Leuterung zugelassen, davon giebt die Sächs. *Proc. Ord. tit. 35. §. 4.* deutliche Nachricht.

In Sachsen wird alles aus dem Munde in die Feder gebracht. *Part. 1. const. 19.* Und

Und ist der Richter nicht zugegen, sondern es schreibet der Actuarius, oder ein geschworner Copist nach.

In Chur-Sachsen ist das Septiduum gebräuchlich, ausgenommen in Concurs-Sachen, da nach Gelegenheit der Sachen 2. 3. auch wohl 6. Wochen dißfals eingeräumet werden *Constit. Elect. de Ann. 1663. It. d. 23. Jun. rubr.* **von dem Septiduo zu rechtlichen Verfahren.**

Welcher gestalt nun diese 7. Tage unter den Partheyen einzutheilen, davon ist *In Mandat. J. Georg. II. d. 25. April. 1672.* enthalten.

Es ist dieses Mandat durch ein anders **de anno 1696.** nochmahls bestätiget worden.

An dieses fatale des septidui (jedoch die Festage und Ferien abgerechnet, *v. Mand. d. 11. April. 1607.*) sind die Partheyen genau verbunden. *Ord. Iud. Apell. Tit.* **von rechtlichen Einbringen/** *Mandat. d. 3. April 1605.*

Es kan aber auch in Gegentheil der Richter daselbe nicht einschräncken oder prorogiren, es müste denn gantz was sonderliches seyn. *Mandat. de Anno 1607.*

Leuterung ist beyden Theilen gemein und kan der Leuterat derselben adhæriren.

Von der Ober-Leuterung.

Dieses ist nichts anders, als eine nochmahlige Leuterung, Leuterationis Leuteratio genannt, und hat solche alsdenn statt wenn jemand, durch ein End-Urtheil, oder durch eine inter-

interlocutoriam mixtam graviret worden, jedoch ist sie auch zuläßlich, wenn zwar der Proceß von den Unter-Gerichten angefangen, hernach aber seine von den Partheyen durch eindaselbst erfolgtes Bey-Urtheil graviret worden, und deßhalben an das Ober-Gerichte appelliret, mithin bey demselben eine reformatoriam erhalten hat, denn auf solche Art, bleibet hernach die Haupt-Sache bey dem obersten Gericht so fort, und ist also in Effectu allda dißfals die erste Instanz. *Carpz. in Proc. tit. 17. art. 5. num. 21. seq. ut n. 31. seq. Suendend. ad Fibig. p. 8. §. 53. in f. seq.*

Die Fatalia der Ober-Leuterung, auch was die prosecution derselben, nicht weniger die Art und Weise das Urtheil abzufassen, anbetrifft, so kömts mit der Leuterung überein, nur daß man statt des Worts: Leuterung, Ober-Leuterung, setzet, *Suendend. d. p. 8. §. 53.*

Es geschicht aber je bisweilen, daß die Leuterung nur zur Verschleiffung der Sache gebrauchet wird, wenn nun das geschicht, so wird der temerè Leuterans in die Unkosten condemniret, welches auch geschicht, wenn solcher in dem Prosecutions-Termin ungehorsamlich aussen bleibet, so wird auf eingebrachte Ungehorsams-Beschuldigung erkandt, daß Leuterat auf die von Leuteraten prosequirte Leuterung sich einzulassen und zu verfahren schuldig sey; Verharret er in Ungehorsam, so wird auf die prosequirte Leuterung erkandt. *Confer. Carpz. tit. 17. art. 2. 102. & mult. seqq.*

Blosse protestationes haben kein effectum

suspen-

suspensivum, es wäre denn, daß der Protestant ausdrücklich meldete, daß er hiermit das Urtheil von seiner Rechts-Krafft aufhalten wolte, und zugleich gravamina anführete, auf welchen Fall solche protestation an statt einer Leuterung, angenommen werden kan. *Carpz. tit. 17. n. 9.*

Von Ehe-Sachen/ und zwar zuerst von Ehe-Verlöbnüssen.

WEil insgemein gebräuchlich, daß vor der Ehe ein Verlöbnüß vorher gehe, so wollen wir, jedoch kürtzlich davon reden, denn es der Erbarkeit halber geschiehet, damit Manns- und Weibsen nicht wie unvernünfftig Vieh gleichsam zusammen lauffen, wie auch, woferne etwa ein oder andere obstacula, wenn welche vorhanden, aus dem Wege geräumet, oder doch, ohne Geräusch, und ohne Nachtheil der Partheyen aufgehoben möchten werden; *Kizel de Matrim. c. 5. th. 2. lit. h.*

Wie und auf was Weise nun die Ehe-Verlöbnüsse geschehen, ist bekandt genug, und zwar im Beysein guter Freunde und Anverwandten, und zwar bey einem weitläufftiger und pompöser, als wie bey einem andern.

Es müssen aber keine unmügliche Bedingungen, auch keine Unerbarkeiten, darbey vorlauffen, denn sölche vernichtigen die Verlöbnüsse, um solche aufzuheben und zurück zuziehen. *Struv. Ex. 29. th. 6. seqq.*

Nun können die Verlöbnüsse unter billigen Conditionen gemacht werden; als da ist unter billige

billige und zulässige Bedingung zu rechnen, wenn der Braut und Bräutigams Eltern, oder Freundschafft, oder der, oder jener, drein consentiret. *Cothmann. V. 1. R. 1. n. 162.*

It. Wenn die Braut so und so viel zur Mitgabe bekähme ꝛc.

Zu denen Ehe-Verlöbnüssen wird der verlobten Wille nothwendig erfordert, wenn sie anders sollen beständig seyn, und eine erwünschte Ehe darauf erfolgen, und solches muß **ernstlich/ deutlich/ ungezwungen** / und **wohlbedächtlich** geschehen, nicht aber mit Betrug, List, und Uberredung, und Irrthum *B. de Lyncker. D. 983.*

Denn ernstlich muß es geschehen, und nicht in Schertz, massen solches wieder kan dissolviret werden, auch nicht aufs Spiel zu setzen, wie jene Weibes-Persohn, die vor 2. Mannes-Personen gesaget, sie sollen um sie spielen, welcher sie gewönne, solte sie haben, vielweniger, daß ihrer 2. um sie duelliren sollten, welcher oblege solte sie haben, denn solches ist unehrbar, liederlich und gottloß, massen mit dem Ehestande, welchen GOtt selbst eingesetzt, nicht zu schertzen, wie man denn Exempel hat, daß manchmahl einer von 2en Duellanten, welche sich auf Begehren einer Damen geschlagen, getödtet worden, und dennoch hat man Exempel, daß gleichwohl die Dame jenen nicht geheyrathet.

Es muß auch nicht betrüglich geschehen, als wenn einer spräche: ich will die Persohn nicht lassen so lang ich diese Erde betrete, meynte aber die Erde, welche er in Schuhen hätte, oder doch

da

da er jetzo drauf stünde, denn solcher Betrug würde nicht angehen.

Das ehrliche Versprechen muß deutlich und nicht zweiffelhafftig seyn, damit man sich recht darein schicken möge und könne. *Kizel.*

Gleichfals freywillig, und durchaus nicht gezwungen denn wenns gezwungen geschicht, ists null und nüchtig, denn **gezwungen Eyd / ist GOtt Leid.**

Es muß aber diejenige Parthey, welche vorgiebet, daß sie gezwungen sey, es starck beweisen, oder durch Zeugen bestärcken, darmit sie zum Eyde könne gelassen werden. *Kizel. de Matrim. c. 4. th. 16. & seqq.*

Allwo weitläufftig, wie auch bey andern Autoribus zu lesen.

Redlich und auffrichtig muß es auch geschehen, ohne arge List und Gefährde, massen es ja eine heilige und wichtige Verbindung ist, welche unauflößlich binden soll.

Die Ehe-Verlöbnüsse können dissolviret werden wegen Irrthum an der Persohn, als wenn Jacob vor eine Rachel eine Leam bekömmt, dann wann der irrende Theil nicht consentiret, ohne welches keine Ehe ist, hat solcher Theil nicht nöthig sie zu nehmen, es mag auch dieselbige nicht genöthiget werden wider Willen die Persohn zur Ehe zu behalten, *Benst. de Matrim. p. 2. cap. 34.*

Die Untüchtigkeit zum Ehestand macht eine Ehe null, *Carpz. 2. Conf. 200. & seqq.*

Es muß aber incurabel seyn, und wenn die Sache zweiffelhafftig, müssen die Partheyen eine

ne Zeitlang beysammen wohnen, etliche rechnen 3. Jahr, ehe sie von einander geschieden werden. *Richter Dec. 145. n. 6.* und andere *Autores*, als *Beust. p. 1. c. 14. p. 2. c. 14.*

Es muß aber solcher Fehler dem andern Theil unbewust gewesen seyn, denn, wer eine Persohn, welche damit beladen wissentlich nimmt, muß sie als einen Bruder und Schwester halten, und nicht von ihr gehen, wird auch schwerlich geschieden. *Carpz. 2. Conf. 202. n. 3.*

Der Zustand der Persohn muß aber vorhero auch von Medicis, Chirurgis, Weh-Müttern und erbaren verständigen Weibern, wohl untersuchet werden.

Und erinnere darbey, daß wann man nicht weiß, ob die Impotentia vor dem Ehestand gewesen sey oder nicht, man das erste, darmit diejenige Persohn so sich nicht halten kan, an anderweitiger Verehligung nicht verhindert werde, præsumire. *Beust p. 2. c. 14.*

Wenn ein Ehegatte, währenden Ehestands, sich selbst durch castriren untüchtig macht, kan das andere Theil nicht ferner zu solcher Ehe gezwungen werden.

Die mit andern getriebene Unzucht annuliret mit gröstem Recht die Ehe. *Struv. Ex. 29. th. 25.*

Und ist auch solches in Heil. Schrifft zu lesen, und bekannt genug, jedoch gehöret darzu starcker Beweiß, nemlich, daß eine ein Hur-Kind gehabt, oder nach einen halben Jahr ein Kind bekömmet denn solche werden nicht zum Eyde gelassen. Was aber die das Hymen, oder Jungferschafft

anbetrifft, so kan solches auch durch Tantzen, Springen, Fallen ꝛc. verletzet werden, und ist eben nicht darauf zu fussen, daß solche Weibes-Persohn deshalben keine Jungfer, sondern eine Hure sey, die mit einer andern Manns-Persohn zugehalten.

Besser ists, wenn man vitam ante actam in acht nimmt, ob solche Persohn offt in liederlicher Gesellschafft sich befunden, mit Manns-Persohnen allzu frey conversiret, auch kan hier statt haben, wenn die Weh-Mütter solche Persohn besichtigen, auch andre verständige Weiber, daß sie schliessen, es sey die Braut schon vorhero beschlaffen.

Zu Annulirung der Ehe langet auch hin, wenn eine mit Gewalt geschändet worden, und verschweigets ihrem Bräutigam, denn ob sie schon in ihren Gewissen rein, so hätte sie sich doch nicht vor eine Intacta oder Jungfer ausgeben sollen.

Wenn aber einer eine junge Wittwe vor eine Jungfer hält, und sich mit ihr verlobet, kan er sich nicht mit der Unwissenheit entschuldigen, hat sich auch nicht zu beschweren.

Fälle / in welchen die von einem andern geschwächte nicht kan verstossen werden.

1.) Wenn einer wissentlich eine geschwächte heyrathet, spricht er aber, er habe es nicht gewust, so muß er es mit einem Eyde erhärten. *Carpz. 2. C. 198.*

2.) Wenn er zur Defloration Ursach gegeben.

3.) Wenn

3.) Wenn er, auf erhaltene Nachricht, ihr wieder ehelich beywohnet, wiewohl so lange das Weib das unehliche Kind träget, soll sich der Mann ihrer enthalten, und nicht beyliegen. *Carpz. 2. C. 195.*

Oder die Braut, nach gehaltener Verlöbnüs, mit Gewalt geschändet ist. *Vid. latissimè Kizel c. 4. th. 19. Beust. p. 2. c. 34.*

Es soll auch die Obrigkeit, wenn eine nicht Jungfer befunden, in vorigen Fall, nicht leicht zur Ehescheidung schreiten, sondern so viel möglich, zur Versöhnung rathen, sonderlich, wenn der Mann ihr schon eine geraume Zeit beygewohnet. *Vid. Brunnemann c. 8. C. de Repud.*

Darbey auch zu gedencken, daß eine Braut, wann sie schon beygelegen, und so dann erst erfähret, daß ihr Mann ausser Ehe ein Kind gezeuget, von ihm nicht leicht kan geschieden werden, wohl aber der Mann vom Weibe und kan man von einem Weibe, welches vorhero geschwächet, auf eine Manns-Persohn nicht argumentiren. *Carp. 4. 20. 12. seqq.*

Der Irrthum in Accidentalibus schadet der Ehe nicht, es müssen sonderliche kräfftige Umbstände seyn, welches nach dem Päbstl. Recht gemäß ist. *c. nn. c. 29. quæst. 1. c. proposuit X. de Conjug. serv.*

Wo, von der Leibeigenschafft gehandelt wird, denn solche macht die Ehe zu nichte; weil aber bey uns, wegen der Leibeigenschafft, wenig zu befahren, so brauchts davon, heutiges Tages, er-

ben keines Disputirens, in Accidentalibus. *vid. Kizel. c. 4. th. 18. Lit. a. Id. cit. l. f. g.*

Der Eltern Consens ist nöthig, so wohl des Vaters als der Mutter, doch gehet des Vaters Consens vor; Leben die Eltern nicht mehr, so sind die Groß-Eltern dar, da denn auch der Groß-Vater vorgehet, und nach Absterben der Männer, als Väter und Groß-Väter, fället es auf die Mutter und Groß-Mutter allein, wenn nemlich auch keine Mutter mehr da, ja, wenn die Eltern auch schon wunderliche und böse Leute wären, kan man sie doch nicht wohl ausschliessen. *Carpz. 2. C. 43.*

Doch gehet, wie gedacht der väterliche Consens vor dem mütterlichen vor. *Id. 2. c. 44. n. 16.*

Und der Großväterliche vor dem Großmütterlichen, wenn die Eltern verstorben, und kan auch keine Groß-Mutter die Zusage aufheben, wenn sie nicht angesprochen worden zu der Ehe. *Carpz. 2. conf. 45.*

Wofern aber die Vormündere und nechsten Anverwandten nicht consentiret, hat nicht viel zu sagen, es sey denn daß sonderliche Umstände darbey wären, manchmahl hat man gewisse Statuta in gewissen Städten, darnach man sich billig zu achten hat, nemlich, daß auch die Vormündere und nechsten Anverwandten vieles hier zu sagen haben, sonst werden die Kinder oder Pfleg-Kinder gestrafft. *Mev. ad Jus. Lub. 1. tit. 4. art. 4.*

Es müssen auch die Kinder, wenn sie schon vor sich sind, und ihre Nahrung treiben, dennoch der Eltern Genehmhaltung begehren; *Carpz. 2. C. 49.*

Gleich-

Gleichwohl aber, wenn sie vor sich leben, und Eltern keine sonderliche Ursachen haben, diese Ehe zu verhindern, so wirds nicht acceptiret. *Conf. B. de Lyncker. Dec. 1190.*

Heimliche Verlöbnüsse gelten nicht, sondern werden bestrafft, und der Mahlschatz fället dem Consistorio heim. *Carpz. 2. C. 51. & seqq.*

Solte auch die Zusage mit grosser Betheurung geschehen seyn. *Carpz. 2. C. 58.*

Indem solche leichtsinnige Betheurung, den Eltern ihr Recht nicht entziehen kan, massen es in des unrecht schwerenden Gewalt nicht bestehet, wiewohl die Eltern zu ermahnen, daß sie ohne Haupt-Ursachen ihren Consens nicht zurück halten sollen, wie man wohl Eltern findet, die wegen ihren eigenen nichtigen Interesse solchen nicht gegeben, und dadurch viele Unruhe verursachet worden, wovon Carpzov und andere Autores weitläufftiger zu lesen, allwo der G. L. beliebe nachzuschlagen, sonsten würde diese Schrifft allzu weitläufftig werden.

Eltern sollen derowegen vor ihrer Kinder Verehligung sorgen, und die Kinder die Eltern um Consens bitten. Wie nun rechtschaffene Eltern vor ihre Kinder, auch wegen der Verehligung sorgen, als werden sie auch ihre Kinder zu Personen, die sie nicht lieben können, nicht zwingen, gestalt aber wunderliche Eltern sind, wie man dergleichen je bißweilen siehet und erfähret, so ist das Verlöbnüß ungültig, denn mit Gewalt einen, zumahl in Ehe-Sachen, zu zwingen, ist ein hartes, da man Zeit Lebens mit einer solchen Per-

sohn sein Lebeu hinbringen soll. *Carpzov. D. 30.*

Es sollen aber auch Kinder die Eltern nicht zu spät ansprechen, sondern vor dem Verlöbnüß, sonsten halten sichs die Eltern billig vor eine Verachtung, und können dissentiren, auch die Sache an ihre Beicht-Väter, Superint. ja gar an die Consistoria gelangen lassen; Können denn die Eltern rechtmäßige Ursach vorbringen, ihres Dissensus, so soll man die Kinder ernstlich vermahnen, abzustehen, und ihre kindliche Pflicht wahr zu nehmen.

Etliche Ursachen beschreibet *Carpz.* und andere gelehrte *Juristen* / als, wenn die Persohn unehrlich, oder, der Bräutigam nicht die Braut, sondern die Güter und Mittel meyne, davon denn nur viele Uneinigkeiten zu besorgen, oder wenn das Kind mit List und Betrug beredet worden, oder aus gar zu blinder Liebe verleitet, oder ein sehr schweres Verbrechen vorhanden ꝛc.

Haben aber die Eltern keine erhebliche Ursachen einzuwenden, sind die Eltern zu ermahnen, nicht zuwieder zu seyn, wiedrigenfals ist das Consistorium berechtiget den Abgang des Consensus, durch Einwilligung, zu ersetzen, wie dergleichen Casus auch vorhanden. *vid. m. Carpz.*

Gültig sind die heimliche Verlöbnüsse wenn etwa die priesterliche Trauung schon geschehen, und man vielleicht, von denen Eltern, an einem frembden und weit entlegenen Orte, keine Post von denen Eltern bekommen, oder bekommen können.

It. Wann der Beyschlaff darzu gekommen, und soll der Stuprator billig die von ihm geschwächte zur Ehe nehmen. *Carpz. 2. Conf. 32. & Def. 60.*

Worbey sonderlich zu erinnern, daß Kinder ihre Eltern respectiren, die Eltern aber auch ihrer Gewalt nicht mißbrauchen mögen. *Id. 2. C. 62.*

Nun ist aber auch zu wissen, daß viele wegen Blut-Freundschafft einander nicht dürften heyrathen, welches denn alles in gött- und weltlichen Rechte zu finden, und alldar nachzuschlagen, denn dieses hieher zu schreiben, wäre ein Uberfluß, und der Tractat viel zu weitläufftig werden; Uberdieses ist es auch fast allen Bauren bekandt, weiß es aber ein solcher nicht recht, so kan er nur seinen Pfarrherrn fragen, der wird ihm schon Nachricht ertheilen, auch wohl, wenn zu dispensiren ist, an die Consistoria und Ministeria weisen. Wiewohl die Herren Gelehrten in diesem Stücke auch eben nicht einig; Wer viel lesen will, der schlage nach den *Carpz. Sanchez de Matr. Harprecht de Nupt. Beust. Pirching. ad Tit. de Consangv. n. 10. Gonzalez. ad Cap. 5. n. 11. x. de Consangv. & Affinit. B. de Lyncker in anal. ad Tit. de rit. Nupt. th. 37. Kizel. de Matrim. c. 7. th. 8. Lit. a. Gerhard. loc. de Conjug. §. 345. Brun. ad l. 5. de Incest. nupt. 1. Engel ad tit. de Consangv. & Affin. §. 2. n. 3. add. Chemnit. in Exam. Trid. p. 2. loc. de Matr. ad Can. 3. Struv. Ex. 29. th. 38. Mev. Brun. ad l. 6. C. de Judæis.*

Ausser denen mit naher Blut-Freund- oder Schwägerschafft unter sich Verwandten, ist die Ehe annoch unter andern Personen, wegen ge-

wisser Ursachen, verboten, und zwar wegen der Verwandschafft, welche durch eine Adoption entstehet, oder Annehmung an Kindes statt, propter Cognationem legalem, *Kizel. de Matrim. c. 3. th. 9. lit. a. Sanchez de Matr. lib. 7. D. 63. n. 6.*

It. In der Seiten-Linie ist die Ehe verboten, zwischen einen Bruder und seiner angenommenen Schwester, aber nicht länger als die Adoptio stehet, wenn solche aufhöret, ist die Ehe unverbothen.

Denen Aussätzigen, und, welche andere gefährliche, und unheilbare, garstige Kranckheiten haben, fallende Sucht, garstige Frantzosen ꝛc. da das andere Eckel vorhat, wird die Ehe auch verbothen; Auch wenn sich solche zwey inficirte Personen zusammen verehligen wollen, denn einer Republic viel dran gelegen, daß ein solch malum nicht anstecken möge, und überdieses ungesunde inficirte Kinder möchten von solchen Leuten gezeuget werden.

Denen Riesen und Zwerchen, auch denen recht heßlich-monstrœsen Leuten, verstattet man auch nicht gerne die Ehe, wegen Furcht monstrœser erzeugten Kinder. *Kizel. de Matr. c. 4. th. 3., th. 4. cl. c. I. th. 3. lit. a., est. l. th. 6.*

Die stets rasende und Wahnwitzige werden auch nicht zum Ehestande gelassen. *Kizel.*

Einen Christen ist auch nicht leichtlich vergönnet sich mit Ungetauffte zu verehligen, als mit Jüden, Türcken, Heyden, und andern Unglaubigen, so, daß auch die de facto vollzogene Ehe nicht einmahl gedultet wird, *Carpz. 2. C. 6. id. c. I. l. n.*

l. n. 18. Kizel. de Matrim. c. 3. th. 17. lit. D. & G. (welches doch Brunnem. ad l. 6. C. de Judæis. einiger massen restringiret,) gestallt in Geist- und weltlichen Rechten auf dergleichen schwere, ja wohl gar Todes-Straffe gesetzt ist. Doch ist nicht zu läugnen, daß, wenn eine ungläubige Person gläubig wird, sein Ehegatte aber in Unglauben verharret, und dem Gläubigen beywohnen will, solche Ehe nicht zu trennen. vid. I. Epist. ad Corinth. 7. v. 12. seqq.

Dahero auch einige davor halten, daß die Ehe zweyer Christgläubigen, wenn schon ein Theil zum Jüden- oder Heydenthum tritt, seinen Christlichen Ehegatten aber nicht verlassen / sondern ferner beywohnen will, nicht getrennt werde, verläst aber der Unglaubige das Glaubige, so mag sich wohl die Glaubige wieder verheyrathen. Kizel. c. 8. th. 7. l. 6.

Ein Ehebrecher oder Ehebrecherin, die mit einander, bey Lebzeiten des unschuldigen Theils zugehalten, sollen nach dessen Absterben, einander nicht heyrathen. Kizel. c. 3. th. 19. lit. e.

Oder wenn sie dem unschuldigen Theil nach dem Leben getrachtet. Carpz. 2. C. 14. n. 4.

Ausser diesen Fällen können sie einander wohl heyrathen, doch ohne Gepränge an einem fremden Ort. Carpz. cit. l. n. 7. & 9.

Dahero kan ein Ehebrecher die Ehebrecherin heyrathen, ingleichen derjenige, welcher zugleich samt den Weibe, dem Ehe-Mann nach dem Leben gestanden, wenn nur die Ehe nicht versprochen, und die böse That nicht vollzogen. Es kan auch

einer die Wittbe heyrathen, dessen Mann er doch ohne Vorsatz getödtet, *Kizel. cit. l. lit. h.*

Nach den Römischen Rechten waren noch andere verboten sich unter ein ander zu verehligen, wie auch nach Päbstlichen Recht, denen Geistlichen der Ehestand verboten ist, welches hieher eben nicht gehöret, *Kizel. cit. l. th. 18.*

Es wird auch die Ehe zugelassen mit Ausländern, doch müssen es keine ungläubige seyn, wie obgedacht.

Ein Adelicher kan eine unadeliche nehmen, auch ein arm Mädgen, ja wohl einer seine Concubine, ein Entführer die Entführte, doch so, daß sie erstlich an einen freyen Ort gebracht werde, darmit sie ihren freyen Willen habe, mit dem Raptore sich zu verehligen oder nicht.

Auch wird die Ehe zugelassen, wenn einer eine mit Gewalt schändet, und sie hernach vor ihn interceditet, sonst muß er sterben, doch muß sie ihn zur Ehe hernach nehmen. *Carpz. 2. C. 10. Kizel. cit. l. th. 16. Kizel. c. 3. th. 18. lit. m. Carpz. 2. C. 4.*

Ein Unterscheid ist auch unter den en Verlöbnüssen auf künfftige Fälle, (de futuro) und unter denen, welche ohne alle Bedingung (de præsenti) geschlossen seyn, zu machen, die ersten mögen leichter getrennet werden, mit beyder Verwilligung. Die Verlöbnüsse aber de præsenti sind stärcker, und können nicht so leichtlich getrennet werden, *Carpz. 2. C. 176.*

Die Obrigkeit kan auch das halßstarrige Theil mit Zwangs-Mitteln darzubringen, von welchen

welchen Gradibus der Zwangs-Mittel beym *Mev. 3. D. 383.* ein mehrers kan nachgelesen werden. Ist aber zum Verlöbnüß die Schwängerung darzu kommen, so wird auch das halsstarrige Theil zur Trauung gezwungen. *Carpz. 2. C 135.* und die Geschwängerte in des Stupratoris Güter immittiret, *Id. c. l. def. seqv.*

Wann bey den Verlobten keine Versöhnung statt finden will, kan sie das Consistorium oder Ministerium wieder trennen, *Carpz. 2. C. 175.*

Ingleichen wie obgedacht, wenn ein Theil vor den Verlöbnüß mit einem andern hat Unzucht getrieben, oder welches schlimmer, nach dem Verlöbnüß, es sey denn, daß es mit Gewalt geschehen. Verläst ein Theil das andere, und wenn bey den Desertions-Process die citirte Persohn nicht kömmt, darff das verlassene Theil wieder anderwerts heyrathen. Wenn ein Theil einen stinckenden Adem hat. Wenn der Bräutigam keine Mittel hat, seinem Versprechen nach zu ernehren.

Welche und andere erhebliche Ursachen billig der hohen Obrigkeit übergeben werden. Mit 2en Personen darff sich auch niemand verloben, *vid. Carpz. lib. 2. C. tit. 4.* allwo weitläufftiger zu lesen.

Es können auch endlich die Verlöbnüsse leichter als die Ehe getrennet werden, dahero hat die Straffe des Ehebruchs bey denen verlobten nicht statt. *Kizel. de Matr. c. 5. th. 7. lit. C. D. Carpz 2 C. 130. ubi plures differentias habet.*

Von

Von der Ehe selbst.

Wir wissen, daß die Ehe nichts anders ist als eine Verbindung Mannes und Weibes, und zwar eine solche, daß sie Zeit Lebens beysammen wohnen, und einander Eheliche Liebe und Treue leisten wollen.

Vor allen andern wird dieses ausgenommen, daß diejenige, so in die Ehe treten wollen nicht allein einander nicht zu nahe verwandt seyn, sondern beyde müssen zum Ehestand richtig und tüchtig sich befinden.

Es ist zwar denen unmündigen Verlöbnüß zu machen nicht verwehret, doch geht die Priesterliche Trauung nicht ehe vor, biß beiderseits Geschlechte zur ehelichen Beywohnung tüchtig und capabel sind. Man findet zwar Exempla von hohen Potentaten und Fürsten in Europa, da die Trauung annoch in zarten Jahren vollenzogen, doch kan man dieses auf privat-Personen keinesweges appliciren.

Die Ehe zumahl mit einem jungen Ehegatten kan denen so zu hohen Alter kommen keinesweges verbothen werden, obs gleich den Alten zuträglicher seyn mögte sich solcher zu enthalten.

Denen Zwittern wird die Verehligung nicht ehe zugelassen, biß er besichtiget werde, und man alsdenn finde welches Geschlecht den Vorzug habe.

Von denen Verschnittenen sind unterschiedene Meynungen so wohl affirmative als negative,

tive, die sichersten aber gehen dahin daß ihnen der Ehestand durchaus nicht zuzulassen.

Von denen Impotentibus ist schon oben gesagt worden.

Es werden aber die Verlobten zmahl biß auf Obrigkeitliche Dispensation nur einmahl oder gar nicht aufgebothen, hernach folget die Priesterliche Einsegnung oder Copulation, welche allerdings nöthig, und ohne welcher eine verdächtige Beysammenwohnung nicht verstattet wird, die Copulation geschicht gewöhnlicher massen in der Kirche, und ausser der Fasten-Zeit doch kan in diesen letztern beyden die Obrigkeit nach gut Befindung der Sache dispensiren, wofern aber die Trauung nicht beobachtet wird, und es stürbe eins nach dem Verlöbnüß, ehe die Trauung erfolgte, so wird das aus dem frühzeitigen Beyschlaf gezeugete Kind dennoch nicht vor unehlich gehalten.

Was die secundas Nuptias anlanget, worunter alle die Ehen, so nach der ersten folgen, begriffen, so werden solche nicht verbothen, sind auch in Heil. Schrifft zugelassen, daß man sich nach Absterben des ersten Ehegatten wieder verehligen möchte, und wird bey diesen die Priesterliche Einsegnung, was auch immer das Päbstliche Recht, welches solchs nicht zugeben will, davon halten mag, Christlicher massen adhibiret. *vid. Kizel. c. l. lit. N.* Jedoch sind solche bey denen Römern, wie auch bey andern Völckern, sehr odiös gewesen.

Dieses alles aber geht uns vorjetzo nicht

nicht

nicht an, sondern es werden die secundæ nuptiæ welche die Hochzeiten alle in sich begreiffen, so nach des erstern Ehegatten Absterben geschehen, gar wohl zugelassen so daß man sich 2. 3. oder mehr mahl verehligen kan, doch ist dieses anbey zu observiren, daß die Heyrath nicht so bald nach des Ehegatten tödlichen Hintritt erfolgen, sondern es ist der Erbarkeit gemäß, daß der Mann wenigstens auf ein halb Jahr der anderwertigen Verehligung sich enthalten muß, die Frau aber in ein gantzen Jahr nicht zur andern Ehe schreiten darff, doch ist dieses an manchen Orten nicht so lange; *vid.* Nürnbergische *Reform. tit 28. Leg. X.* worinne verbothen, daß so lange sie von verstorbenen Manne schwanger ist, nicht heyrathe, ausser diesem aber 3. Monathe sich der Verehligung enthalten muß, beydes sowohl das halbe Trauer-Jahr bey Mannes, als gantzes bey Weibes Persohnen werden auf Vergünstigung der Obrigkeit zum öfftern, zumahl wo Caulæ prægnantes gemildert, wiewohl einer Weibs-Persohn, so lange sie mit der Frucht ihres ersten Mannes schwanger geht, die andere Verehligung nicht wohl zugelassen werden kan, wie *Beza in Tract. de Republ.* referiret, das solch ein unordentliche Vermischung in der Christlichen Kirche jederzeit vor intollerabel, und unanständig gehalten worden, *vid. Brunem. ad l. t. c. de sec. nupt.*

Bey der Ehescheidung ist eben dieses zu observiren, als bey Absterben eines Ehegatten, nur differirets hierinne, daß die secundæ nuptiæ nach der Ehescheidung bey denen Römisch-Catholischen nicht geduldet werden. Was

Was denen Kindern erster Ehe zum Besten in Kayserlichen Gesätzen enthalten, dieses hat in Ermangelung der Statuten, auch jetzo seine Gültigkeit.

Es verlieret der überlebende Ehegatte durch anderweitige Verehligung den Eigenthum alles dessen, was er von verstorbenen durch Testament oder Verehrung erhalten. Doch gehöret hieher nicht das jenige, was er durch Contract gegen ein gleichgültiges erhalten. It. Was er durch Erb-Recht von verstorbenem Kinde erster Ehe bekommen, solches muß er den Kindern erster Ehe wieder lassen; Und endlich ist ihm nicht vergönnet seinem andern Ehe-Gatten ein mehrers als Kindes-Theil austrägt, zuzuwenden. Jedoch sind gewisse Fälle, in welchem angeregte Stücke nicht statt finden.

Nemlich wenn der Uberlebende mit hoher Landes-Obrigkeit Genehmhaltung, oder Einwilligung derer Kinder erster Ehe, oder auch des verstorbenen Ehegatten, welcher etwa vor seinem Tode die künfftige Verehligung des überlebenden vor gut erachtet, sich verheyrathet, massen wann die Statuten eines Orts den überlebenden ein gewisses Theil von des Verstorbenen Güter zuwenden, der Uberlebende dessen durch anderweitige Verehligung sich nicht verlustig machet; Nach Sächsischen Recht erbt der Mann alle die Mobilia des Weibes, und wird solcher durch anderwerts Verehligung keinesweges verlustig. Hierbey ist dieses noch zu gedencken.

Daß vermöge einiger Statuten, der überbliebene

bliebene Ehegatte nicht zur andern Ehe schreiten darff, es sey denn, daß er sich mit denen Kindern erster Ehe vorhero abgefunden.

Die andere Ehe wie oben schon gedacht, ist keinesweges zu verwehren, so gar, daß wenn gleich ein Ehegatte dem andern mit einem Eyde sich verbunden hätte, nicht wieder zu heyrathen indem es was unbedachtsames, und in keines Menschen Macht stehet, in oder ausser dem Ehestande zu leben; So müssen doch ehe man zur andern Ehe schreitet, wenn etwa der Ehegatte anderer Orten gestorben, so daß es dasigen Orten nicht wissend, der Tod des Ehegatten vermittelst einiger Zeugen auch wohl eines einzigen, weñ die abwesende in Schlachten, Schiffbruch oder dergleichen gefährlichen Occasionibus geblieben eydlicher Aussage, oder durch ertheiltes Attestat der Obrigkeit wo er geblieben, sattsam dargethan worden. Wäre dißfals aber kein schrifftlicher Schein, oder anderer Beweiß aufzubringen, so müste das überlebende seines Ehegatten Todt, wenn es bey Absterben, oder Begräbnus zugegen gewesen eydlich erhalten.

Im übrigen wenn solches Absterben gar nicht kan erwiesen werden, so muß der anwesende Ehegatte den abwesenden so eine lange Zeit (welches auf Gutachten der Obrigkeit ankömmet, und wofern das abwesende, mit Genehmhaltung seines Ehegattens, entweder denen Kriegs-Diensten in fremden Landen, oder seiner Handelung nachgezogen, eine längere Zeit, als in dem Fall einer boßhafften Desertion erfordert wird, ehe

und

und bevor der Desertions-Proceß kan verstattet werden) aussen geblieben, auch dem hinterlassenen Ehegatten keine Nachricht gegeben, durch öffentlichen Edict citiren und vermittelst angestellten Desertions Proceß, von selben scheiden lassen. Woferne aber das eine Theil von dem andern anwesendenordentlicher Weise, sich nicht loß machet, sondern de facto verehliget, so muß es dem wiedergekommenen Ehegatten beywohnen, und den aus Irrthum geehligten verlassen *vid. Kizel d. Matr. c. 8. th. 3. l. c.*

Woferne aber jener seinen Ehegatten nicht wieder verlanget, in solchen Fall wird die andere Ehe billig toleriret.

Es entstehen nun aus einer rechtmäßig vollzogener Ehe gewisse Effectus Juris; Einige derer binden auf beyden Seiten, etliche aber stehen nur einen Theil alleine zu, unter die erste Classe gehöret, daß die Eheleute einander hertzlich lieben, und weder in Lieb noch Leyd voneinander lassen sollen. 2.) daß eins dem andern die schuldige Pflicht leiste, welches geschehen muß, theils in Absicht zur Vermehrung menschlichen Geschlechts, wie auch zu einer Artzeney wider die Lüste, ein mehrers hievon *vid. Kizel de Matr. c. 6. 3.* Daß die Ehegatten den Gebrauch ihrer Güter in einiger Massen gemein haben, jedoch bleibt jeden Theil das an seinen Gütern ihm vorstehende Eigenthum zum voraus, ausser daß dem Ehemanne an denen Braut-Schatz-Gütern in währender Ehe das Eigenthum, an denen Paraphernal-Gütern aber die Administration nach gemeinen Kayserl. Rechten zustehe.

Die Güter, welche in dem Ehestande erworben werden, gehören dem Manne, ob gleich das Weib solche mit erworben, massen ihre Schuldigkeit, daß sie ihrem Stande nach alle häußliche Arbeit verrichte, und wo sie nur kan dem Manne unter die Arme zu greiffen verbunden ist; Es sey denn was sie zu ihrem Manne gebracht, oder durch Erbschafften, Vermächtnüsse, Verehrungen ꝛc. bekommen, welches ihr alleine bleiben muß.

Obbesagtes ist als wie andere Stücke gleichfals an einem Orthe anders als am andern, massen an manchen Orthen an denen in der Ehe erworbenen Gütern der Mann und die Frau jedes ein gleiches Antheil, an andern Orthe ists ungleich, so daß der Mann 2. drittel, die Frau aber nur ein drittel, auch an manchen Orte weniger, an manchen Orte aber mehr bekommet, wie die Statuta ausweisen.

Die Jura geben auch dem Manne maritalem potestatem, als ein Ober-Herr des Weibes zu seyn, doch muß er solches Imperium zuweit nicht extendiren, oder die Frau mit Schlägen übel tractiren, sondern er muß alles sein Befehl dahin richten, daß (wie auch wenn die Frau etwas pecciret) alles sowohl Befehl, als Correction mit Bescheidenheit geschehe. Es halten auch etliche davor, daß sich die Potestät des Mannes nicht biß aufs schlagen erstrecke, doch gleichwie es zur Verantwortung stehet, eine Frau mit Schlägen hart zu halten, als darff auch die Frau deßwegen, wenn sie ihrer Halßstarrigkeit oder Widerspen-

verspenstigkeit überzeiget ist, und sie gleich Schläge von ihrem Manne bekommen, ihn mit Injurien Processen nicht angreiffen. Nach Sächsischen Rechte trit ein Weib aus ihres Vaters in des Mannes Gewalt und Vormundschafft, dem auch an ihren gesamten Vermögen die Fruchtniesung gebühret. Er hergegen muß wenn schon der versprochene Brautschatz Armuths halber nicht könte gezahlet werden, ihr dennoch auch in Kranckheiten nöthigen Unterhalt verschaffen, Standes gemäß halten, und daß ichs kurtz mache als sein eigen Fleisch lieben. Sie hergegen hat nach allen Rechten seines Ehrenstandes und anderer Freyheiten so er gehabt, zu geniesen, welches auch nach des Mannes Tode, so lange sie Witbe ist, bleibet, vid. ein mehrers hievon *Kizel de Matrim.* §. 7.

Von der Mittgifft.

DJe Ehe kan ohne Mittgifft, wie bekannt, zwar seyn, doch ist hier die Rede von Braut-Schatz Gegen-Vermächtniß und Leibgeding, was hierbey zu observiren.

Man giebet in dotem sowohl bewegliche, als unbewegliche Güter, wie auch Jura und ausstehende Schulden.

Bestehet nun die Mitgifft in beweglichen Gütern, so kan der Mann solche nach seinem Gefallen veräusern und anwenden. Das Weib aber hat auf des Mannes Vermögen ein stillschweigendes Pfand, mit dem Vorzugs-Rechte.

te. Das unbewegliche Brautschatz-Guth hergegen kan der Mann nicht veräusern.

Das Gegenvermächtnis ist dasjenige auf Seiten des Mannes, welches er der Frau constituiret, jedoch ist dieses eben nicht nothwendig, und kan die Mittgifft ohne dieses gegeben und versprochen seyn.

Wenn denn die Mittgifft in unbeweglichen Gütern bestehet, so müssen solche in natura nach des Ehegatten Tode wieder erstattet werden. Doch muß dasjenige, was der Ehemann nothwendig, oder zur besserer Nutzung erweißlich, darinne angewendet, ihme oder seinen Erben von deme welchem das Guth gebühret, wieder erstattet werden, und gebühret, wenn anders die Kosten erweißlich, dem Ehemann das Jus retentionis, daß ers nemlich so lange zu behalten habe, biß zu seiner völligen Befriedigung. Die zur bloßen Lust aufgewendete Kosten, obschon das Weib darein gewilliget hätte, werden dem Manne nicht wieder gut gethan; Der durch Verwahrlosung geschehene Schade muß von dem Manne wieder ersetzet werden; Wäre aber durch Unglücks-Fall, oder durch solch ein Versehen, so in Rechten culpa leviſſima genennet wird, das Guth verdorben, oder zu Grunde gangen, so kan er oder seine Erben dieserwegen nicht besprochen werden.

NB. Es muß einem nothdürfftigen Ehemanne auch so viel von Braut-Schatz zurück gelassen werden, daß er nach Gelegenheit seinen Unterhalt davon haben könne.

Von

Von der Ehescheidung.

DJe Ehe, ob sie wohl ein unauflößliches Band, wird dennoch getrennet, 1.) wegen Ehebruchs, ob gleich der Mann dem Weibe durch hartes Tractament oder Ausstoßung darzu Anlaß gegeben hätte.

Hieher gehöret die Sodomitterey, so ein Ehegatte mit Menschen oder Bestien getrieben, woferne der unschuldige Theil aber den schuldigen es verziehen, so kan er nicht mehr auf die Ehescheidung dringen.

Die Ehescheidung wird auch nicht zugelassen, wenn der Ehemann selbst sein Weib prostituiret, oder es weiß, und darzu stille schweiget, da ers verwehren hätte können, oder diese mit Gewalt geschändet ist, oder durch List und Irrthum verleitet, einen andern in Meynung, es sey ihr Mann, zugelassen.

2.) Die Ehescheidung wird zugelassen, wenn ein Ehegatte den andern boßhaffter Weise verlassen, doch muß der verlassene Theil wieder jenem erstlich den Desertions-Proceß anstellen, und muß er mit beybringen, daß er in Abwesenheit seines Ehegatten sich ehrlich und unverweißlich gehalten habe.

It. Daß er nach dem Abwesenden fleißig geforschet, nichts aber von ihm erfahren können.

Es ist auch die Zeit der Abwesenheit zu considériren, denn zuweilen geht der Desertions-Proceß im andern, dritten, vierdten, fünfften Jahr,

oder noch länger, erst vor, nachdem die Obrigkeit siehet, daß der Abwesende aus Boßheit, fortgegangen, oder nöthigen Verrichtungen als dem Kriege, oder Handlung nachziehen müssen:

3.) Ist dieses nicht so wohl eine Ehescheidung, als, daß sie vor null und nüchtig erkläret wird, wenn eins von denen Eheleuten einem solchen Mangel an sich hat, daß es zur ehelichen Beywohnung untüchtig sey, oder ohne Gefahr solche nicht geschehen könne, auch keine Hoffnung zur Restitution dar sey, und dieser Mangel erst nach der Hochzeit kundbar worden. Woferne aber nach der Hochzeit der Ehegatte ohne sein Verschulden untüchtig wird, oder mit gefährlicher Kranckheit befällt, kan dieserwegen die Ehe nicht geschieden werden, vielmehr muß der andere Ehegatte alle hülffliche Hand leisten, und dessen Zustand mit Gedult tragen.

4.) Nach denen Rechten kan ein Ehemann von seinem Weibe sich scheiden lassen, woferne er sie nicht als Jungfrau befindet, worbey folgendes zu observiren; Er muß solches genugsam erweisen können; Es muß ihm dieses vorhero gäntzlich unbekannt gewesen seyn. Er muß auch überdem, da er solches inne worden, sie nicht weiter berühret haben, welches offt vermittelst Eydes zu erweisen.

Ein Weib hingegen, kan wegen der vor dem Verlöbnüs oder Hochzeit von ihrem Manne mit einer andern getriebenen Hurerey, die Ehescheidung nicht erhalten.

Dem unschuldigen Theile ist nicht verwehret mit

mit einem andern sich zu verehligen, welches aber dem schuldigen Theile nicht verstattet wird; Doch wirds ihm zuweilen zugelassen, wenn es ohne Seelen-Gefahr in einem einsamen Stande zu leben sich nicht getrauet, doch muß es, Aergernüs zu verhüten, anders sich wohin wenden. Hieraus kömmt, daß wohl das Weib, nach der Scheidung, mit dem verehligt wird, welcher sie vor der Hochzeit geschwängert hat.

Hieher gehöret auch die Ehescheidung von Tisch und Bette (quoad torum & mensam) wo sich aber beyderseits Ehegatten nicht anderwerts verehligen dürffen.

Gleiche Bewandnüs hat es auch, wenn der eigensinnige Ehegatte vorgiebet, er habe es verschworen, dem andern mehr ehelich beyzuwohnen, oder er hab ein Gelübde gethan, Lebenslang in Keuschheit zu leben, oder er wolle sich ins Kloster begeben, welches alles unrecht ist, und in des einen Ehegatten Gewalt nicht beruhet. Vielweniger ist zu approbiren, wenn ein Ehegatte dem andern die eheliche Pflicht in perpetuum oder die Zeit, seines gantzen Lebens versagen wolte, damit sie nicht mehr Kinder, als sie zu ernehren, sich getraueten, zeugen möchten, eben als wenn unsere Klugheit GOttes Rath und Ordnung vorzuziehen, und als wenn GOtt, welcher die pignora Conjugii oder die Kinder zur Vermehrung seiner Kirchen gegeben, dieselbe nicht auch zu versorgen vermöchte. Derowegen es dann bey GOttes Ordnung schlechter dinges zulassen und die einmahl versprochene Ehe-Pflicht

gebührend zu halten, oder wer darwider halßstarrig handelt, von der Obrigkeit darzu durch zulängliche Mittel zu zwingen, und wer durch keinen Zwang darzu zu bringen, mag nach befindlichen Umständen billig pro vero contumace und vor einen boßhafftigen Verlasser seines Ehegatten, als der davon laufft, und allein ficte contumax, oder nur vermuthlich halßstarrig ist, gehalten, und kan endlich die Scheidung verstattet werden, jedoch nicht gar zu frühzeitig, sondern es ist darbey vorhero wohl zu überlegen, ob etwa das andere Theil auch anfangs Ursache zu des andern eingebildeten Horrori und Abscheu gegeben habe, als wann eins das andere grausam tractiret und ungestüm mit ihme verfahren, oder es hätte ein Ehegatte dem andern alles verhan, und wolte noch immer mit solcher Verthuligkeit in des andern Güter fortfahren, so könte allein zur Scheidung von Tisch und Bette geschritten werden.

* * *

1. Dieses letztere kan aus folgenden *Casu*, samt beygesetzten *Decisa*, desto füglicher und deutlicher verstanden werden/ nemlich

Christianus ein Wittber, hat sich mit Lucretia in ein Ehe-Verlöbniß eingelassen, auch solches bald hernach durch Priesterliche Copulation würcklich vollziehen lassen, allein mit solchem Unglücklichen bald darauf erfolgten Succes, daß diese ihrem Ehe-Manne ad copulam carnalem gar nicht zu admittiren begehrte, und

also

also die schuldige Ehe-Pflicht schlechter Dings ihm nicht leisten wollen, auch ohnerachtet aller gütlichen Ermahnungen, und endlich von der Obrigkeit gebrauchten Hülffs- und Zwangs-Mittel, darzu nicht gebracht werden können, vorschützende, wie sie die äusserste Lebens-Gefahr zu gewarten habe, wenn sie bey ihren Ehe-Manne sich befinde, und noch mehr, wenn sie ihm eheliche Beywohnung leiste; da doch derselbe sich mit seiner ersten Ehe-Frauen wohl und Christlich vertragen, und allein die Præsumtionem vor sich hat, daß er zu einer Antipathia keine genugsame Ursache gegeben, sondern auch bey ihm an aller, so viel einem getreuen Ehegatten zustehet, Rechtsschuldigem Gebühr, nichts erwinden lassen, das Weib aber so viel entdecket, daß sie mit ihrem Schwager Wenzeslao nimiam familiaritatem gepfleget habe; Christianus begehret hierauf die völlige Ehescheidung, lässet aber derer unerwartet, sich mit einer andern in Ehe-Verlöbnüß ein, so auch durch öffentliche Copulation, und hernach erfolgten Beyschlaff würcklich vollzogen wird, bey welchem Fall über folgende Fragen ein Bedencken begehret worden:

1.) Ob die gäntzliche Ehescheidung statt finde?

2.) Wie lange Christianus zu warten habe, ehe er zur andern Verehligung schreiten dürffte?

3.) Ob derselbe um deswillen daß er (ehe noch der Proceß zwischen ihm und seinem Weibe zum Ende kommen) wegen halßstarriger Untersagung der ehelichen Pflicht, der ordentlichen

Scheidung unerwartet, sich mit einer andern in Ehe Verlöbnuß eingelassen, auch selbiges durch öffentliche Copulation, und hernach gefolgten Beyschlaff würcklich vollzogen, in pœnam Adulterii & Bigamiæ, in einige Straffe, als ob er Ehebruch begangen, oder zwey Weiber gehabt, gefallen, und ob solche immittelst vorgegangene Ehe zwischen ihnen beyden zu dulten?

4.) Ob er, im Fall die vorgeschützten Ursachen von Erheblichkeit nichts desto weniger extraordinarie und wie zu bestraffen?

5.) Ob die Lucretia dem Christiano nicht nur das versprochene Heyraths Gut samt den entzogenen Interesse zu erstatten, sondern auch alle, so wohl in währender Hochzeit als hernacher aufgewendete Kosten abzutragen schuldig sey, auch von rechtswegen darzu angehalten werden könne?

6.) Ob, wenn die würckliche Ehescheidung endlich geschehen, nichts destoweniger dem schuldigen Theil anderweit sich zu verehligen, zugelassen sey?

Was nun die erste Quæstion anbelanget, so ist kein Zweiffel, daß die Lucretia, wegen halßstarriger Verweigerung, dem Manne die eheliche Pflicht zu leisten (wofern sie anders an und vor sich selbst zum Beyschlaff tüchtig ist) allerdings vor eine solche, als welche ihren Mann boßhafftiger Weise verlassen, zu halten, in welchem Fall eine gäntzliche Ehescheidung allewege zugestatten, zumahl da die Person, so den andern verläst, zugleich Ehebruchs schuldig wird, welche

Præsum-

Præsumtion und Meynung hierin so viel mehr statt findet, da wegen des allzuvertraulichen Umgehens mit Wenzelao, unter dem Vorwand der Schwägerschafft, sie sich dieses Verbrechens verdächtig machet, gegentheils Christianus gnugsam und öffentlich erwiesen, daß er sich untadelich dißfals aufgeführet.

Dann, obschon Lucretia über ihres Mariti nimiam Salacitatem; wegen grosser Geilheit ihres Mannes, welche sie zu gedulten nicht genugsam wäre, sich beklagt zu haben vorgiebet, so stehet doch hingegen zu bedencken, daß sie nicht so wohl über nimis frequentem corporis communicationem, oder daß er die eheliche Pflicht allzu offt von ihr begehret, sich beschwehret, als vielmehr ihn gar mit einander nicht zu admittiren begehret, und es ihm gäntzlichen untersaget, da doch sein erstes Ehe-Weib mit ihm wohl zufrieden gewest, folglich die præsumtio wieder sie entstehet, daß dieses ihr Fürgeben nur ein quæsitus color und erdichtetes Wesen sey, unter dessen Vorwand sie, ihrem Ehe-Mann sich böslich zu entziehen, trachtet, diejenige Kranckheit auch, wormit sie unter ehelicher Beywohnung befallen zu werden vorschützet, nicht eine wahre sondern vielmehr eine verstellete Kranckheit und angenommener böser Affect zu seyn scheinet. *vid. de simili ejusmod. morbo: Paul. Zachias in quæst. med. legal. lib. 3. Tit. 2. quæst. 6. ubi simul narrat veram à simulata apoplexia vel epilepsia per applicationem sternutamentorum maxime dignosci.*

Gesetzt aber, es triebe die Lucretia keinen Muthwil-

Muthwillen, sondern sie könte propter defectum naturæ, wegen eines natürlichen Mangels an ihr oder per antipathiam fascino conciliatam, wegen eines durch Eckel gefasten Widerwillens, ihrem Ehemanne die eheliche Pflicht nicht leisten, so wäre doch diese Ehe nicht anzusehen, als wenn solche schon würcklich oder wahrhafftig; sie (die Lucretia) auch, ob sie schon von ihrem Ehemanne gleich mit Gewalt præsente hic magis conatu concumbendi, quam vero concubitu erkennet worden, propter impotentiam admissionis maritalis, quæ statim ab initio apparuit, nur gegen ihren Ehemanne für untüchtig zu ehelichen Wercken zu achten, mithin solche Ehe weil sie gleichsam gleich von Anfang null und nüchtig gewesen, nichts desto weniger wieder zutrennen. Sintemahl niemand die schuldige Pflicht mit Nachtheil seiner eigenen Wohlfahrt und Gesundheit zu leisten schuldig.

Inmassen alhier nicht statt findet, da sonst insgemein gesagt wird, daß diejenige, welche nicht vor ein rechtes Eheweib kan gehalten werden, gleichsam als eine Schwester zu behalten sey. Dann erstlich ist der Ehestand eingesetzet, daß man Kinder zeigen soll, und zum andern um der Brunst willen, nach den Worten Pauli: wormit also die erste Quæstion relolviret ist.

Auf die andere Frage wird geantwortet, daß so fern solches die Umstände erfoderten, und das Weib beständig darbey verharrete, den Mann niemahls ehelich beyzuwohnen, ausser der gebührenden Citationis Termine, entweder gar keine

Zeit

Zeit zu warten, nöthig, oder aufs höchste doch nur zweyer Jahren Frist hinlänglich genug. Zumahl wenn offenbahr, daß der verlassene Mann, wegen noch blühenden Alters die Gabe keusch zu leben, nicht habe, oder auch sein Haußwesen so beschaffen, daß er ohne mercklichen und unersetzlichen Schaden eines fleißigen und getreuen Ehegattens und Gehülffens nicht länger entbehren könne. Denn obschon unter gegenwärtigen Personen freylich die gütliche Versöhnung zuförderst zu suchen, so ist doch, wenn solche Mittel nicht helffen wollen, dem unschuldigen Theil der Processs gegen den schuldigen billig zu gestatten, und wofern selber halßstarrig auf seinem Fürnehmen beharret dem unschuldigem Theil der Processs gegen den schuldigen Theil, so die Versöhnung und Beywohnung begehret, die anderweit Verehligung zu erlauben idque ex dicto Pauli 1. Cor. 7. qui inter desertorem absentem & præsentem nicht distinguiret.

Ja dieser so gegenwärtig ist, und mit keinen Zwang zu einer ehelichen Beywohnung gebracht werden kan, ist in vera contumacia, und widersetzt sich der Obrigkeit, weit mehr als der Desertor, so abwesend ist, und nur ficte contumax muthmaßlich vor halßstarrig und ungehorsam gehalten wird. *Besold. part. 3. Conf. 90. n. 27.*

Betreffend die dritte quæstion, so ist Christianus gar nicht als ein würcklicher Ehebrecher, oder als einer der 2. Weiber zugleich (Bigamus) zu bestraffen, zumahl er nicht in vero dolo, in quocunque delicto, ad ordinariam pœnam necessa-

cessaria versiret, einer vornehmen Juristen-Facultät Bedencken gefolget und dafür gehalten, weil diese Ehe darum für null und nüchtig erkläret, und pronunciret worden, daß er sich darum anderweits zu verheyrathen wohl befugt; Da hingegen das Weib ihrem Ehemanne beyzuwohnen beständig recusiret, ihn halßstarriger weise, es sey nun solches gleich aus einer vorgesetzten Boßheit oder aus einen natürlichen Unvermögen geschehen, verlassen, dieser auch hierüber viel und oftmahl geklagt de naturali carnis imbecillitate, und daß er nicht länger ohne ein Ehe-Weib leben könne, protestiret, jene aber einen Aufzug über den andern geführet, und ihme bey solchem langen Aufschieben und tergiversiren förderlich nicht geholffen werden wollen, constat autem quod dolus etiam ex levioribus imò stultis causis purgetur & errore, etiam injusto excludatur. *Alex. Ludov. Dec. 439. n. 10.*

Imprimis autem dolus in eo cessat, qui facit, quod justa ratione credit, se facere posse. *Menoch. Cons. 2. n. 352. add. Sachez. lib. 7. Disp. de Matrim. 93. num. penult. & Disp. 99. num. 18. & id.* quod infortoribus terminis habet. *Besold. part. 2, conf. 55.*

Nichts desto weniger kan der Mann (damit man zugleich die vierdte Quæstion beantworte) diese seine That in Ansehung seiner ordentlichen Obrigkeit, und daß er es bey noch währenden Processs gethan, keinesweges entschuldigen, dahero derselbe zwar nicht als ein Bigamus oder als einer der 2. Weiber zugleich habe, jedoch als ein

Ver-

Verächter seiner Obrigkeit zu bestraffen, und wofern nicht etwa hohe intercessiones vorhanden, wegen des Aergernüsses, an den Ort wo es geschehen, gar nicht zu dulten wäre, womit es aber, wann er seine erste friedliche Ehe gehabt, und sich sonsten redlich verhalten, also das er aldort ohne Aergerniß wohnen könte, eine andere Meynung haben würde. Hätte auch derselbe hierunter bereits merckliche Unkosten aufgewendet und andre Ungelegenheiten erlitten, so wäre die extraordinari Strafe, womit er zu belegen höher nicht, denn etwa auf eine längere leidentliche Gefängnis, jedoch ohne Wache, zu determiniren, dabey aber die Begnadigung oder die Vergrösserung der Straffe arbitrio Superioris vorzubehalten.

Die fünffte Frage betreffend, so ist gar kein Bedencken zu machen, daß, so ferne das Weib durch ihre böβliche Verlassung Ursach zu der Ehe-Scheidung gegeben habe, sie dem Manne das versprochene Heyrath-Guth zu erstatten schuldig sey, *per l. Consensu §. pr. C. de Repud.* und hindert hieran nichts das Vorwenden, daß sie solches bey denen Pactis dotalibus versprochen, doch noch nicht gezahlet oder geleistet hätte. Nam dicta assertio extenditur etiam ad dotem promissam nec illatam. *Berlich. part. 4. concl. 29. n. 28.* & alii qui licet loquantur in istis Terminis, ubi adulterium & commissum ab uxore, tamen illud ipsum etiam rectè accommodatur, ad malitiosam desertionem quia ubique eadem ratio.

Was

Was aber das Interesse von obberührten Heyraths-Guthe betrifft, so scheinets nicht, als wenn sie solches gleichfals abzutragen und zu erlegen gehalten sey, quia adest negotium stricti Juris in quo citra stipulationis vinculum usuræ non debentur *L. quamvis 3. C. de usur.* nec obstat quod actio ex stipulatu citra dotem dicatur esse bonæ fidei. §. *29. J. de Action.*

Respondetur enim, illud verùm esse, si ipsa mulier ad dotem repetendam agat, nam si alius de dote experiatur, cum ibi nullus versetur dotis favor. Bey den Unkosten währender Hochzeit ist dieser Unterscheid in acht zu nehmen; Ob sie vor der Hochzeit mit einander verabredet, wer solche tragen solle, oder ob keine gewisse Abrede disfalls genommen worden; Ist das erstere geschehen, so bleibet es allerdings bey dem einmahl abgeredeten: Wo aber das letztere, daß sie nichts deshalber verabredet, so folget man billig demjenigen nach, was die Gewohnheit und Gebrauch desjenigen Orts, wo die Hochzeit ist gehalten worden mit sich bringet. *Rel. semper in stipulat. 34. ff. de Reg. Jur.*

Die andern Unkosten und Versäumnis können gleichfals nicht wohl gefordert werden. Wenn bey dem Weibe in desertrice, nur etwas zugegen, welches ihr in diesem gantzen Actu zu statten kommen könne. Immassen sich wohl öfters zwischen Eheleuten solche antipathetici affectus befunden, daß so bald nur der Ehemann das Weib berühren wollen, ihme erschreckliche Angst, Zittern und Wehmuth zugestossen.

Bey

Bey der sechsten und letzten Quæstion beruhet es darauf, daß man zuförderst gründlich erkundige: Ob bey dem schuldigem Theil nur eine boßhaffte Untersagung der ehelichen Pflicht, oder aber ob ein würckliches Unvermögen in Ansehung dieses Mannes, an impotentia universalis vel particularis, respectu Mariti, anzutreffen; Denn wo dieselbe von Natur gantz untüchtig zum ehelichen Wercke seyn solte, so kan man ihr nicht wohl sich zu verheyrathen gestatten; Noch vielweniger aber, wenn eine vorsetzliche Boßheit bey ihr zu spüren: Sintemahln dergestalt ein jedes Weib, so bey ihrem Manne nicht länger zu bleiben begehret, leicht zu einem andern Mann gelangen könte, welcher Boßheit nachzusehen und zu indulgiren, auch der äusserliche Wohlstand nicht zulassen will. Solte aber eine impotentia Respectiva oder ein solches Unvermögen vorhanden seyn, daß sie nur diesem Manne entweder propter fascinationes, wegen Bezauberung, oder anderer Ursachen wegen, die eheliche Pflicht nicht leisten könne, so stünde ihr die andere Ehe nicht zu verwehren. Si enim fœmina inepta non sit absolute sed respectu unius non ei matrimonium est interdicendum. *Sanchez de Matrim. Lib. I. Disp 93. n. fin. & Disp 99. n. 18.*

Wiewohl der Lucretiæ, wenn sie schon schuldig wäre, und es sich in der That also verhielte, daß sie mit ihrem Schwager verdächtige Familiarität gepflogen, auch extra terminos dictæ impotentiæ die anderweitige Verheyrathung am Ende zu gestatten seyn würde; weilen es gar leicht

geschehen kan, daß sie ihr Gewissen in die Schantze schlagen, und diesem nach an ihrer Seelen Wohlfahrt Schaden leiden möchte, jedoch unter solchen Conditionibus wie sie exprimiret. *Joach. à Beust. de Matrim. cap. 25. add. B. Luth. in libr. de Vit. Conjug. Tom 2. Jen. Germ. fol. 166. &c.* Worunter vornemlich diese ist, daß sie solchen falß, um Aergernüß zu vermeiden, sich anderswohin zu begeben, schuldig und gehalten seyn würde, dahero dann das rathsamste ist, noch zur Zeit, und biß auf fernere Erkundigung derselben die secunda Vota, oder anderweitige Verehligung nicht zu gestatten, welches wir in Confirmität beyder Responsorum Academicorum Altorff. & Tubing. de 17. Jan. & 6. Febr. &c. auf vorgesetzte Fragen zu seyn erachtet. So geschehen N. &c.

2. Es hat sich zugetragen, daß einer wegen vieler Verdrießlichkeiten, so er mit seinem Eheweibe gehabt und andern Ursachen mehr, dabey er sonderlich einige Leibes Unpäßlichkeiten, nemlich Fluxum menstr. continuum vorschützen, und deßhalben von ihr geschieden seyn wollen. Dahero deßhalber die Acta verschicket und ein rechtliches Decisum eingeholet worden, welches in folgenden bestehet:

Aus denen uns anvertrauten Actis, so zwischen Antonio und seinem Weibe Martha, in puncto wiederwärtiger Ehe eine zeither verhandelt worden, haben wir nach fleißiger Verleß- und Erwegung derselben befunden, daß nur allein der Streit-Punct über die von Antonio intendirte,

dirte, ihme in Bescheide, d. 9. Jun. curr. an. auch reservirte Interesse klagen ex lege aquilia noch zu decidiren übrig sey. Dann was die Separationem quoad torum & mensam anbetrifft, hat solche ob Authoritatem rei judicatæ ihre unhindertreibliche Beständ- und Richtigkeit bevorab da solche noch durch ein Decret ad parendum unter 22, ejusd. Num. Act. 42. reiteriret und befestiget worden. Die Gerechtigkeit aber solcher wohl ausgesprochenen Urtheil stehet daher zur Gnüge abzunehmen, wie denn sich (1.) zwischen Eingangs ermelten Ehe-Leuten grosser Streit, Widerwillen und Mißverständnuß ereignet, worvon die Acta durchgängige Anzeige thun; woraus (2.) erfolget, des Mariti Mißvergnügen, Groll und Feindschafft wider sie, welche so gar in eine hefftige Sæviz ausgebrochen, daß solche das Weib nicht gnugsam abmahlen kan, indeme sie auch noch von seinen Kindern durch seine Verhängniß, Schuld und Connivenz, viele Beschimpffung und übeles Tractament erdulten müssen, gestaltsam solche grosse Feindschafft auch daher abzunehmen, wann er Antonius, sie wegen einiger unter ihren Sachen gefundener Medicin in Verdacht gehabt, ob stünde sie ihm nach Leib und Leben, also, daß er solches gar zur Inquisition deferiret, wie frey aus dem ersten Berichte dieser Acten erhellet, zugeschweigen was sie wider ihn wegen allzufreundlich ungeziemender Conversation mit der Magd, in Actis weitläufftig angeführet.

Gleichwie nun beydes, so wohl inimicitia

talis, als Sævitia und zwar jegliche verschiedentlich und insonderheit ein sattsames Argument und Ursache zu berührter Separation nach Anleitung derer Rechte suppeditiret, *veluti de inimicitia constat: ex cap. 8. vers. si autem de Rest. Spol. Farin. Oper. Crim. part. 5. qu. 143. n. 144. Card. Tusch. in Conclus. pract. voc. Inimicitia. Carpz. part. 2. decis. 201. Et de sævitia extat Textus in Nov. 117. cap. 14. vid. Amisæus de Jure connub. Sect. 1. cap. 4. Richter part. 2. cons. 466. Henr. Canis. ad cap. 2. X. de divort. Carpz. Pract. crim. qu 12. num. 53.*

Worbey die DD. dieses noch anmercken, daß auch ad futuram sævitiam, quam mulier verisimiliter timet, diese Separation decerniret werden könne. *Dedek. de Matrim. consummat. & rescis. Sect. 2. num. 1. Carpz. Jurispr. Consist. lib. 2. def. 218. in fin. qui & minas sufficere tradit, def. sequ. 219. num. 1.*

Also hat ein Hochlöbliches Gerichte gerechte Ursache und Fug gehabt, sothane Separation zu erkennen, bevorab, da noch vorhero die Güte so vielmahl mit allem Ernst tractiret worden, quam imprimis commendat *Carpz. dict. L. def. 211. num. 7. 8. 9.*

Als demnach wie erwehnet, diese Aburtheilung quoad separationem hujusmodi cohabitationis ihre behörige Requisita, auch Endschafft und Richtigkeit, so erfodert die Nothdurfft, den andern noch in controversia hangenden Punct circa actionem pro restitutione ejus quod interest, welche Johann Conrad in Actis vielfältig urgiret hat, und darauf verharret, mit gebührender Attention zu beleuchten. Diese

Diese Prætension scheinet anfänglich eine Speciem zu haben, wann er seinem Weibe so gleich Radicem & Originem aller dieser übeln Ehe, als ein nothwendiges consecutivum: mithin wo nicht gar Dolum, doch wenigsten Culpam totam zu imputiren vermeynt, wann er vorgiebt, ob wäre sie propter morbum in actis ab ipso satis obscœne depictum, ad matrimonium gantz untüchtig gewesen, dannenhero sie sich vom Heyrathtn hätte enthalten, und solcher gestalt einen Mann in seinen besten Tagen nicht also induciren und betrüben sollen; Allein es waltet hierob zuförderst annoch die Frage: Ob ihr eben dieses Morbi halber eine Culpa mit Bestand Rechtens zu imputiren, dann obschon Fluxus Menstruus etwas starck und ungewöhnlich bey ihr mag gewesen sey, so hat er doch das Matrimonium und desselben Finem keinesweges impediret, indem sie ja (1.) vorhero bereits 12. Jahr mit einem Priester in der Ehe gelebet und 6. Kinder erzeugt. (2.) Hat Antonius ihr selbst über einen Monaths Frist, seiner eigenen Geständnus nach zu Anfang der Ehe cohabitiret, und zwar mit grosser Vergnügung und Caressen, ja wie er vorgibt, noch länger als 2. Monathe und zwar Venere excessiva. Ist nun dem also, wie er selbst zum Theil eingestanden, so muß nichts vorhanden gewesen seyn, welches das Essentiale Matrimonii verhindert hätte. (3.) Hat die von der Obrigkeit verfügte Besichtigung derer geschwornen Hebammen sie vor gesund und ad Matrimonium tüchtiges Weib erkläret und absol-

viret, aus welchen allen zur Gnüge abzunehmen, daß des Antonii Beschwerung in der That mehr ein affectirter Prætext, als eine wahre Ursache derselben seyn. Daß sie sich sonsten mit Tüchern umbunden, mit Gefässen pro statu & tempore morbi versehen, auch mit Raucher-Werck und wohlriechenden Sachen solchen zu temperiren gesucht, zeigt zwar einen etwas überflüßigern Fluxum, als sonst bey andern gewöhnlich seyn mag, an, kan aber pro dolo aut culpa ihr mit nichten imputiret werden, weilen dergleichen sich je zuweilen auch bey andern zu befinden pfleget, wie denn ein übler Geruch, auch wohl von überflüßigen Schweiß entstehen kan, und solchem nach dieses Accidens vielmehr unter die Casus fatales zu rechnen, einfolglich zu erkennen, daß die inrendirte actio legis aquiliæ keinen Platz finden könne, secundum ea, quæ respondet *JCtus L. 52. in fin. ff. ad C. Aquil. scribens*:

Hac actione agi non posse, cum casu magis, quam culpa videretur factum, und obschon ferner von ihm will eingewendet werden, er habe sich nach Aeusserung besagten immodici fluxus ihrer enthalten müssen, woraus denn solche Mißverständnuß sonder Zweiffel nachmahlen erwachsen, so kan im Gegentheil hinwiederum nicht geleugnet werden, daß auch seines Orts grosse Culpa mit untergelauffen, indem er sie viel anders tractiren können und sollen, als der Verlauff der Acten ausweiset, sintemahlen einem Ehemanne als den stärckern Werck-Zeuge gebühret, in dergleichen Fällen alle Gelindigkeit und Sanfftmuth

muth vorzukehren, nicht aber so gleich mit schimpfflichē Remediis, und gar mit Bedrohungen, Schlägen und so fort, anerwogen es ja besser gewesen, wann er, als ein treuer Ehegatte Mitleiden mit ihrem Zustande getragen, und auf gute Hülffs-Mittel bedacht gewesen wäre, als daß er angefangen sie deßwegen zu hassen, auch gantz offentlich zu traduciren, und der schimpfflichen, schamhafftigen Inspection zu unterwerffen, gestaltsam sie sich deswegen in Actis sehr disgoutiret und beschweret befindet. Etsi uxor sit in potestate Mariti, hoc imperium tamen non debet esse tyrannicum, sed consistere in tutela & cura, non in atrocitate sed pietate *L. 5. ff. ad l. Jul. de Parricid.*

Deinde & indissolubilitati fidei Conjugalis convenit, omnes fortunæ & casuum conjuges invicem esse participes *L. 2. §. 7. ff. sol. matr. Koppen obs. 45. infin. confer. Alber. Gentil. de Nupt. Lib. 16. cap. 18.*

Die gefundene Species betreffend, haben sich solche erst ex postfacto bey eigenthätiger Eröffnung ihrer Sachen, und zwar noch verpitschiret gefunden, welche sie hiebevoren, in guter Meynung aus Einfalt als ein Remedium wider die vermeynte Fascination angeschaffet, aber, auf freywillige Befrag- und Beratschlagung mit dem Herrn Decano, gar nicht gebrauchet, woraus denn dasjenige Factum, oder der Conatus, so er imputiren wollen, mit nichten zu erzwingen, bevorab da das Testimonium Dnn. Medicorum solcherley Species vor nichts gefährliches ansehen können, wie aus derselben Bericht wahrzunehmen.

Bey dieser Bewandnuß findet sich nun seine eigene Culpa so groß und gröffer, als des Weibes, concurrente autem culpa ejus, qui damnum passus est aliquod, Actio L. aquil. iterum non potest intentari, *per L. u. ff. ad l. aquil.* cum damnum sentire non videatur, qui sua id sentit culpa. *L. 203. ibique Dd. de reg. Jur. L. 1. §. 11. si quadr. Paup. fec. Dic. L. 22. §.* ubi sine vitio ejus accidit &c. *ff. de neg. gest. Carpz. p. 4. constit. def. num. 3.*

Er vermeynet zwar von aller Schuldfrey zu seyn, wann er sich auf den num. 16. sub Lit. G. befindlichen Ehe-Gerichts-Bescheid öffter berufft, auch davor halten will, ob hätte die nachgehende erfolgte Sententz, um solches ersten willen nicht Res judicata werden können, cum Sententia contra Sententiam lata ipso jure non valeat, per vulg. Allein es weiset gleich der erste Buchstabe dieses ersten Decreti oder Bescheids, daß er nicht per modum alicujus definitivæ ausgesprochen worden, sondern ihr in derselbigen nur eine Verweisung geschehen, daß sie sich ins künfftige besser gegen ihn aufführen solle. Zu welchem Ende auch an den Decanum die Verordnung zugleich dahin gegangen, woraus denn erfolget, daß damahlen eben die noch nicht plenaria causæ cognitio vorgegangen, sondern nur die Güte versuchet worden, zudeme ist bekannt, daß nicht so wohl auf Rationem eines Bescheids als auf Rem ipsam zu reflectiren sey.

Weilen derowegen nachgehends die Sache weiter fortgesetzet, und untersuchet worden, hat sich ein anders befunden, ist auch ein andere Sentenz

tenz darauf erfolget, welcher nunmehro allerdings res judicata worden, und nicht mehr retractabel ist, zu geschweigen daß auch dieses Argument nicht zulänglich vor ihm seyn kan, weiln in dem Decreto quæst. nur comparative gesagt worden, die culpa sey mehr bey ihr, als bey ihme, wormit er ja auch nicht ab omni culpa absolviret wird. Tradunt autem DD. separationem hanc nihilo minus decerni posse, etiamsi uxor culpa quadam sua in odium Mariti incidisset; Cum Marito, capiti Familiæ conveniat, uxorem, tanquam partem debiliorem, mansuetudine & Humanitate excellentiore vincere atque suo Exemplo commovere. Aus diesen erhellet zur Gnüge, daß die öfters angeregte actio L. Aquiliæ bey so bewandten Dingen, nicht Platz haben können, es muß nunmehro allerdings bey dem hochvernünfftig-ausgesprochenen, in Krafft Rechtens ergangenen Separations-Bescheid sein unveränderliches Verbleiben haben, Krafft dessen er seinem beklagten Weibe entweder die Alimenta, oder ihre illata zu extradiren verbunden, wovon in loco auf beyde Fälle das beste arbitrament pro statu Personarum & aliarum circumstantiarum zu erfinden seyn wird.

Wäre es aber ja Sache, daß des Weibes Morbus sich vermehren, mithin gantz keine Hoffnung Reconquisition sich erblicken lassen solte, so wird in Zukunfft von E. Hoch-Ehrwürdigen Consistorio fernere Disquisition vor die Hand zu nehmen seyn. Vorjetzo verbleibet es aber nochmahln in terminis pronunciatis, und zwar

von Rechts wegen, uhrkundlich unter unsern grössern Facultäts-Insiegel. So geschehen ꝛc.

Es kan aber von dem Ehegatten keines weges proprio jure die Ehescheidung von Tisch und Bette vorgenommen werden, sondern es geschicht auf vorhergehende Untersuchung der Sachen von der Obrigkeit um das continuirliche Zancken und Schlagen und daraus wachsendes Unglück zu verhüten, um die Gemüther wiederum zu gewinnen, da denn der Ehegatte so unschuldig nicht wieder zu den schuldigen zu gehen, brauchet, er habe denn gnugsame Versicherung, das was geschehen, nicht mehr geschehen solle, sondern friedlich leben, und der Einigkeit auf alle Weise sich befleißigen wolle.

Unterdessen bleibets in des Mannes Freyheit ob er bey Lebenszeit des Weibes ihre Güter geben wolle oder nicht, sondern er behält den usum fructum, und giebt ihr nöthigen Unterhalt, welches er auch schuldig, wenn gleich das ihrige nicht hinreichen solle; Weme die Erziehung derer Kinder zustehe, solches kömt auf Ermessung der Obrigkeit an.

Von der Legitimation, oder Ehrlichmachung.

Es geschicht die Ehrlichmachung 1.) wenn der Vater die Persohn mit welcher er ausser dem Ehestande Kinder gezeuget, zur Ehe nimmet, so sind die Kinder billig unter die ehrlichen zu rechnen.

Die

Die Legitimation geschicht auch wenn die Partheyen ungleiches Standes sind v. g. wenn ein Adelicher eine Unadeliche schwängert, und denn heyrathet. Es wird aber die priesterliche Trauung (welche zwar wenn die Partheyen bey einander ehelich wohnen wollen allerdinges nöthig) nicht erfordert, sondern wenn etwa diese wegen unvermutheten Todesfall eines derer Verlobten nicht erfolgen kan, so sind die sponsalia de præsenti, jedoch publica hierzu hinlänglich. Die Kinder so solcher gestalt legitimiret werden, sind denen andern in Ehebette gezeugten Kindern fast in allen gleich, in Erbschafften, in Aufdingung auf ein Handwerck, doch können sie bey der Cammer kein Assessorat erlangen.

Die andere Legitimation geschicht per Rescriptum Principis, wenn Kayserl. Majest. die unehlich gebohrne Kinder in den Stand der ehrlich gebohrnen setzet, welches auch ein Comes Palatinus, vermöge seines Privilegii, aus Kayserl. Vollmacht thun kan, bey allem wes Standes sie sind, es sey denn bey Fürsten, Grafen und Herrn Standes-Kindern, da es von Kayserl. Majestät selbst geschiehet.

Ob aber die Churfürsten und Stände des Reichs ihre Unterthanen legitimiren können, stehen viele in Zweifel, doch weil zu besorgen, daß dis Jus weiter als auf das Territorium legitimantis gehe, so halten viele vor besser, man lasse sich von Röm. Kayserl. Majest. selbst, oder von einem Comite Palatino legitimiren.

Ferner fragt sichs ob ein Potentat seine eige-

ne

ne natürliche Kinder legitimiren könne? die affirmativam, erhärten unterschiedene Exempla in Europa, da ihm eigene naturales legitimiret haben. Ob aber ein Comes Palatinus seine eigene naturales legitimiren könne? Ist unter den Gelehrten noch streitig, die affirmantes restringiren ihre Meynung dahin, daß es nicht öfters geschehen müsse, wiedrigenfals könte ein Comes Palatinus, wegen des Mißbrauchs sich seines Privilegii, verlustig machen.

Die dritte Art der Ehrlichmachung geschach vor Alters bey denen Römern, wenn ein solch unehrlicher Mann in die Zahl derer Decurionum aufgenommen würde, oder eine unehrlich erzeigte Tochter würde legitimiret, wenn sie sich an eine Raths-Persohn verehligte, welche dritte Art aber nunmehro aufgehoben.

Von verbothenen Heyrathen.

DAß nach des Menschen Sünden-Fall, die menschliche Natur gantz verderbet, und also daher auch die Conjunctiones promiscuæ und Vermischungen wider die göttlichen Rechte erfolget. Da nemlich, wie im 1. Buch M. 6. zu lesen, die Menschen nach Schönheit und nach ihres Hertzens Begierde geheyrathet, und also Reverentiam sanguinis und die nahe Bluts-Freundschafft keines weges beobachtet, noch sich auch an einem Weibe genügen lassen, und sich dadurch die Göttliche Straffe der Sündfluth über den Halß gezogen, solches ist und solte billig von allen

len beseufftzet und bejammert werden. Und da auch nach dieser Sündfluth sich die Menschen wieder mehreten, ereignete sich nichts desto weniger eben dergleichen Neglectus und Ubertretung der natürlichen Ehe-Gesetze.

Dahero denn der grosse GOtt, nachdem er sich ein Volck, nemlich den Saamen Abrahams erwehlet, aus Göttlicher Güte demselben durch Mosen die Ehe-Gesetze verneuern lassen, zumahl die Kinder Israel dazumahl aus Egypten dißfalls viel böse Sitten mitgebracht und sich angewehnet hatten.

So hat auch Christus selbst hernach die Ehe-Gesetze, so durch der Pharisäer falsche interpretation ziemlich corrumpiret waren, besser und deutlicher erkläret, worinnen ihm denn auch seine Apostel nachgefolget.

Das General-Geboth und Grund-Gesetz derer andern Special Erklähr- und Erläuterung stehet im 3. B. Mos. 18. v. 6. **Niemand soll sich zu seiner nechsten Blut-Freundin thun / ihre Scham zu blössen** / da denn von dem Wort **Bluts-Freundin** unterschiedliche und mancherley Meynungen derer Gelehrten vorhanden.

Jedoch erscheinet aus obengeregten 18. Cap. Levit. daß das Wort **Bluts-Freundin** nicht proprie von den Consanguineis, der die von einem Geblüt herstammen, allein genommen, sondern durch solches Wort auch diejenigen welche einander mit naher Schwägerschafft verwandt, begriffen werden, nemlich wo nicht allein Participatio carnis, wie bey denen Bluts-Freunden, son-

sondern auch comixtio sanguinis, wie bey denen Schwägern anzutreffen, weil Mann und Weib ein Fleisch werden, und also der Mann die Bluts-Freunde des Weibes, und das Weib die Bluts-Freundschafft des Mannes, welche von oder mit ihnen proxime von einem Fleisch oder Blut herkommen, an sich ziehet, und also folgentlich eine verbotene Persohn zu ehelichen vorstellen, welches unter andern *D. Chemnitius loc. Theol. Tom. III. pag. 224.* wohl erkläret.

Vorjetzo soll nur vornemlich etwas erwehnet werden, was die Heyrathen, so in die Schwägerschafft lauffen, betrifft.

Es wird aber die Schwägerschafft beschrieben, daß sie sey eine Verwandschafft der Persohnen, welche durch die natürliche und fleischliche Vermischung entstehet. *Sanchez de Matrim. lib. 3. D. 64. n. 1.*

Daraus denn folget I.) daß Mann und Weib mit einander nicht verschwägert, sondern der Ursprung der Schwägerschafft seyn. II.) Daß die Schwägerschafft durch die natürliche, entweder in- oder ausser der Ehe und vollzogene Beywohnung (per commixtionem sanguinis,) es mag nun dieses mit Genehmhaltung, oder wieder ihren Willen, oder auch ohne deren Wissen, (v. g. wenn einer mit einer truncknen oder schlaffenden Weibs-Persohn zu thun hat) geschehen seyn, nach der Canonisten Meynung entstehe. III.) Daß die Ehegelöbnüsse, Sponsalia keine Schwägerschafft einführen; Denn obzwar einem Bräutigam, wenn nach gehaltenen öffentlichen Verlöb-

söhnüsse seine Braut verstirbet, dero Mutter, oder Schwester oder Tochter zu ehelichen verboten, auch der Braut nach des Bräutigams Tode, dessen Vater oder Sohn, oder Bruder zu ehelichen nicht verstattet wird, und solches nicht allein unter den Papisten, sondern auch unter denen Protestanten durchgängig observiret, und in denen Ehe-Ordnungen untersaget wird, so geschicht doch solches nicht in Betrachtung einer schon introducirten Affinität, sintemahl diese vor der Entblösung und Fleischlicher Beywohnung nicht entstehet, sondern wegen Zucht und Erbarkeit, welche in der Verehligung in acht zu nehmen, auch von denen Heyden in diesem Passu angemercket worden. *l. 42. ff. de R. N. l. 12. l. 14. §. ult. eod. & Sanchez. de Matrim. c. 7.*

Indessen sind so wohl JCti, als die Theologi unserer Kirche mit denen Gegnern darinne einig daß weilen die Verbot weder in Recht der Natur, noch in göttl. Schrifft ausdrücklich enthalten, sondern von der Kirche geordnet, und also Juris positivi sey, von der hohen Obrigkeit darinne könne dispensiret werden; Inmassen auch einige Præjudicia beym *Carpz. C. 121. seq.* befindlich, in welchen dem Bräutigam seiner Braut-Mutter oder Tochter, wie auch der Braut ihres verstorbenen Bräutigams Bruder zu ehelichen von hoher Landes-Obrigkeit ist vergönnet worden. Jedoch ist hierinne grosse Behutsamkeit zu gebrauchen, daß die Blut-Schande, wann Verlobte etwann schon vertraulich mit einander umgangen wären, verhütet werde, weßwegen zu besserer Verwahrung

daß

das überlebende an Eydes statt aussagen, oder auch würcklich eydlich erhalten muß, daß es seiner vorigen Braut oder Bräutigams nie schuldig worden, oder fleischlich beygewohnet habe, *Carpz. l. cit. Brunn. ad l. 5. cap. de incest. nupt.*

(V.) Entstehet die Affinität und Schwägerschafft zwischen dem Mann und seines Weibes Bluts-Freundschafft und zwischen dem Weibe und des Mannes Bluts-Freundschafft. Die Bluts-Freunde aber beyder Ehegatten haben keine Schwägerschafft mit einander, ohngeachtet sie sich per abusum und aus Unwissenheit also pflegen zu nennen. Und daher ist die Ehe unter denen Bluts-Freunden beyderseits Ehegatten unverwehret, *Carpz. c. 104. & seqq.*

Doch will solches von einigen dahin restringiret, und in so weit nur zu gelassen werden, daß zwey Brüder an zwey Schwestern: Bruder und Schwester an Schwester und Bruder; Vater und Sohn, jener an die Mutter, dieser an die Tochter, oder Vater und Tochter an Mutter und Sohn sich verehligen können. *Id. Carpz. cit. l. & def. seq.*

Hingegen aber keinesweges zumahl re adhuc integra da noch kein Verlöbnuß oder Liebes Verbindung vorhanden, zuzulassen sey, daß Vater und Sohn zwey Schwestern, Mutter und Tochter 2. Brüder: Vater und Tochter, jener die Schwester, diese ihrer Stieff-Mutter Bruder, oder Mutter und Sohn, jene dem Bruder, dieser seines Stieff-Vaters Schwester, weilen in beyden Fällen die Kinder zur Seiten ihrer Eltern

tern gesetzet werden, in die Schwägerschafft heyrathen.

Noch weniger will aber eingeräumet und vergönnet werden, daß Vater und Sohn dieser an die Mutter, jener an derer Tochter sich verehligen, oder daß zwey Väter einer des andern Tochter oder zwey Mütter eine der andern Sohn heyrathen, weilen es zum Aergerniß gemeinen Volcks, als welches die wahre und vermeyntliche Affinität und Schwägerschafft so leicht nicht zu unterscheiden weiß, auch endlich zu besorglicher Veranlassung der Blut-Schande wohl gar gedeyen möchte. *Conf. Gerhard Loc. de Conjug.* § 358

Uber dieses auch grosse Theologi wollen angemercket haben, daß dergleichen Ehe ohne Ehe-Seegen und selten glücklich gewesen, sondern Armuth, Kranckheit, übel gerathene Kinder, Zanck und Uneinigkeit, oder auch wohl gar schleunige Zertrennung durch den Tod darauf erfolget sey.

Dessen ohngeachtet aber sind andere Meynungen, wenn die Paciscenten, aller von der Obrigkeit gethänen Verwarnung ohnerachtet, nicht von einander lassen wolten, daß sie an Vollziehung der Ehe nicht zu hindern seyn, oder auch eine hohe Obrigkeit nach Befindung derer Personen und anderer sich darbey ereigneten Umstände, gegen Erlegung einer Summa Geldes, oder sonsten in dergleichen Fällen, welche das natürliche und göttliche Gesetz nicht ausdrücklich und nahmentlich verboten hat, wohl dispensiren und nachsehen könne, doch solcher gestalt, daß darunter kein Mißbrauch oder sonderliches Aergernuß entstehe.

Wie denn aus folgenden Casu, welcher nur hiermit einzurücken beliebet worden, solches leicht abzunehmen, darinnen die Universität folgende Antwort ertheilet. „Als ihr uns, wie daß „bey euch zu N. ein wohl begüterter 60. Jähriger Patricius, welcher eines Christlichen Lebens „und Wandels, und der letzte seines Geschlechts, „Stamms und Wapens, an seines ohne Kind „verstorbenen Weibes leibliche Schwester sich „zu verehligen und copuliren zu lassen, nicht ungemeynet, wann ihm anders vermittelst sonderbarer Dispensation, gegen Erlegung einer „ansehnlichen Summa Geldes, tam ad fiscum „quam ad pias causas, ein solches im Rechten „nachgelassen, und von der Obrigkeit, welche „sich bißhero ohne vorhergehende Rechtliche Information darzu nicht verstehen wollen, der, „wegen vorgegangener langwieriger Kriegs-„Pressuren und überschwenglichen Contributions-„Geld nothdürfftigen gemeinen Stadt, Kirchen, „uñ Schulen zum besten verstallet werden möchte, „umständlichen zu vernehmen gegeben, und euch „darüber des Rechtens zu berichten, gebethen. „Demnach erachten wir, auf fleißige Erwegung „dieses falls Umständen den Rechten gemäß zu „seyn, daß gestalten diesem nach die weltliche Obrigkeit, bey welchen das Jus Episcopale unstreitbar beruhet, in gegenwärtigen Fall, und „dieweil diese Ehe in göttlicher Heil. Schrifft „expresse und in specie nicht verbothen, gegen „Erlegung einer ansehnlichen Summa Geldes, „mit ausdrücklichen Verbot künfftiger ärgerlichen

chen Nachfolge, über obgedachte Sponsalia zu „
dispensiren, und eine solche Ehe ohne Verle- „
tzung der Contrahenten Ehren und Standes „
wohl verstatten könne: Von Rechtswegen. A- „
ctum &c. Dechant, Senior &c.

Allein dergleichen Dispensation wiederfähret nicht einem jeden, wie mir denn selbst ein Casus bekannt, da ein Hofmeister an einem gewissen Fürstlichen Hofe, sich nicht allein mit seines verstorbenen Ehe-Weibes leiblichen Schwester verlobet, sondern auch so zu reden heimlich an einem fremden Orte hatte copuliren lassen; wie es aber ruchbar wurde, fiel er in grosse Ungnade, und vermochte nicht auszuwürcken, daß ihm wäre indulgiret, vielweniger er zum H. Abendmahl von denen Geistlichen gelassen worden. Dahero dann am rathsamsten, daß man sein Gewissen nicht beschweret durch vorbotene oder unzuläßliche Heyrathen.

Woferne aber in dem ersten Grad und Genere affinitatis, zum Exempel eines Stieff-Sohns mit der Stieff-Mutter; oder eines Mannes mit seines Weibes Mutter, oder seines Sohnes Weib, eine Heyrath solte geschlossen werden, kan solche keine weltliche Obrigkeit dispensiren, auch kan und pflegt der Pabst selbsten dergleichen nicht zuzulassen. *Sanchez de Matrim. C. 7. D. 66. n. 9.*

So gar wennsolche Heyrath auch schon de facto vollzogen worden, solches keinesweges zu dulten sey, sintemahlen auch GOtt die Heyden wegen dergleichen Vermischungen auszurotten ge-

drohet; GOtt auch ferner geboten, die Übertreter zu tödten; ja denjenigen, welcher ein solch Weib nimmt, und die Mutter darzu mit Feuer zuverbrennen; Inmassen auch der Apostel Paulus die Ehe eines Sohns mit seines Vaters Weib durch aus nicht hat dulten wollen wie zu sehen aus der 1. Epistel an die Corinth. am 5. Cap. v. 1. *Add. Chemnit. in Exam. Concil. Trid. p. 2. loc. de Matr. ad C. 3.*

Von Vormundtschafften.

DJe Vormundschafft ist eine Macht, so dem Vormunde von der Obrigkeit gegeben wird, denen Unmündigen wohl vorzustehen.

Die Vormünder werden entweder durchs Testament verordnet, etlichen wird das Vormundschafft-Amt wegen naher Verwandschafft denen Rechten nach auferleget, etliche werden sonst von der Obrigkeit zu Vormündern gesetzet, es sey aber was Art es wolle, so müssen sie alle durch die Obrigkeit confirmiret werden.

Es kan durch letzten Willen auch gar wohl Benennung gethan werden, daß die so zur Vormundschafft erkohren entweder die Verwaltung zusammen, oder vertheilet über sich nehmen sollen.

Man kan auch im letzten Willen ordnen, daß denen Vormündern noch andere beygeordnet werden, entweder sie ihrer Mühe zu leichtern, oder auf jene ein wenig acht zu haben, ob aber welche zu dergleichen Amt mögen gezwungen werden,

werden/solches negirt *Sandel. l. 2. Tit. 9. def. 11. per Nov. 117. c. 1.*

Es hat ein jeder leiblicher Vater, wie auch Groß-Vater von Vater, unter dessen Gewalt der absterbende Vater biß in seinem Tod unabgesondert verbleiben, krafft väterlicher Gewalt, wenn diesfalls nicht andere Verordnung verhanden, völlige Verwaltung, welche er auch behält, wenn ihm schon der usus fructus entzogen über alles Vermögen, so seinen abgesonderten Kindern von Mutter her, oder sonst auf einige andere Weise zukömmt. *vid. Carpz 2. 10. 11.*

Es stehet ihm an diesen Gütern die Frucht-Niessung zu/ und zwar nach **Kayserl. Rechte**/ so lang er lebet, nach **Sächs. Rechte** aber biß die Kinder zu ihren mündigen Jahren kommen, und durch Anstellung ihrer eigenen Haußhaltung sich von Vater sondern, wenn schon die Kinder an seinem Brode nicht seyn, sondern anderswo ihren Unterhalt haben, wäre aber der Vater zu unbillig, und wolte die Kinder mit Unterhalt und Kleidung nicht versorgen, so daß sie genöthiget würden, wider ihren Willen sich bey frembden Leuten aufzuhalten, so wäre der Vater des Rechts der Frucht-Niessung billig verlustig; Ausser dem behält er die Frucht-Niessung, ob er sich gleich anderweit verehliget. Ja er verlieret dis sein Recht nicht einmahl durch Ehebruch. *Vid. Richt. D. 18. n. 3.*

Wenn er aber die Güter derer Kinder anfienge zu verschwenden, oder ihnen, wie oben schon gedacht, keinen gebührlichen Unterhalt ver-

schaffete, soll er gnugsamen Vorstand thun, woferne aber solcher nicht hinreichen solte, und die Gefahr der Durchbringung oder Ubelhaltung alzu groß und augenscheinlich wäre, wird mit Recht die Verwaltung derer Güter, auch wohl die Kinder selbst von ihm genommen, und einen nahen Freund gegeben.

Wenn nun die Kinder durch rechtmäßige Dinge als Heyrathen, ꝛc. eigene Haußhaltung anfangen, soll ihnen der Vater nach Innhalt eines Inventarii vollkömmliche Auslieferung dero biß dahin unter Händen gehabten Eigenthums thun.

Sind aber Sachen darbey gewesen, so sich nicht haben halten können, als Früchte, muß ihnen der damahlige Werth da es verkaufft, gut gethan werden.

Die Vormundschafft ob sie schon ein männlich Amt, so kan doch die Mutter als ein Weibesbild solche aus Liebe zu ihren Kinde über sich nehmen, woferne im Testament keines Vormundes anders gedacht wird, hat sie aber kein Belieben, kan sie darzu nicht gezwungen werden; Auch wenn sie solche schon übernommen, allezeit wieder ablegen. *Fab. in C. lib. 5. tit. 21. d. 1.*

Ob aber, wenn der Groß-Vater noch am Leben, die Mutter vorgezogen werden kan, sind die Doctores nicht einig.

Hierbey aber sind folgende Puncte wohl zu observiren.

1.) Muß die Mutter selbst das 21. Jahr vollkommen erfüllet, oder doch wenigstens von der Obrig-

Obrigkeit ein Nachsehen hierinne haben, so zu Latein Venia ætatis genennet wird.

2.) Muß dieses Amt gantz ungezwungen, aus purer mütterlicher Liebe zum Kinde seyn.

3.) Daß sie entweder wohl gesessen, oder doch sonst täglich Vorstand leisten könne, oder wenigstens ihrer Treue und Haußhältigkeit halber in guten Ruff ist.

4.) Daß sie auf deutliche und erklärte Erinnerung des SCti Vellejani Wohlthat, was die Vormundschafft anlanget, und allen weiblichen Gerechtigkeiten begiebet.

5.) Daß sie gelobe wenn sie zur andern Ehe schreiten solle, die Vormundschafft aufzugeben, auch noch vor Vollziehung der Hochzeit richtige Rechnung zu thun.

6.) Daß sie verspricht, sich wie sonst treuen Vormündern gebühret, zu verhalten.

Nach einigen Statutis werden ihr einige Mit-Vormünder von beyder Freundschafft, oder in Ermangelung derer andere tüchtige Personen zugeordnet, so die Administration führen sollen. *vid. Stat. Hamburg. p. 3. tit. 6. §. 10. It. Stat. Norimberg. tit. XXXIII.* das 11te Gesetz.

Sonsten wenn keine Mutter oder Groß-Mutter vorhanden, oder deren keine die Vormundschafft über sich nehmen will, so ist derjenige, so der Nechste zu dem Erbe des Unmündigen solche auf sich zu nehmen schuldig, und kan darzu angehalten werden, wiedrigenfals verliert er sein Erb-Recht.

Zuförderst aber ist die Mutter oder Groß-

Mutter schuldig, wenn von den verstorbenen Vater keine Anstalt gemacht, sich bey der Obrigkeit als Vormünder selbst anzugeben, oder doch um andere vor die Unmündigen anzuhalten. Auch wenn einer solches recusirte, dennoch die Obrigkeit deswegen gebührlicher massen zu erinnern, und so ferne sie solches unterliesse, auch nach dem gemeinem Rechten innerhalb Jahr und Tag nach des Vaters Tode, so ist sie, wenn der Unmündige innerhalb seiner Minderjährigkeit stürbe, dessen Erbschafft verlustig, hier kan sie auch keine Unwissenheit excusiren, es sey denn, daß sie selbst noch minderjährig wäre.

Auch haben dieses die andere Anverwandte, Freunde und Schwäger zu thun, daß sie bey der Obrigkeit um Bestätigung derer Vormünder Ansuchung thun, bey Verlust ihres Erb-Rechts.

Auch sollen so bald ein Vater mit Tode abgehet, so wohl Mutter als anwesende Verwandte mit Fleiß dahin sehen, daß alles bald von Obrigkeit. Personen versiegelt werde, damit von Mobilibus man nichts veruntrauen könne.

Wenn nun gleich niemand bey der Obrigkeit um Bestätigung derer Vormünder anzuchete, so ist doch die Obrigkeit schuldig ex officio daran zu seyn, daß dieselbe bald damit versehen werden.

Die aufgetragene Vormundschafft ist so bald würcklich anzunehmen, massen wenn einer dem sie aufgetragen, nicht bald um Bestätigung derselben anhielte, so ist er den Schaden so unterdessen erfolget, zu tragen schuldig.

Der

Der Vormund muß sich auch eydlich obligiren, seine Unmündige, so wie sichs von einem getreuen Vormunde gebühret, zu halten.

Endlichen muß der Vormund, so bald er sein Amt angetreten, ein richtig inventarium von allen so wohl mobilibus als immobilibus machen, wie auch von Schuld-Briefen und Obligationen und dergleichen, und zwar in Beysein eines Notarii und anderer Zeugen, wenn solches der Vormund ohn erhebliche Ursachen innerhalb 4. Wochen der Obrigkeit nicht eingehändiget, ist er, nach dem **Dreßdnischen Rechte** / in eine Pœn von 5. silbernen Schock, nach **Nürnbergischen Rechte** aber von 50. Rheinische Gülden verfallen.

So denn lieget folgendes einem treuen Vormunde ob:

1.) Daß er zumahl wenn die Kinder weder Vater noch Mutter haben, Sorge trage, daß sie zu feinen Leuten allwo sie wohl gehalten, gebracht werden.

2.) Soll er sorgen, daß sie bey anwachsenden Alter zur Schule, Kirchen, H. Abendmahl gebracht werden, die Schule, Kirche, ohne Noth nicht versäumen, das H. Abendmahl öffters und mit Verstand brauchen, auch sich sonst als Christen, und fleißige und gehorsame Kinder aufführen lernen.

3.) Diejenige, welche feine Ingenia haben, und sich darzu schicken, studiren zu lassen, doch hat der Vormund dahin zu sehen, daß sie nicht etwa unter dem Schein zu studiren dem Müßig-

gang nachhengen, und wenn dieses gemerckt würde, und wolte kein Zureden helffen, so thut man besser man bringe sie (ob sie schon gute Fundamenta in Studiis haben,) auf ein Handwerck oder Kunst, wohin sie sich am besten schicken.

4.) Der Vormund soll alles fein inacht nehmen, die Ausgaben alles sparsam einrichten, die Schulden eintreiben, und die Creditores bezahlen, und wo was versehen wird, muß er davor stehen.

5.) Hat der Unmündige Baarschafften, so soll er solche gegen genugsame Versicherung auf interesse auslehnen, oder mit gleicher Vorsichtigkeit unbewegliche nutzbare Güter davor anschaffen; Wird hierinne nachläßig gehandelt, muß der Vormund das Geld verzinsen.

Es endiget sich die Vormundschafft aber.

1.) Wenn ein unmündiger Knabe 14. ein Mägdlein aber 12. Jahr erreichet hat, doch behält, nach denen heutigen Rechten, der so die Vormundschafft verwaltet, der minderjährigen Güter, biß zu ihrer Majorennität, welches nach dem Sächsischen Rechten das 21ste nach dem Hamburgischen das 18. und nach gemeinen Rechten das 25. Jahr ist; und ist also nicht mehr Vormund, sondern Curator derer Minderjährigen, worzu er auch nicht gezwungen werden kan, es sey denn das die Statuta loci ein anders mit sich brächten.

2.) Endiget sich auch die Vormundschafft, wenn der Unmündige mit Consens aller Vormünder, von einen aus guten Gemüthe acceptiret wird.

3.) Wenn

3.) Wenn die Zeit erfüllet, welche das Testament des Verstorbenen beniemet, brauchen die Kinder dennoch weiter eines Vormundes, muß die Obrigkeit auf einen andern bedacht seyn.

4.) Wenn an statt des noch minderjährigen legitimi Tutoris ein anderer von der Obrigkeit verordnet, so muß er abstehen, wenn der minderjährige sein vollkommen Alter erreichet.

5.) Endlichen höret die Vormundschafft auf, so wohl wenn der Pupill, als der Vormund mit Tode abgehet.

Doch ist auf Seiten des Pupills zu observiren, daß, wenn es gleich Todes verblichen, dennoch der Vormund die Berechnung und Verwahrung dessen Verlassenschafft noch so lange bey sich behalten muß, biß er die Quittung dessen Verwaltung von denen des verstorbenen Erben erlanget, und alles von ihm bey guter Rechnung abgefodert wird.

Auf Seiten des Vormundes, so müssen dessen Erben dasjenige, was der Verstorbene angefangen, es seyn gerichtliche oder ausser gerichtliche Sachen continuiren, und biß nach abgelegter Rechnung davor Sorge tragen, und wegen der geführten und nunmehro geendeten Vormundschafft Red und Antwort geben, auch wenn das Pupill noch jung, vor einen andern Vormund sorgen, welches auch, wenn noch mehr Vormünder am Leben, zu geschehen pfleget.

Es sind aber hievon befreyet.

1.) Fürstliche Räthe, auch alle so gemeine Aemter

ter haben, und Fürstliche Güter und Aemter verwalten, als Accis Einnehmer und dergleichen.

2.) Alle Geistliche als Pfarrherrn, Diaconi, woferne sie anders wollen.

3.) Die Herren Professores auf Universitäten und Schulbediente in denen hohen und niedrigen Schulen.

4.) Diejenige, so schone drey Vormundschafften oder Curatelen über sich haben.

5.) Solche die wegen Leibes-Gebrechen ihre eigene Sachen nicht abwarten können, wie auch Arme und Unvermögende.

6.) Alle so zu denen anbefohlenen oder derer Eltern grosse Feindschafft gehabt oder noch hätten.

7.) Diejenige so mit denen Unmündigen im Processe liegen, oder Schuld-Forderung an sie haben.

8.) Wer 5. Kinder hat, kan auch mit der Vormundschafft verschonet bleiben.

9.) Wer nach gemeinen Rechten das 25ste und nach Sächsischen das 21. Jahr noch nicht erreichet, it. wer über 70. Jahr ist.

Woferne nun jemand findet, daß er dergleichen Ursach mit Recht vorwenden könne, so muß er solches innerhalb 30. Tagen, da er erfahren, daß er zum Vormund erwehlet, der Obrigkeit kund thun, und wenn daran gezweiffelt wird, mit sattsamen Gründen erweisen.

Sind aber seine Beweisthümer falsch, muß er die Bürde dennoch über sich nehmen, widrigenfals aber allen Schaden, so aus seiner Verweigerung entstehet, ersetzen.

Von

Von denen Curatoren und Pflegern derer Minderjährigen / wahnwitzigen/Verschwenderer/ oder derer abwesenden.

Gleichwie die gantz unmündigen mit Vormündern und die Minderjährigen mit Curatoribus versehen werden, so hat man auch Exempel, daß auch Personen, so ihr volles Alter erreichet, dennoch Versorger haben müssen, welche auch Curatores genennet werden.

1.) Werden denen wahnwitzigen, albernen rasenden Leuten Curatores gestellet, welche so wohl ihre Güter fleißig versorgen, als auch auf sie selbst acht haben und Anstalt machen müssen, daß sie weder sich noch andere Leute in Unglück bringen.

Der Curator solcher Leute wird entweder im Testament benennet, ist dieses nicht, so muß der nechste Erbe, wo dieser aber auch erhebliche Ursachen hätte, einer von der Obrigkeit darzu bestätiget werden.

2.) Eben solche Beschaffenheit hat es mit denen allzu starcken Verschwenderern, daß ihnen zum besten Curatores gesetzet werden.

3.) Denen Minderjährigen, als von 14. Jahr an eines Knaben, eines Mägdgen aber von 12ten Jahre an, werden auch keine Vormünder, sondern Curatores gesetzet.

4.) Welchen die in der Frembde etwa gefan-

fangen oder sonst abwesend sind, pfleget die Obrigkeit dennoch gewisse begüterte Tutores zu setzen, damit sie, wenn sie einmahl wieder kommen, ihrer Erbschafft dennoch versichert wären.

Es kan auch rechtliche Klage wegen der Vormund- oder Pflegschafft entstehen.

Und zwar die erste Klage so aus der Vormundschafft entstehet, heist directa Tutelæ actio, oder Klage wider Vormünder so der Unmündige zuweilen, nach geendigter Vormundschafft wider den Vormund anstellet, daß er ihm ein richtiges Inventarium vorlege, von allen Gütern richtige Rechnung thue, und die Güter samt dem Inventario nach der Nutzung ausantworte.

Die andere Klage insonderheit ist actio de rationibus distrahendis, das ist wegen unrichtig geführter Administration und Rechnung, wenn er in der Ausgabe zu viel, oder Einnahme zu wenig ansetzet. Diese Klage gehet nur den Vormund, nicht aber dessen Erben an, und muß der Verklagte solches in duplo ersetzen.

Hingegen haben die Vormünder eine Gegen-Klage, actionem tutelæ contrariam, wegen Schadens so sie von ihren Pupillen gehabt, wann dessen Anforderung richtig, so ist ihm erlaubet so lange von des Pupillen Sachen etwas zu behalten, biß er ihn befriediget.

Worbey zu mercken, daß ein Advocandus, oder anderer der seinen Pupillen in gewissen Dingen dienet, als ein Medicus u. d. g. sein gebührend Honorarium ihm gar wohl anrechnen kan,

vor

vor Administration aber des Vormundschafft-Amtes kan er nichts fordern, sondern muß mit derjenigen Ergetzlichkeit so ihm die Obrigkeit von des Unmündigen Kosten zubilliget, zufrieden seyn.

Hat der Vormund oder Curator vorsetzlich und betrüglich, wieder seine Pflicht gehandelt, so wird er des Amts entsetzt, und noch darzu gestraffet, welchen fals er auch anrüchtig wird. Sonst aber wenn es aus Nachläßigkeit geschehen, so bleibt er bey Ehren, und leidet keine Straffe; Jedoch pflegt man auch in dem ersten Fall, der Ehre naher Blut-Freunde zu schonen, auch ihnen offtermahls nur einen Curatorem oder Mitvormund zuzuordnen.

Von denen Curatoribus ad Litem, oder kriegischen Vormunden.

Alles dieses was jetzo von denen Vormünden, sonderlich ihrer Straffe und Defension gesaget, ist auch von obgedachten Curatoribus zu verstehen, keinesweges aber von diesen Curatoribus ad Litem, als welche unter eine gantz andere Classe gehören.

Die Curatores ad Litem, so denen auch mündigen und erwachsenen Weibes-Personen auch auswärtigen, wenn sie in den Sächsischen Landen Contracte aufrichten, oder in Gerichten zu handeln haben (da hingegen die Sächsische Weibes-Personen an andern Orthen, wo denen Weibes-Personen keine Curatores zugeordnet werden, gerichtliche und ausergerichtliche Han-

de-

delungen, auch ohne Curatores und Vormünder schliessen können,) nach Sachsen-Recht zu verordnen seyn, und keine Güter zu verwalten haben.

Müssen also ohne Unterscheid nach Sachsen-Recht, es seyn Weiber, Wittwen, oder Jungfrauen, in denen Gerichten, sie halten gleich Kläger oder Beklagtens statt, nichts beständiges ohne bestätigte kriegische Vormünde vornehmen.

Was die Actus und Handlungen betrifft, können die Eheweiber nach Sächsischen Rechte ohne ihres Mañes und Vormundes Wissen nichts beständiges schliessen, ohne deren Consens sie weder mobilia noch immobilia verkauffen können, sonsten ist der Contract null und nüchtig. Doch hat dieses anderwerts seine Abfälle, wie folgende Puncta zeigen.

1.) Kan eine Weibes Persohn mit ihren Eltern und Kindern ohne Consens ihres Vormundes contrahiren.

2.) Ohne demselben Testament machen, und auf einen künfftigen Todes-Fall vornehmen.

3.) Ehe-Pacta aufrichten.

4.) Arrest suchen.

5.) Gelder borgen.

6.) Wenn sie Handlung treibet, ohne Consens des Vormundes ihre Güter verpfänden.

7.) Standes Persohnen bedürffen gleichfals keinen Consens einiges Curatoris.

8.) Was die Weibes-Persohn in Gegenwart ihrer Freunde contrahiret, oder der Contract zu ihren Vortheil gereichet, so ist des Vormunds Consens nicht nöthig.

Wenn

Wenn sie gefährlicher Weise dolosè contrahiret, muß sie den Contract halten. Die Wittben aber und Jungfrauen können auch ohne solchen Vormund kräfftig handeln, *vid.* ein mehrers *Carpz. c. 18. def. 8. & mult. seqq.*

Solche Vormünder werden bestätiget von des Orts Obrigkeit, wo die Weibs-Persohn gesessen, oder die Sach anhängig, wenn sie also in vielen Gerichten Streit-Sachen hat, kan jede Obrigkeit vor dem die Sache schwebet, sie einem Vormund zu schaffen, anhalten, wiedrigenfals wird nulliter darmit verfahren.

Die Bestätigung des Vormundes besteht darinne, daß er seiner Curandin Pflegschafft treulich vorzustehn, ihr bestes zu suchen, und in acht zu nehmen, gerichtlich angelobe.

Derjenige wird zur Vormundschafft bestätiget, so von der Weibes-Persohn vorgeschlagen wird, und die Vormundschafft über sich zu nehmen sich erkläret.

Auch kan der Ehemann selbst in Sachen wo er nicht interessiret ist darzu bestätiget werden.

Es ist aber nicht genug, daß er als ein ehrlicher Vormund seines Weibes halber sich angebe, sondern es ist vonnöthen, daß er auch von der Obrigkeit zum Vormunde bestätiget sey.

Es stehet aber jeglichen solchen Curatori frey, die Vormundschafft wieder nach seinen Belieben aufzugeben, und wird so dann auf geschehene gebührende Ansuchung ein ander Curator bestellet.

Von der Erb-Gerechtigkeit bey einem Testamente / oder letzten Willen.

WAs ein Testament sey ist bekandt, nemlich es ist der ungezwungene Wille eines, der anzeiget, was nach seinem Tode mit dessen Verlassenschafft geschehen soll. Ein Testament wird auf zweyerley Weise aufgerichtet, es ist entweder ein Testamentum judiciale, ein gerichtlich Testament, oder ist ausser Gerichte.

Bey einem Testamento judiciali ist folgendes zu observiren, daß 1.) der Testirer solches in Schrifften abfasse, und selbsten übergebe, darneben anzeige, daß sein letzter Wille drinne enthalten sey, oder mündlich vor dem Gerichte ausspreche.

2.) Muß der Richter solchen in Gegenwart des Gerichts Actuarii oder eines andern Schöppen annehmen; Kan aber der Testirer nicht erscheinen, so werden auf sein Ersuchen von der Obrigkeit zum wenigsten zwey Gerichts-Personen zu ihm geschickt, und solch Testament ist dennoch gültig, obgleich keine andere Zeugen darzu gebethen werden.

3.) Muß solch Testament denen Actis einverleibt, oder hinter die Gerichte geleget werden.

Ein Testament ausser Gerichte, ist solch ein Testament, welches mit denen Zierligkeiten übereinstimmet, so in denen Rechten vorgeschrieben sind, und daß ein gewisser Erbe eingesetzet werde.

Die

Die Zierligkeiten oder Solennitäten, so hierbey vorgehen sind folgende 1.) daß das Testament von sieben darzu insonderheit gebethenen Zeugen, worzu auch der Notarius, wenn einer gebraucht wird, mit zurechnen, vorgeleget werde.

NB. Der Testirer muß solches vorhero in Schrifften selbst verfasset haben, oder hat es ein anderer gethan, so wird erfordert, daß ers durchlesen habe, oder sey ihm von einem andern vorgelesen.

2.) Wenn dieses Testament der Testirer nicht gantz durch selbst geschrieben, mit eigener Hand seinen Nahmen doch unterschreibe, falls er aber nicht schreiben kan, so muß er den achten Zeugen darzu brauchen, welcher alsdenn nicht des Testirers, sondern seinen eigenen Nahmen unterschreibet.

3.) Daß die Zeugen solches unterschreiben, und ihr gewöhnlich Petschafft beydrücken.

4.) Muß die Vorlegung, Unterschreibung und Besiegelung auf eine Zeit geschehen, und darff zwischen diesen nichts anders vorgenommen werden.

Ein Testament zu machen wird einem jeden erlaubt, woferne er der Natur, oder denen Rechten nach darzu tüchtig, der Natur nach ist derjenige zu testiren untüchtig, der Mangel an Verstande hat, als Kinder, und Unmündige, wie auch taub und stumm gebohrne.

Denen Rechten nach wird 1.) denjenigen ein Testament zu machen verboten, so Leibeigene und die so vom Feinde gefangen sind, welches

ches aber heutiges Tages nicht mehr so streng gehalten wird. Ferner so können kein Testament machen die Prasser und Verschwender, denen nemlich ihre Güter selbsten zu administriren und zu verwalten von der Obrigkeit verboten ist; was aber von solchen Verboth gehandelt und verordnet worden, bleibet billig bey seinen Kräfften.

Wegen rechtlichen Verboths werden auch ein Testament aufzurichten, ausgeschlossen diejenigen so ein öffentliches Crimen oder Laster begangen, nemlich die etwan wegen einer famösen Schrifft oder Pasquills verdammt worden; It. die Ketzer, und die von Christlichen Glauben abgefallen; Daferne aber ein solcher sich vor seinem Ende bekehrete, wird ihm ein Testament zu machen nachgelassen. It. welche zu nahe in die Freundschafft, oder verbothenen Gradu wieder natürliche, göttliche, oder Völcker-Recht geheyrathet, wird ein Testament zu machen nicht erlaubet; Desgleichen die in den Bann oder Reichs-Acht erkläret, so lange sie sich nicht aus derselben loß gemacht und entlediget, wie auch diejenige so nach Sächsischen Rechte in die Ober-Acht erkläret seyn und denen ihre Güter confiscirt. Letzlich kommt noch vor, ob dann auch denen öffentlichen zum Tode verurtheilten, könne erlaubet werden ein Testament zu machen, heutiges Tages vermögen die zur würcklichen Todes-Straffe Verdamte ihrer Güter halben und von alle dem, so sie nach ihren Tode verlassen, gar wohl Testamente zu machen. Jedoch wird noch davon ausgeschlossen, wenn ein Ubelthäter nicht allein zum

To-

Tode, sondern auch zur Confiscation aller Güter verdammet worden. Und wenn die Ubelthat also beschaffen, daß er, wie gemeldet, intestabilis, und ihm ein Testament von der Obrigkeit zu machen selbst verboten worden. Ferner wann einer um solcher Sachen willen beklaget würde, um derentwegen, so er deren überwiesen, er sein Leib und Guth verwürcket hätte, er aber aus Furcht solcher verschuldeten Straffe sich selbst ertödtet, dessen Erben können in diesem Fall seines Guths nicht fähig werden, sondern es ist vielmehr solche Haab und Güter der Obrigkeit heimgefallen.

Folgen zwey *Casus* von *Testamenten* / der erste ist folgender:

Da einer Titius Tullius wegen begangenen Todtschlages zum Tode verurtheilet worden. Ehe er aber decolliret oder gerichtet wird, hat er ein gerichtlich Testament gemacht, und darinnen Martham, welche er vorhero hatte zum Fall bracht, zu einer Erbin aller seiner Güter eingesetzt, und solcher gestalt seinen Bruder Marcum Tullium übergangen, welcher in Possession der dem verurtheilten zugehörigen Güter fest saß. Dahero oberwehnte eingesetzte Erbin Martha vermöge des Testaments des Decollati oder gerichteten Güter begehrete und sich darbey fundirte. *in l. quamdiu D. de acquir. hered.*

Marcus Tullius aber des Decollati Bruder, als welcher gedachter massen in possessione war, wolte ihr die Güter durchaus nicht abtreten, sondern gab vor, sie wäre eine berüchtigte Persohn,

(persona infamis,) und könte ihm also keines weges vorgezogen werden, einfolglich sey das Testament unkräfftig und müste per querelam inofficiosi Testamenti rescindiret werden. Fundirte sich darneben *in §. 1. inst. l. 21. & 27. C. & l. 1. de inoff. Pacius ad §. 1. Schneid. ibid. n. 17. Wesenb. in par. n. 6. Meyer. in Coll. Arg. th. 9. & de inoff. test. Schepliz in Prompt. Jur. Clamm. tit. 21. §. 7. sub n. 4. Treutl. Vol. 1. Casp. 13. th. 4. Oldend. Class. 5. act. 2. &c.* Klägerin Martha wandte dargegen wieder ein, daß sie keine Meretrix oder öffentliche Hure, noch jemals gewesen, welche infames wären, *per text. in l. palam. §. non solum D. de rit. nupt. Gilh. in arb. jud. crim. c. 6. p. 3. n. 50.*

Sie gestünde zwar, daß sie gesündiget, sie wäre aber von den nunmehro todten Tito Tullio überredet worden, daß sie also wäre zu Fall kommen, es wäre ihr hertzlich leid, und hätte sie sich auch vorgenommen, mit GOttes Hülffe nimmermehr wieder in dergleichen Sünde zu willigen; Sie wäre gefallen, stünde ein anderer, so möchte er zusehen, daß er nicht auch fiele. *Juxta dict. Pauli* dannenhero würde sie keinesweges vor infam zu achten seyn, *Bru. in l. si quam C. ad sc. orfic. conf. Webner. Observ. Pract. lit. F. in verbo* Frauen.

Hierauf erfolgte ebenmäßig von des Orts hohen Obrigkeit folgender zu recht gegründete Bescheid:

Auf Vorbringen kriegischen Vormunds Marthæ, hiesigen Bürgers Tochter, Klägerin an einem

nem und Marci Tullii Beklagten am andern Theil, geben wir ꝛc. diesen Bescheid: Daß Beklagter Marcus Tullius seines Vorwendens ungeachtet, Klägerin Marthen seines Bruders Tiri Tullii verlassenhafft auszuantworten und abfolgen zu lassen schuldig.

Jetzt zeiget sich eine Testaments-Sache, daß ein Vater unter seine Kinder ein Testament gemacht, doch mit dem Beding, wenn eins oder das andere von seinen Kindern ohne Leibes-Erben sterben, das Erbtheil und Verlassenschafft alsdenn auf die andern Kinder fallen solte, und endlich falls es sich zutrüge, daß etwa alle seine Kinder ohne Leibes-Erben abgehen würden, solte alsdenn die Erbschafft auf des Vaters Gebrüder und Geschwister fallen. Ehe aber der Vater so dieses Testament selbst concipiret, auch hernach mundiret und rein abgeschrieben, auch die Jahr-Zahl, aber nicht den Tag da es geschehen, noch seinen Nahmen unterschrieben, solches solenne publiciren können, ist er unverhofft gestorben; Eins von dessen Kindern auch eine Zeitlang hernach verstorben, und dieser seines Vaters Disposition zuwieder seine Erb-Portion anders durch ein öffentliches Testament als es seyn sollen, vertheilet, dahero der eine Schwester-Mann bewogen worden, solches anzufechten, hat aber umb mehrer Sicherheit halber, erst einer vornehmen Juristen-Facultät. Die gantze Speciem facti überschicket und darinne hauptsächlich die Frage zu erörtern gebethen.

Ob ein solches *Testament* eines Vaters un-

„ter seine Kinder / worunter er aber „weder seinen Nahmen noch den Tag „unterschrieben / gültig und die Kinder „verpflichtet wären / solchem nach zu „leben? Item ob das andre von dem „einen Kinde hernach gemachte *Testa-* „*ment* nicht könne verworffen werden / „weil es der väterlichen *Dispositon* zu„wieder?

Die hierauf erfolgte Antwort findet man in folgenden:

Auf die uns vor Decano &c. so genannte loco supplicationis zugeschickte deductionem tam nullitatis, quam plurium vitiorum &c. samt Beylagen, und auf die daraus formirte 6. Fragen unsere in denen Rechten gegründete Meynung cum rationibus dessen Begehren und Bitten nach zu ertheilen &c. erkennen wir, und zwar

Auf die erste Frage.

Ob *Consulentens* Frauen Vaters eigenhändigen / und sowohl in einem *Concept* als einer reinen Abschrifft hinterlassenen *Disposition inter liberos*, ohnerachtet / ob sie gleich damahls gegen die seel. Frau Schwiegermutter / wegen Mangel der *Solennitäten* / keine Würckung etwa haben können / jedennoch von seinen leiblichen Kindern / *purè* seiner wohlerworbenen und hinterlassenen Güter halber / in acht zu nehmen / und derselben *stricte* zu folgen sey.

Vor

Vor Recht: Ob wohl aus der Beylage sub lit. A. erhellet, daß H. W. seinen im Jahr ꝛc. errichteten letzten Willen nicht unterschrieben, auch den Tag nicht benennet, an welchem sothanes Testament verfertiget worden, welches doch in Testamento parentum inter liberos, nach Anweisung des Cap. 1. Nov. 107. und der daraus genommenen *Auth. Quod sine Cod. de Testam.* erfodert wird; auch aus der am Ende des quæst. test. von seel. H. W. angehengten Clausul Sonnen klar hervorleuchtet, daß er sothanen letzten Willen hat wollen unterschreiben, mit seinem Pettschafft befestigen und durch specialiter requirirte Notarien und Zeugen solenniſiren lassen, welches alles aber nicht bewerckstelliget worden, sondern Testator ist darüber hingestorben, bevor er seinen letzten Willen vorgesetzter massen vollentzogen und perfectioniret.

Nun ist aber bekannten Rechtens: quod si pater testamentum solenne conficere voluit, neq; id perfecit, illud non valeat tanquam testamentum parentum inter liberos *Mev. p. 2. d. 333.*

Uber das in sothanen Testament des Testatoris leibliche Brüder und Schwester auf den Fall, da seine Kinder ohne ehelige Leibes-Erben versterben solten, jure fidei commissi substituiret sind; Qualis substitutio in testamento parentum inter liberos fieri nequit. *Menoch. Conſ. 288. n. 36. & seqq*

Solchem nach will es das starcke Ansinnen gewinnen, als wann der quæst. letzte Wille nicht als ein Testamentum inter liberos gelten könne,

einfolglich auch nicht die Kinder gehalten sind, solches stricte in achtzunehmen.

Alldieweil aber doch sothanes Testament mit seel. H. W. eigener Hand geschrieben, wie aus dem Testament zwar erhellet, jedoch daß es auf bedürffenden Fall von Consulenten erwiesen werde, wir supponiren, so ist des Testatoris Unterschrifft oder Subscriptio nicht nöthig gewesen, *per l. 28. §. 1. C. de Testam.*

Und die bewehrtesten Rechts-Lehrer so wohl einhellig davor halten, quod testamentum inter liberos parentum exposa omni juris Romani scrupulositate & communi testandi modo secundum simplicem juris gentium rationem conficiatur *Gail. 2. O. 12. n. 2. Harprecht. Conf. 4. n. 9.*

Et quod judicium patris sola juris gentium æquitate sustineatur, & testamento militari, quantumvis maxime privilegiato favorabilius sit, *Ernest. Cothmann. Vol. 1. resp. 6. n. 5. 6.*

Imo quod hoc subsistat, quomodocunque factum fuerit, modo de ejus veritate saltem constet, *Mev. ad Lubec. p. 2. tit. 1. art. 2. n. 23. 24.*

Als auch derjenigen Meynung beypflichten: quod supervacua sit temporis appositio, si Pater sua manu totum testamentum exaravit *Richter. decis. 29. n. 22. Menoch. Conf. 288. n. 34.*

Welchem in gegenwärtigen Fall desto mehr Beyfall gebühret, je gewisser es ist, daß nur der Tag an dem das quæst. Testament gemacht, ausgelassen, das Jahr aber exprimiret, und daß das Testament quæst. mit des Testatoris eigener Hand geschrieben und mundiret, auch nur ein Testa-

Testament nach des H. W. Tode gefunden sey.

Ferner leget das Testament quæst. zu hellen Tage, was gestalt der H. W. nicht die Intention geführet ein solennes Testament zu machen, massen er ausdrücklich die Clausulam codicillarem demselben angehenget, ob sie gleich in testamento parentum inter liberos tacite verstanden wird, auch expresse gesetzt hat, daß fals sein letzter Wille nicht als ein förmliches Testament bestehen könne, es nur als eine Dispositio paterna gelten möchte. Was aber oben, daß der Vater oder Testator nemlich drüber gestorben, ehe er das Testament zum völligen Stand gebracht, dißfals aus dem Mevio p. 2. d. 333. angeführet worden, solches ist nur von dem Fall zuverstehen, wenn klärlich erhellet, daß Testator ein solennes Testament habe verfertigen wollen, aber durch einen jählingen Tod daran verhindert sey, daß er das angefangene Testament nicht habe rechter und angefangener Art nach vollentziehen können. Zugeschweigen, quod parentum persona liberis sancta semper veneranda & reverenda esse debeat: *l. 9. ff. de Obseq. parent. & patr.*

Et hujus reverentiæ & pietatis ratio efficiat, ut qualiscunque voluntas à liberis sancte & inviolabiliter custodiatur, *Anton. Fabr. Cod. Lib. 6. tit. 5. d. 27.*

Hinc liberi voluntatem parentum non adimplentes, jura pietatis violare dicuntur; *in l. 7. C. de Testam. manumiss.* adeoque illis non debet permitti, ut parentum voluntati repugnent *Harprecht. Consil. 4. n. 30, 31.* End.

Endlich mag der Gültigkeit des quæst. Testaments quoad liberos nichts benehmen oder schaden, daß auf gewisse Art der Testator seine leibliche Brüder denen Kindern jure fideicommissi substituiret habe; dann gleichwie ein Testamentum parentum inter liberos zu recht bestehet und kräfftig ist, quoad liberorum personas, obgleich darinn ein Extraneus auch zum Erben eingesetzet, und in dessen Ansehung es gültig ist: Gleicher gestalt verhält es sich auch mit der Substitutione extranei fidei commissarii, liberis in testamento parentum privilegiato facta, wie solches bey dem obangeführten *Menoch. Cons. 288. n. 36. & seq.* weitläufftiger ausgeführet, zu finden ist.

Dannenhero wir aus obducirten trifftigen Rechts-Gründen schliessen: daß das Testament sub lit. A. so Testator mit eigner Hand reine abgeschrieben, ob es gleich Consulentens Schwieger-Mutter wegen Mangel der Solennitäten nicht obligire, jedoch des Testatoris Kinder solches ratione bonorum paternorum stricte zu halten verbunden sind.

Auf die andere Frage.
so also lautet:

Ob dahero auch ihres seeligen Bruders D. W. vermeyntliches *Testament* der väterlichen *Disposition* zuwider nicht bestehen/ oder etwas gelten könne?

Es ist zwar ein letzter Wille in denen Rechten sehr favorabel, und in Dubio viel mehr vor gültig als ungültig zu halten. Allhie-

Alldieweil aber in dem väterlichen Testament ausdrücklich versehen ist, daß wenn eins von seinen Kindern ohne eheliche Leibes-Erben abgehen, dessen Antheil jure fideicommissi auf die übrige annoch lebende Kinder verfallen solte, der verstorbene Bruder D. W. aber dessen ohngeachtet ein Testament gemacht, und darinn die Schwester oder vielmehr dero Kinder besser bedacht, als die andere, wie aus der Beylage sub lit. C. erhellet, da doch der Vater denen Rechten nach seine Güter, die auf die Kinder verfallen, mit fideicommissis, salva tamen legitima, wohl hat belegen können, bevorab da es zur Conservation seiner Familie gereichet.

Als vermeynen wir, daß gestalten Sachen und Umständen nach D. W. vermeyntliches Testament, weil es der väterlichen Disposition zuwieder ist, zurecht nicht bestehen könne.

Auf die dritte Frage.

„ Dafern man nun dißfals etwa von der „ Gegenseite auf die *Legitimam* verfallen „ sollte / daß nemlich der seelige Bruder „ D. W. so weit wohl *testiren* können/und „ also biß dahin das Brüderliche *Testa-* „ *ment* einige *Vigeur* behalten möchte: Ob „ denn nicht dasjenige was so wohl *ex* „ *defectu voluntatis, quam solennitatis* wider „ dasselbe angeführet / die Krafft habe/ „ solthanes *Testament* gäntzlich aufzuhe- „ ben?

Die Legitima gehöret nach dem Recht der Na-

tur

tur denen Kindern zu, und wann der Vater mit fidei commissis beleget, muß er denen Kindern das Pflicht-Theil allerdings freylassen, daß sie darmit schalten und walten können wie sie wollen. Dannenhero es scheinet als wenn D. W. gemachtes Testament quoad legitimam zu Recht müsse beständig seyn.

Alldieweil aber Consulent, tam ratione solennitatum, quam ratione voluntatis testatoris in seiner Deduction-Schrifft so viel Defecte und Mangel angeführet hat, daß kein Zweiffel, wenn solches alles rechtlicher Art nach erwiesen ist, welches wir supponiren, es werde D. W. Testament keinesweges bestehen können, sondern gäntzlich umgestossen werden.

Auf die vierdte Frage.

Da auch allenfals Hr. R. so wohl als seine Liebste das *deferirte Juramentum* abschweren / ob denn auch die Zeugen über beykommende *Interrogatoria* angeführter massen vernommen werden müssen?

Wenn durch die Zeugen diejenigen Defecte, so in denen so genannten Interrogatorien, woraus Articuli probatoriales müssen formiret werden, gebührend erwiesen sind, wird unnöthig seyn, daß Herr W. R. den deferirten Eyd mit seiner Liebste abschwere, bevorab da der Punct, worüber das judiciale juramentum ihnen deferiret, gleichsam propriam turpitudinem in sich hält, welche eydlich zu erhärten, man nicht leichtlich zugelassen wird.

Und

Und weil der Notarius über D. W. Testament ein Instrumentum publicum aufgerichtet hat, so ist gleichfals nicht nöthig, daß die Testament-Zeugen ihr Zeugnüß endlich bestärcken, über diß militirt regulariter die Præsumtio pro testamenti validitate, dieweil nun Consulent solches impugniret, muß er per testes erweisen, ein folglich aus den Interrogatorien Beweiß-Articul formiret werden.

Auf die fünffte Frage.

Ob dahero diese *Actio* mit gutem Fug und Recht könne eingeführet und angestellet werden?

Es muß ein jeder, so eine Action anzustellen gesonnen, in denen Rechten gegründet seyn, und fundatam in jure intentionem haben: Nam qui agit, certus esse debet, cum sit in potestate ejus, quando velit experiri & ante debet rem diligenter explorare, & tunc ad agendum procedere §. 42. ff. de R. I. weil nun das meiste, so von Consulenten in der so genannten deduction tam nullitatum &c. angeführet ist, in facto beruhet, und wir supponiren, daß solches alles wahr, oder auf bedürffenden Fall erweißlich sey: Als halten wir allerdings davor, daß auf den Fall diese Actio mit guten Fug und Recht könne eingeführet und angestellet werden.

Auf die sechste und letzte Frage.

Ohne daß man wegen der *Clausulæ comminatoriæ*, oder der Unkosten, oder auch einiger

ger *Injurien* halber/ weil man alles zu der Sachen Nothdurfft/ nicht aber *animo injuriandi*, eingebracht/ etwas zu besorgen und ob man nicht die Unkosten *in eventum ab adversa parte* zu *prætendiren* habe.

Es begreifft diese Frage vier Membra in sich/ 1.) ob man sich wegen der Clausulæ comminatoriæ etwas zu besorgen habe? Es hat zwar D. W. in seinem vermeynten Testament diese ausdrückliche Wort und Clausul gesetzt: solte aber einer meiner eingesetzten Erben und Geschwister sich unternehmen wollen, diesen meinen letzten Willen zu disputiren und anzufechten, der soll dadurch seines Erbtheils und prælegati verlustig seyn, ꝛc. Und dann ausgemachten Rechtens ist, daß des Testatoris ultima voluntas denen Erben müsse sancta & inviolabilis seyn, einfolglich sie davon keinesweges abweichen können; solchem nach will es fast scheinen, als wenn Consulent sich würde seines Antheils verlustig machen, wenn er D. W. Testament gesonnener massen anfechten wolte.

Allein, wenn dasjenige, so in facto von ihm angeführet worden, kan rechtlicher Art nach erwiesen werden, fält diese Gefahr von selbsten hinweg: Anerwogen sothanes vermeyntliches Testament nicht diejenige Solennitates hat, die in denen Rechten darzu erfodert werden, zugeschweigen, daß Consulentens Meynung nach nicht emmahl des verstorbenen D. W. Wille gewesen sey also zu disponiren, einfolglich mit Fug und Recht vor sein Testament auf den Fall

nicht

nicht mag ausgegeben werden *Arg. l. 1 ff. qui testam. fac. poss.*

Uber das ist bekandt, daß kein Testator die Macht hat, nach seinen Gefallen ohne Observirung der vorgeschriebenen Solennitäten, zu testiren *p. l. 55. ff. de legat. 1.*

Was das andere Membrum der letzten Frage betrifft, ob man sich nemlich der Unkosten halber was zu besorgen? so dienet hierauf: wenn sonst keine Rechts-Gründe vorhanden wären, die Consulenten auf den gantz unverhofften Fall, da er in der Sache succumbiren solte, von dieser Sorgen befreyen könten, so wäre doch hierzu genug, daß er (1.) ein rechtliches Responsum vor sich hat, und (2.) gestalten Sachen und Umständen nach pro temere litigante nicht kan gehalten werden.

Das dritte Membrum der erwehnten letzten Frage ist; ob man sich einiger Injurien zu besorgen? Respond.

Derjenige so zu Verfolgung seines Rechts, absque animo injuriandi etwas verträgt, kan nicht injuriarum belanget werden, ob es schon in etwas harten Expressionen bestehet: bevorab, wann er solches cum protestatione thut, daß ers nicht injuriandi sed sui juris prosequendi animo geschrieben habe; dannenhero Consulente sich bey so gestalten Sachen auch keiner in denen Rechten beständigen Injurien-Klage zu befürchten.

Das vierdte und letzte Membrum der letzten Frage bestehet hierinne: ob Consulent vom Gegentheil nicht die Unkosten prætendiren könne?

Resp. man kan wohl in Klag-Libell die auf diesen Proceſs verwandte Unkoſten vom Gegentheil fordern, ob er aber darein zu condemniren ſey, will vorkommenden Umſtänden nach, vor der Hand, uns bedencklich fallen: V. R. W.

DE EXHÆREDITATIONE
oder
Von der Enterbung.

Enterbung iſt nichts anders als eine Ausſchlieſſung von derjenigen Erbſchafft, welche einem jure ſucceſſionis, oder vermöge ordentlicher Erbfolge gehöret und zukömt.

Die Enterbung der Eltern gegen ihre Kinder geſchicht auf zweyerley Art: Die erſte wird Exhæreditatio odioſa, die andere aber Exhæreditatio favorabilis genennet. Die erſte Art, Exhæreditatio odioſa iſt, da Eltern aus einen gerechten Eyfer, die Kinder zu ihren Schaden und gröſten Nachtheil wegen Ungehorſams, Undanckbarkeit, oder andern dergleichen Urſachen, von ihrer Verlaſſenſchafft entweder gäntzlich oder bisweilen doch biß auf den halben Theil, von der gebührenden Erbſchafft ausſchlieſſen. Es können und mögen demnach Eltern ihre Kinder um nachfolgender Urſach willen enterben.

I.) Wann ein Kind ſeinen Vater, Mutter, Groß-Vater oder Groß-Mutter ꝛc. freventlich und vorſetzlich geſchlagen und gewaltſame Hand an Sie geleget hätte. *Brunnem. ad Auth. non licet c. de liber.*

II.) Wenn

II) Wenn ein Kind oder Enckel seiner Eltern einem eine schwere unehrliche trotzige Schmach zugemessen, und selbige also dadurch preventlich injuriret hätte.

III.) Wann ein Kind oder Enckel ꝛc. seine Eltern um Leib und Leben peinlich, wenn es auch gleich eigentlich keine Capital Sache zu nennen, verklagte, oder dieselbige sonst ungeziemend antrüge, und dadurch in mercklichen Schaden und Nachtheil brächte. Oder auch einem Ankläger wieder die Eltern als ein Advocat dienete, Schrifften gegen selbige verfassete, oder zu einem Zeugen gegen die Eltern in dergleichen Sachen sich hätte freywillig brauchen lassen. Es wäre denn, daß es eines solchen Lasters und Ubelthat wegen geschehen, so wieder die höchste Obrigkeit und Majestät, oder wieder den Landes-Fürsten und das Fürstenthum, oder endlich wieder den gemeinen Nutz fürgenommen worden, *Brunnem. cit. loc.*

IV.) So ein Kind oder Enckel sich zu denen Hexen oder Zaubern gesellete, auch bey selben wohnte, und selbst mit Zauberey und Hexenwerck, oder mit Vergifftungen und Bereitung solcher Sache umgienge.

V.) Wenn ein Kind oder Enckel seiner Eltern, oder Groß-Eltern einem nach dem Leben stellete, und dieselbige mit Gifft oder in anderwege umzubringen sich unterstanden. *Brunnem. cit. loc.*

VI.) Wenn ein Kind oder Enckel sich zu seiner Stief-Mutter oder aber die Tochter zu ih-

rem Stief-Vater geleget, und mit selbigen die Wercke der Unkeuschheit getrieben hätte.

VII.) So ein Kind oder Enckel seine Eltern verrathen und angegeben, und dadurch sie in grosses Unglück, schweren Schaden und Nachtheil gebracht hätte, welches aber auf das Ermessen und Urtheil der Obrigkeit ankömmt.

VIII.) Wenn sichs begebe, daß Eltern gefangen, oder wegen Geld-Schulden und anderer Sachen halber, da ihnen mit Geld und Guth geholffen werden möchte, in Hafft und Gefängnis kommen, und ein Kind darum ersuchet würde, dieselbigen seine Eltern zu erledigen und loßzubürgen, solches zu thun aber wegerte, und seinem Vermögen nach seine Eltern nicht ausbürgen wolte.

IX.) Wenn Kinder ihre Eltern an Aufrichtung ihres vorhabenden rechtmäßigen Testaments und letzten Willens boßhaffter Weise zu verhindern und ihnen ein solches zu verwehren fürsetz- und beharrlich sich unterstünden, denn darum mögen sie nicht allein enterbet werden, sondern machen sich auch selbst zu ihrem Antheil unwürdig und unfähig.

X.) Wenn ein Kind sich wieder seiner Eltern willen in leichtfertiges, unehrlich- und üppiges Leben und Wesen begäbe: Als zum Exempel ein Huren-Wirth oder Wirthin, Nachrichter, Gauckler, Spitzbube, Büttel und dergleichen würde; Es wäre denn, daß die Eltern selbst die das Kind enterben wolten, in dergleichen Leben gewesen, oder sonst demselben zugethan. Anderer

derer Verbrechen halber aber, als wegen Diebstahls, Mordthat, Raub und dergleichen, kan ein Kind nicht enterbet werden, sintemahl es wegen eines solchen Verbrechens, die von der hohen Obrigkeit, darauf gesetzte Straffe zu leiden hat. *vid. Brunem. ad Aut. non licet.*

XI.) So die Eltern einer Tochter zu einer ehrlichen Heyrath helffen, sie auch darzu mit gebührlichen Heyrath-Guth nach Gelegenheit ihres Vermögens versehen wollen, sie aber die Heyrath ausschlüge, und sich in ein liederliches und unehrliches Leben begäbe, kan sie von ihren Eltern wegen solcher Unerbarkeit, enterbet werden.

XII.) Wann die Eltern sinnloß würden, und die Kinder sich ihrer mit gebührender Pflege, Wartung und Hülffe nicht annehmen, so mögen sie wenn die Eltern wieder zu Vernunfft kommen, billig enterbet werden.

XIII.) So Vater oder Mutter oder andre Groß-Eltern gefangen würden, und ihrer Kinder eins oder mehr nicht Fleiß anwendeten, und säumig wären, dieselben zu erledigen.

XIV.) Die letzte Ursach der Enterbung ist, so ein Kind sich gegen seine Eltern zur Wieder-Tauffe, oder sonst zu einen verdamten Glauben und Ketzerey, daher sie auch Lebens-Straffe und ewige Landes-Verweisung zu gewarten, denen bewehrten Haupt-Conciliis zu wieder begebe, und darinnen aller treuen Erinnerung und hertzlichen Vermahnung ungeacht, verharrete; Denn dieselbigen Kinder können nicht allein ent-

erbet werden, sondern sind auch von sich selbst aller Erbschafft unfähig.

Hingegen wird dabey höchst nöthig erachtet, daß die causa exhæreditationis, oder die Ursach der Enterbung in dem Testament ausdrücklich gesetzt werde, und ist nicht genug, daß der Vater oder die Mutter im Testament setzet: Weil mein Sohn mir ungehorsam und undanckbar gewesen, so soll er von meiner Erbschafft ausgeschlossen seyn; Sondern die Ratio inobedientiæ & causa ingratitudinis, wie er ungehorsam und undanckbar gewesen, muß in specie mit eingesetzet werden, e. g. weil mein Sohn N. mir auf keinerley Weise, worinne ich ihm einen guten Rath gegeben hat folgen wollen, und sonderlich da er mir zum höchsten Verdruß und mit meinen höchsten Wiederwillen sich unter die Gauckel-Spieler begeben, oder weil er mich geschlagen, alle Teuffel auf den Halß geflucht ꝛc. *Conf. Fachin. lib. 6. Contr. 16. Franz. ad tit. ff. de inoffic. Test. n. 70.*

Ferner müssen die in einem Testamente wegen Enterbung eins oder mehrerer Kinder gesetzte Ursachen nun, dafern die enterbete und von der Erbschafft ausgeschlossene Persohn dieselbigen nicht geständig, durch die andern eingesetzten Erben oder andre, so solches angehen möchte, genugsam probiret und erwiesen werden.

Solte aber die einverleibte, oder sonst nach ihrer Gelegenheit angezogene Ursach unerwiesen bleiben, so ist nicht allein die Exhæreditation und Enterbung untüchtig und nichtig, also daß die ent-

enterbete Persohn mit andern ihren Mit-Erben, (so sonst im Fall kein Testament vorhanden gewesen, geerbet hätten,) zugelassen werden.

Allein was ausserhalb der Erbsatzung in solchen Testament geordnet worden, als Vermächtnüsse, fidei commissa, institutiones in re incerta, Verordnung der Vormünder, und was anders mehr seyn möchte, daß soll seine völlige Würckung haben und von denen Erben nichts desto weniger vollzogen und abgestattet werden. *Fab. in Cod. lib. 16. tit. 9. d. 2. & seq.*

Wann aber die Eltern die Kinder zwar enterbet und gleichwohl keine rechtmäßige Ursach angezeiget, so ist das Testament, so viel die Erbeinsetzung anlanget, unkräfftig, und wird das Kind eben, als wenn es nicht exhæreditiret wäre, zur Erbschafft zugelassen, so gar daß auch das Kind nicht einmahl in diesem Fall, die von den Rechtsgelehrten, so genante querelam inofficiosi anzustellen nöthig hat; Allein was ausserhalb der Erbeinsetzung in solchem Testament geordnet worden, als Legata, Fidei Commissa, Vormundschaffts-Verordnungen, das ist nichts desto weniger beständig.

Es ist auch gleichfals Exhæreditatio liberorum erga Parentes in jure gegründet, aber daß es auch gewisse Ursachen, derentwegen ein Kind oder Enckel seine Eltern oder Groß-Eltern enterben möge, und solches geschicht 1.) Wenn Vater oder Mutter oder andere Eltern ihr Kind durch ihre Anklage und Angeben, ausgenommen, das Laster der beleidigten Majestät, angeklaget und

in den Tod zu bringen sich unterstanden, wie auch bereits bey der Kinder-Enterbung erinnert worden. 2.) Wenn Eltern ihre Kinder mit Zauberey / Gifft oder in andre Wege zu tödten sich unterstünden, 3.) So der Vater mit des Sohnes Weib, und die Mutter mit den Tochtermann, unkeusche Wercke gepflogen hätten. 4.) Wenn der Eltern eins sein Kind an fürhabenden Testament zu verhindern sich unterstünden, sonderlich in denen Dingen, darinnen die Rechte zu testiren zulassen. 5.) So ein Vater des testirenden Kindes Mutter, oder die Mutter den Vater umzubringen sich unterfangen hätte. 6.) Wenn die Eltern ihre Kinder in Armuth, Elend und Kranckheit, oder so sie ihrer Vernunfft beraubet wären, nicht mit gebührlicher Unterhaltung, Cur und Pflege versehen. 7.) So die Kinder in Gefängnis und Verhafft kommen, und die Eltern sie zu erledigen nicht behülfflich seyn wolten. Und so es geschehe, das ein solch Kind, ohne Testament gemacht zu haben verstürbe, und die Eltern ihnen wissentlich keine Hülffe gethan hätten, noch thun wollen, solten sie billig von dessen Verlassenschafft ausgeschlossen seyn, und so 8.) die Eltern in verdamter Ketzerey steckten und darinnen beharrlich blieben, die Kinder aber wahre und gläubige Christen wären, können die Eltern gleichfals von der Kinder Verlassenschafft ausgeschlossen oder von ihnen enterbet werden. *Conf. Brunnem. ad Auth. non licet c. de liber. præf.*

Es können auch Brüder und Schwestern exhærediret uñ enterbet werden, und findet man in denen

denen Rechten in diesem Fall folgende Ursachen: Nemlich 1.) wann ein Geschwister dem andern nach Leib und Leben getrachtet. 2.) Wann eins das andere in denen Gerichten eines grossen Lasters beschuldiget. 3.) Wann ein Geschwister des andern Haab und Gütern sehr grossen Schaden zugefüget. Es wird hierbey nicht erfordert, daß eben die Ursach in des Bruders oder Schwesters Testament ausdrücklich gesetzet werde: Und da das Geschwister etwa vorgeben wolte, als wäre es mit Unrecht exhæreditiret worden, so lieget demselben ob, ordentlich auszuführen, wie es sich jederzeit gegen sein verstorbenes Geschwister bezeiget habe, daß dergleichen Ursachen ihm nicht mögen beygemessen werden. Wofern aber das verstorbene einen Ehegatten oder sonst einen ehrlichen Menschen zum Erben eingesetzet, so kan das Geschwister im Testament gar wohl übergangen werden, und haben selbige in solchem Fall nichts einzuwenden.

Es wird aber Exhæreditatio favorabilis genennet, wann Eltern ihre Kinder ꝛc. enterben nicht aus einen gerechten Eyfer oder Zorn, oder demselben Schaden zuzufügen, sondern wenn sie solches vielmehr aus wohlmeynenden Gemüthe thun, umb dadurch denen Kindern, oder andern enterbeten, ihre künfftige Wohlfahrt und Bestes zu befördern.

Dahero wird auch diese Enterbung nicht propriè und eigentlich, sondern abusivè und impropriè oder nach einer übel eingeführten Gewohnheit und Mißbrauch, eine Enterbung genennet,

sintemahl die Meynung des Testatoris (der das Testament machet) ist nicht den rechtmäßigen Erben dadurch von der Erbschafft zu excludiren und auszuschliessen, sondern ihm dadurch nur zu fernern Ruhm und Frommen dienlich zu seyn, *per l. cit. 18.*

Und dieserwegen nennen sie Cujacius und Papinianus, non injuriam, sed potius providentiam, nicht so wohl eine Injurie, als vielmehr eine wohlmeynende Vorsorge. *test. Meier C. J. A. tit. De Liber. & posth. §. 22.*

Diese Art der Enterbung, als welche denen Kindern zum besten geschiehet, ist denen Eltern um so viel desto mehr erlaubet, und werden hier nicht nur die Eltern verstanden, welche ihre Kinder zu Erben ab intestato haben, sondern auch alle andere, sie haben die Kinder in ihrer Gewalt oder nicht. *Juxta L. in fidei Commiss. 3. §. 3. ff. usur*

Denn diese Art der Enterbung bestehet nicht in Patria potestate, daß einer noch in väterlicher Gewalt sey, sondern sie bestehet vielmehr in pietate, amore, cura & provido Consilio *arg. l. si furios. 56. §. 2. ff. de Cur. fur.*

Daher folget denn, daß auch der Vater, so seinen Sohn emancipiret, und aus väterlicher Gewalt gelassen, ja auch die Mutter und alle, die in aufsteigender Linie die Macht zu enterben haben. *per l. 3. §. 3. ff. de usur. C. J. A. d. tit. 24.*

Und daß alle diejenigen enterbet werden können, welchen die Legitima und ihr Pflichts-Theil gehöret, es seynd entweder die Kinder, oder Eltern, oder auch die Geschwister.

Es

Es werden aber die Kinder ausgeschlossen von der Erbschafft ihrer Eltern verlassenen Güter, sie seyn beweglich oder unbeweglich, corporales oder incorporales, jetzige oder zukünfftige, und von allen denjenigen, worüber der Testator zu testiren Macht und Gewalt hat, *per l. 62. ff. de R. J. & l. 59. Cod. it. l. 4 ff. d. v. 5.*

Jedoch werden die bona feudalia davon ausgenommen, *juxta text. l. F. 8. Restitutione obnoxia.*

Die Arth und Weise dieser Enterbung betreffend, so ist eben nicht nöthig, daß die eigentliche Ursach warum dieses geschehe, ausdrücklich in das Testament gesetzet werde, als welches in der ersten Arth der Enterbung höchst nöthig, wie bereits oben gnüglich erwehnet worden; sondern es ist schon genug, wenn eine und andere Ursachen vorhanden seyn, woraus die Güte und wohlmeynende Vorsorge desjenigen, so das Testament gemacht zu des oder derer Erben gedeylichen Nutzen verspüret werden kan, es kan aber diese Enterbung geschehen, entweder nur auf eine gewisse Zeit, oder allstets.

Auf eine gewisse Zeit und ad tempus geschiehet die Enterbung fürnemlich 1.) ob pueritiam, wenn die Kinder noch klein und unmündig sind; Zum Exempel, der Vater setzet seinen guten Freund Nahmens Johannem N. zum Erben ein, und bittet ihn, seinem Sohn Christiano, welcher nur 2. Jahr alt ist, wenn er ad pubertatem kommt, und seine Mündigkeit erlanget, die ihm anvertraute Erbschafft zuzustellen, welches

der

der Vater deswegen gethan zu haben gemuthmasset wird, damit nicht die Erbschafft in der Vormünder Hände komme, und der Sohn durch selbige darum gebracht werde.

2.) Geschicht diese Enterbung der Kinder ob prodigalitatem mariti seu uxoris, wenn entweder der Vater oder die Mutter verthulich ist, welches denn ebenfals in favorem und dem Kinde zum besten geschiehet.

3.) Geschicht es bißweilen auch ob mores ipsorum liberorum, wenn der Sohn oder die Tochter ein liederliches Leben führet, und der Vater oder die Mutter besorget, wenn das Kind die Erbschafft in die Hände bekommen möchte, sie dieselbige in wenig Jahren debouchiren, verthun und hernach Noth leiden müste: In welchem Fall denn der Vater gar wohl einem andern anvertrauen, und dieselbige so lange bey sich zu behalten anbefehlen kan, biß der Sohn oder die Tochter sich bessert, und ein eingezogenes Leben führet. Und auf solchen Fall wäre bey erfolgter Besserung der eingesetzte Erbe die ihm anvertraute Erbschafft dem sich gebesserten Sohne oder Tochter mit allem Nutzen auszuantworten, und zu überlieffern schuldig. *vid. Zas. ad l. 1. §. substituere 3. ff. de vulg. pup. substit. n. 44. Confer Banii de succeff. lib. 10. tit. 2. n. 24. Menoch. l. 4. præsumt. 28. n. 6.*

Allstets und in perpetuum kan ein Sohn oder Tochter enterbet werden. 1.) Wenn ein solches Kind in ein sehr liederliches Leben gerathen, und gantz und gar keine Besserung zu hoffen, alwo der Vater die andern Kinder und Kindes-Kinder

Kinder zu Erben einsetzen kan, hingegen aber dem Filio exhæreditato oder dem enterbten, die Alimenta und was sonst er zu seinem Unterhalt benöthiget, aus der Erbschafft ad tempus vitæ, oder Zeit seines Lebens, müsse gelassen werden.

Eben dieses kan auch verstanden werden de filio furioso, wenn ein Kind närrisch, toll, und rasend wäre, jedoch daß dieser ebenfals seine Alimenta ap tempus vitæ erhalte *Conf. Richt. P. 1. decis. 40. n. 63.*

2.) Kann auch ein Kind allstets und in perpetuum enterbet werden, wenn es an und vor sich selbst ein gutes, völliges und austrägliches Vermögen hat, daß es also die väterliche oder mütterliche Erbschafft gar wohl entbehren kan, hingegen sein Geschwister, welches es nöthiger braucht, sein Antheil bekommet, als zum Exempel, wenn aus einer Familie ein Sohn bey einem Stiffte ein Canonicus oder Thumherr, und dabey mit trefflichen reichen Einkünfften versehen wäre, und also dieserwegen, damit das väterliche Testament, wenn er in selbigen übergangen worden, dißfals nicht möchte verworffen und umgestossen werden, freywillig sich enterben liesse, doch mit dem Vorbehalt, daß es ausdrücklich darinnen gemeldet würde, daß diese Enterbung nicht ihm zur Straffe oder Schimpff geschehen sey. quod non ignominiose fiat, *Confer. Petr. Greg. Tholosan. Synt. lib. 44. c. 3. n. 72.*

Weil demnach die Endursach solcherley Enterbung einzig und allein das wohlmeynende Gemüth der Eltern ist, welche ihrer Kinder bestes

hierinnen

hierinnen suchen; Als vermag auch nicht ein solches ihme zum besten enterbtes Kind, weder ex bonorum possessione, neque ex querela testamenti inofficiosi einige Action wieder die väterliche Dispositon anzustellen, sintemahl diese Enterbung ihme nicht zu einen Schimpff und Nachtheil, sondern zu seinen forderlichsten Nutzen gereichet.

Zu einem solchem Exempel Exhæreditationis favorabilis einer Enterbung schicket sich füglich, da ein gewisser von Adel seinen leiblichen Sohn exhæreditiren und enterben, dagegen aber seines Sohnes Sohn, oder seinen Enckel zu einen Erben seiner Güter, und Stammhalter und Nachfolger seines Lehns ernennen wollen, und deßwegen ein Urtheil, sich daraus zu belehren und in der Sachen desto gewisser zu verfahren, einholen lassen.

Die *Species Facti* verhält sich folgender massen.

Ein betagter Edelmann Nahmens Bernhardus, hat einen Antheil an einem Lehn-Guthe, welches er jure feudali von seinem Vater und Vor-Eltern geerbet hat, auch ansehnliche selbst acquirirte allodial-Mittel, und sind sonst ansehnliche Mittel vorhanden, die ihm seine seel. Frau zugebracht, worüber aber in ihrem Leben bereits disponiret ist, nun hat besagter Bernhardus einen eintzigen Sohn Marcum, und zwey Töchter, ferner ist der Sohn Marcus an einen Fürstlichen Hofe in Diensten, und hat sich in grosse Schulden gesetzet; also wenn Bernhardus sterben würde

de, und des Marci Creditores zutreten solten, alles dasjenige was er von seinem Vater zu hoffen hätte, kaum zureichen würde, da denn des Marci Kinder, als 3. Söhne und eine Tochter und er selbst mit seiner Frauen würde nothleiden müssen.

Nun fraget sichs 1.) ob Bernhardus nicht befugt sey, bey so gestalten Sachen seinen Sohn zu enterben, daß er mit einer jährlichen Pension von 300. Rthlr. vorliebnehmen müsse, und des Marci ältesten Sohn Johann, als des Edelmanns Sohns Sohn, an seine statt zum völligen Erben in des Marci Antheil einzusetzen, und zwar ob diese Enterbung nicht allein wegen seiner wohl gewonnenen Güter, sondern auch wegen des Lehnguths, und der von des Edelmanns seeligen Frauen herrührenden Mitteln, über welche zwar bey besagter seeligen Frauen Lebzeiten obgedachter massen disponiret ist, statt haben könne? Jedoch in besagter Disposition ist die sub Lit. A. beyliegende Clausul mit enthalten; Deswegen gefragt wird, ob der Edelmann wegen dieser Clausul nun nicht auch Macht habe diesen letzten Willen zu vermehren, zu vermindern, oder gar zu cassiren? welches, wenn seine Frau noch lebete, durch beyderseits Einwilligung gewiß vermöge dieser Clausul keinen Zweiffel hätte, sondern ohnfehlbar geschehen könte.

Ferner, wenn nun diese Enterbung in denen Rechten statt haben solte, so fragt sichs 1.) ob der Edelmann, wann er Johann, als seines Sohnes Sohn zum Erben, in seines Vatern Quota einge-

eingesetzet hätte, alsdenn auch nicht verordnen könne, daß des Nepotis Johannis zwey jüngste Brüder, und eine Schwester, mit einer mittelmäßiger appennage verlieb nehmen, hergegen das übrige von ihres Vaters Quoto ihren ältesten Bruder Johanni, zur Conservation des Edelmannes Stammes und Nahmens, lassen müssen, und denn fragt sich III.) ob Johannes nach des Edelmannes Tode, von seines Vaters Marci Creditoren mit Recht auch wohl angefochten werden könne, und ob er schuldig sey sie zu contentiren? da auch Marcus den obgedachten Antheil an des Edelmanns Güthern würcklich verkauffet, ohngeachtet der Edelmann noch am Leben, und er in Fürstlichen Diensten stünde, und weder die possession noch den Genüß davon hätte, es auch niemals auf Marcum vererbet gewesen. So fraget sich IV.) ob dieser Kauff nicht könne umgestossen, und vor null und nichtig erkläret werden, wenn Marcus ausgeschlossen würde?

Das hierauf erfolgte Rechtl. Urtheil verhält sich also:

Als uns Decano &c. vorhergehende facti species, samt einer Beylage sub Lit. A. zugesandt, und auf die daraus gezogene vier Fragen, unsere in Rechten gegründete Meynung zu ertheilen gebethen worden, ꝛc. erkennen darauf, und zwar anfänglich auf die erste Frage; Wenn sich alles berichteter massen verhält, welches, daß es wahr, oder auf bedürffenden Fall erweißlich sey, wir supponiren vor Recht:

Es

Es ist die Frage also beschaffen, daß sie in vier membra muß abgetheilet werden, davon das erste also lautet: **Ob der Edelmann nicht befugt sey bey so gestalten Sachen seinen Sohn solcher gestalt zu enterben**, daß er mit einer jährlichen Pension von 300. Thlr. vor lieb nehmen müsse, und des Marci ältesten Sohn Johann, als des Edelmanns Sohns Sohn, an seine Statt zum völligen Erben in Marci Antheil einzusetzen: Hierauf dienet zur rechtl. Beantwortung; Daß 1.) die Enterbung auf zweyerley Art geschehen könne, bona & mala mente: Die erste ist in denen Rechten, ziemlicher massen favorabel; Die andere aber ist verhäßig und mehr restringiret, als extendiret *Mascard. Concl. 14. de probat.*

Die Exhæreditatio 2.) bona mente facta, wird ehe vermuthet, als quæ fit mala mente, Pater enim præsumitur semper salubrius Consilium in gratiam Liberorum capere *l. 22. §. 4. ff. ad leg. Jul. de Adult.* Et magis in dubio solemus facere pro Testamento, quam filio exhæreditato, *arg. l. 10. ff. de inoffic. Testam.*

Uberdiß ist diese Meynung auch gegründet in den bekandten *lege 12. §. 12. ff. de bon. libert.*

Es wird aber 3.) davorgehalten, daß alsdenn die Exhæreditatio, oder præteritio Liberorum, in den väterlichen Testament bona mente bewerckstelliget sey, wenn solches zu der Kinder Descendenten eigenen Vortheil gereichet. *l. 8. ff. de liber. & posthum. L. 16. §. 2. ff. de Curat. furios.*

rios. Richter. Decis. 41. n. 48. & seqq. Müller. ad Struv. Syntagm. jur. Civ. §. 37. de inoffic. Testam.

Alldieweil 4.) nun in gegenwärtigen Fall, der Marcus so viel Schulden soll gemacht haben, daß, wenn der Edelmann sterben, und seine Creditores, wie vermuthlich zu treten solten, die ihm zufallende väterliche Erbschafft zu ihrer Befriedigung kaum zureichen dürffte; So gereichet 5.) allerdings, so wohl zu des Marci, als dessen Kinder, besten, wann dergleichen Disposition verfertiget wird, und ist solches 6.) vor eine exhæreditation, oder præterition, quæ fit bona mente, zu halten. Es möchte 7.) aber allhier der Einwurff gemachet werden, daß gleichwohl dem Marco sein kindliches Pflicht-Theil müste ohne alle Beschwerunge, Condition oder Aufschub verlassen werden, *perleg. 30. & 32. c. de. inoffic. test.*

Nun würden 8.) die 300. thlr. so ihm zur jährlichen pension solten vermachet werden, nicht zureichen, und die Quantität der Legitimæ erfüllen, indem der väterliche und mütterliche Nachlaß sich so hoch beliefe. Alleine es leidet 9.) solches alsdenn einen mercklichen Abfall, wenn die väterliche Disposition auf der Kinder Nutzen abzielet, und die Enterbung bona mente beschehen. *Berlich. par. 3. Concl. 15. num. 54. Carpz. par. C. 9. def. 11. Bar. decis. 87. num. 4. Sichard. ad Auth. non licet n. 26. cap. de liber. præt.*

Solchem nach tragen wir kein Bedencken, dieses erste membrum der Frage beyfällig zu beantworten, und daß der Vater dergleichen Disposition zu verfertigen in rechten wohl befugt zu behaupten.

Fol-

Folget das andere membrum der ersten Fra-
ge.

Ob der Vater berechtiget dergleichen Enterbung als im ersten *Membro* enthalten/ wegen seiner wohlgewonnenen Güter/ zu verfügen?

Über die wohlgewonnene Güter hat der Va-
er im Rechten freye Macht zu disponiren, und
st eben nicht gehalten, solche völlig denen Kin-
ern nothwendig zu hinterlassen, sondern es ist
egulariter genug, wenn ihm das kindliche Pflicht-
Theil davon zugeeignet wird.

Alldieweil aber hier die väterliche Disposi-
ion zum Vortheil des Marci soll eingerichtet wer-
en, so ist desto weniger zu zweiffeln, daß der Va-
er solches zu thun befugt sey.

Das dritte Membrum der ersten Frage be-
stehet hierin; **Ob solche Enterbung auch in denen Lehn-Gütern statt habe?** Hierbey ist die Eintheilung derer Lehn inhæreditaria mixta & ex pacto & providentia talia nicht unerinnert zu lassen; Über die feuda hæreditaria mixta ist eine väterliche Disposition einiger massen gültig, aber nicht über die feuda ex pacto & providentia talia, es wäre denn Sache, daß der Sohn zugleich des verstorbenen Vaters Allodial-Güter mit erben wolte, alsdann ist er schuldig, die väterliche Disposition, ob sie gleich das Lehn-Guth betrifft, zu halten. Factum enim defuncti tunc præstare adeoque Testamentum etiam respectu feudi servare, tenetur. *Struv. Syntagm. jur. feud. c. 9. §. 12. n. 5. 6.*

Nun werden vermuthlich diejenigen Lehn-Güter, wovon die Frage handelt, feuda ex pacto & providentia seyn, allermassen es wenig feuda hæreditaria mixta im Heil. Römischen Reiche giebet, dannenhero die väterliche Disposition über solche ordentlicher weise nicht statt hat, wofern der Sohn nicht zugleich die Allodial-Güter erben will; Sintemahl demselben das jus succedendi in feudo, à primo acquirente quæsitum, vom Vater regulariter nicht mag entzogen werden. *Rosenthal de feud. cap. 7. concl. 1. 2. 3. & seqq.*

Und obschon die exhæreditatio, quæ fit mala mente & ex justa causa, auch in den Lehn-Gütern ihre Würckung hat; Nam ex quibus causis fit exhæreditatio, ex iisdem fit feudi privatio. *per text. 2. feud. 24. in fine. Zasius. p. 8. n. 8. de feud. Schrader p. 7. c. 2. n. 35. de feud.*

So wollen doch einige feudistæ ad exhæreditationem, quæ fit bona mente es nicht extendiren, sondern vermeynen, daß, derselben ungeachtet, der Sohn in den Lehn-Gütern doch succediren könne. *Zasius all. l. n. 9. de feud. Schrader. all. 1. n. 36. in fin.*

Alldieweil aber doch allhier zu des Sohnes eigenen Vortheil gereichet, wenn, statt der in den Lehn-Gütern und väterlichen wohl erworbenen Güthern Succession, ihm zur jährlichen Pension 300. Thlr. gereichet werden, in mehrerm Betracht, sonsten seine Creditores, nach des Vaters Tode alles zu sich nehmen, und ihm das leere nachsehen, lassen werden; Denen Eckeln

keln auch zum mercklichen Nutzen dienet, daß dergleichen Disposition steiff, fest und unverbrüchlich gehalten werde, nicht zu gedencken, daß die exhæreditatio, quæ fit bona mente, an sich favorabel und largissime zu erklären sey; So solten bey so gestalten Sachen, unsere Gedancken fast dahin gehen, daß oft erwehnete Enterbung auch in feudalibus, vorkommenden Umständen nach, bestehen würde.

Wir schreiten nun zum letzten Membro der ersten Frage: Ob nemlich die erwehnete Enterbung auch statt habe in des Edelmannes seel. Frauen Verlassenschafft, und der Vater berechtiget sey, das Testament in diesem Fall zu ändern.

Es scheinet nicht undeutlich, so wohl aus der Specie facti, als den beygefügten Extract sub Lit. A. hervor, was massen der Edelmann mit seiner Frauen ein Testamentum reciprocum aufgerichtet; Ob nun gleich in der beygelegten Clausula concernente die Testirer sich die Macht vorbehalten haben, ihren letzten Willen zu vermindern, zu vermehren, oder gar zu cassiren; So ist doch solches cum grano salis zu verstehen, sc. quoad bona, quæ spectant ad revocantem. Continet enim hoc testamentum duo Testamenta, quum duæ sunt personæ testantes, & duæ hæreditates. *Gail. 2. o. 117. n. 1. & seq. Brunnem. ad l. 22. ff. de legat. 3. idem cent. 2. decis. 27.* sed altero revocato, alterum firmum manet. *Richter. Decis. 38. n. 10. id. decis. 29. n. 17.*

Solchem nach will es fast schwer fallen, zu be-

behaupten, daß dem Edelmann die Macht zustehe, hierinn das quæst. Testament zu ändern, es wäre denn Sache, daß die Antecedentia, oder Consequentia, des beygelegten Extracts ein anders im Munde führeten.

Auf die andere Frage dienet folgendes: Dieweil weder der Vater, noch Groß-Vater, in denen Rechten gehalten, unter den Kindern seine Güter gleich auszutheilen, sondern einen mehr als den andern, geben kan, nur daß das kindliche Pflicht-Theil nicht lædirt werde, und alhier noch mercklich die trifftige Ursach beytritt, daß Johann die Familie desto besser conserviren könne; So halten wir davor, daß bey so gestalten Sachen der Vater wohl disponiren könne, daß des Johannis zwey jüngste Brüder, und eine Schwester mit einer mittelmäßigen appanage, jedoch daß dieselbe die legitimam exæquire, vorlieb nehmen, hergegen das übrige von ihres Vaters quota dem ältesten Bruder Johann, zur Conservation des Edelmannes Stammes und Nahmens, lassen müssen.

Auf die dritte Frage: Wenn Johann seines Vaters Marci Erbschafft nicht annimmt, auch nicht von ihm, sondern von dem Groß-Vater, die Lehn-Folge empfänget; So hat er auch nicht nöthig seines Vatern Creditoren zu befriedigen, mag auch mit Beystand Rechtens nicht darzu angehalten werden.

Auf die vierdte und letzte Frage: 1.) Weil die Erbschafft bey eines seinem Leben nicht kan an sich gezogen werden, nam viventis nulla est hæredi-

reditas per *l. 1. ff. de hæred. vel act. Vend.* auch 2.) contra bonos mores lauffen will, eines Erbschafft, der noch am Leben verkauffen, allermassen 3.) cum voto captandæ mortis verknüpfft ist; *per. leg. pen. c. de pact.*

Dannenhero die Rechts-Lehrer dazu, daß der Verkauff Erbschafftlicher Güter bestehe, erfordern (*a*) ut sit præsens hæreditas, non futura *l. 7. & 8. ff. de hæred. vend.* (*b*) ut defunctus sit is, de cujus hæreditate agitur. *Struv. ad tit. ff. de hæred. vend. §. 68.*

Uber das alles so mögen 4.) die Lehn-Güter sine Consensu Domini feudi gültig nicht veralieniret werden, *per text. 2. feud. 52. & 55.*

Dahero vermeynen wir, daß solcher Kauff allerdings könne umgestossen und vor null und nichtig erkläret werden. V. R. W.

Von denen/ welche sonst zu Erben eingesetzt werden können.

WOferne weder Eltern, Kinder, oder auf gewisse Weise Brüder vorhanden, so kan der Testirer andere Erben einsetzen, welche ihm gefällig, doch daß folgende ausgeschlossen bleiben, nemlich 1.) die zum Tode verurtheilete, jedoch weil heutiges Tages die servitus pœnæ aufgehoben, werden solche, wenn sie des Testatoris Tod überleben, des Erb-Rechts fähig gehalten.

2.) Diejenige, denen das Land auf ewig verbothen.

3.) Die in ewige Gefängnis, oder ewige Dienstbarkeit verdammet worden.

4.) Ketzer und allerhand neue Secten-Macher.

5.) Diejenige, so von der Christlichen Religion gar abfallen.

6.) Ausländer, wiewohl dieses noch einige Doctores negiren.

7.) Die Juden-Zunfften, doch einzele Juden mag man zum Erben wohl einsetzen. *vid. Finckelth. observ. 24.*

Wenn nun dergleichen Erben im Testament benahmet worden, so fällt doch nichts von der Erbschafft auf sie, sondern auf die Mitt-Erben, so zugleich benennet, woferne sich aber auch keine finden, so bleibt es bey denen Hæredibus ab intestato.

Im übrigen mag der Testirer einsetzen, woferne keine vorhanden, die so das Näher-Recht haben, wenn oder wie viel er will, nach eigenen Gefallen.

Es werden auch Affter- oder Nach-Erben eingesetzt, auf folgende Weise; Wenn etwa der Erbe den Erbfall nicht erleben solte, oder sonst nicht Erbe seyn könte, oder wolte, als wenn Titus nicht Erbe seyn wird, so soll Cajus und Sempronius die Erbschafft haben, und so ferner.

Es werden auch die aufgerichtete *Testamente* untüchtig und unkräfftig.

1.) Wenn nach Aufrichtung desselben dem Testirer ein oder mehr lebendige Kinder gebohren

ren werden, oder er andere an Kindes statt annimmt.

2.) Wenn der Testirer seinen letzten Willen würcklich ändert, denn er bey Lebzeiten ein Testament umzustossen Fug und Macht hat.

3.) Wenn der Testirer nach aufgerichteten Testament an seinem Stande verringert wird, welches von seinen Statu Civili, libertatis, civitatis, oder Familiæ zu verstehen.

4.) Wenn die eingesetzte Erben nicht Erben seyn wollen. Gleich anfangs aber ist ein Testament ungültig.

1.) Wenn es nicht nach Form und Ordnung derer Rechten aufgerichtet.

2.) Wenn darinne gar keine Erben instituiret.

3.) Wenn die Eltern ihre Kinder nicht nach Ordnung derer Rechte instituiret.

4.) Wenn die Persohnen selbsten, so das Testament verfertiget, intestabiles.

5.) Wenn der eingesetzte Erbe von Rechtswegen, der Erbschafft nicht fähig ist.

6.) Wenn das Testament dem Testirer mit List, Gewalt, und Schrecken abgedrungen.

7.) Da das Testament angefangen, nicht aber vollbracht ist.

Oben ist auch gedacht worden von denen Kindern, so sich der Erbschafft verlustig machen, hier aber wird gezeiget, wie andere Erben dessen sich verlustig machen können.

1.) Wenn der Erbe den Testirer todt schlüge, ohneracht, jener ihm durch Schimpffworte und

dergleichen Gelegenheit gegeben. Ja ob ihm der Testirer nach geschehener Wunde es gleich verzeihen wolte.

2.) Wenn der Erbe den letzten Willen boßhafftiger Weise anficht, oder zerreiset.

3.) Wenn der Erbe dem Testirer das Testament, so doch ein freyer Wille seyn soll, abgedrungen hätte.

4.) Wird die Erbschafft ihme genommen, wenn sie des Defuncti Entleibung an den Thäter nicht gerochen.

Von Codicillen.

Es ist auch ausser dem Testamente noch eine andere Art eines letzten Willens, welches man ein Codicill nennet. Dieses wird in Gegenwart 5. Zeugen ohne sonderliche Solennität aufgerichtet, darinnen wird der Erbe gebethen, die Erbschafft, oder ein Theil derselben, oder ein gewiß Stück Geld an andere abzutreten.

Es muß aber der so ein Codicill machet, auch Macht haben ein Testament zu machen, ausser dem kan er auch kein Codicill verfertigen.

Wie auch wenn einer in seinem Testamente einen Erben gesetzet, und hernach in einem Codicill verordnet hätte, daß nach seines Erben Tode einer andern von ihm benannten Persohn die Erbschafft soll gegeben werden, so ist solche Verordnung, als ein fideicommiss kräfftig, also, daß die Erbschafft nach des im Testament eingesetzten Erbens Tode; doch ohne Abzug des Trebelliani-

lianischen vierdten Theils dem in Codicill benannten Erben zuzustellen.

Zum Beschluß alles dessen, was zur Erbschafft gehöret, sollen noch ein Paar Casus folgen, der erste ist

Von Usucapion, oder Verjährung.

Es ist die Usucapion aus gewissen trifftigen Ursachen eingeführet worden, damit jemand, so etwas durch Erbschafft oder sonst rechtmäßiger Weise in Besitz genommen, auch dessen vergewissert seyn möge. Es hat zum Exempel jemand eine reiche Erbschafft gethan, und die Güter in Besitz genommen, so möchten, wenn dieser sich obbemeldter Güter am besten vergewissert, andre nach Länge der Zeit so auch Erben seyn wolten, sothanes Guts sich anmassen, welches viele Verdrüßlichkeiten nach sich ziehen würde.

Dieses und noch viel andere Verdrüßlichkeiten zu vermeiden, ist die Usucapion, da wenn jemand eine gewisse Zeit etwas ohne Klagen in Besitz gehabt, er solches ohnangefochten behalten und genießen mag.

Ist also die Verjährung nichts anders, als eine Weise, einer Sachen Eigenthum, vermittelst der in Rechten bestimten Zeit zu erlangen.

Nach Kayserl. Rechten ists wenn jemand nicht anders als wissend ein gewisses Gut auf zehn Jahr, wenn der Eigenthums Herr zugegen, wo er aber nicht dar, auf zwanzig Jahr besitzet, so hat er hierdurch das Recht vollkommen erworben.

Hat

Hat man aber keinen rechtmäßigen Titul zur Sache, das ist, ob mann Eigenthums Herre sey, oder nicht, so ist die Verjährung wohl auf 30. 40. oder nach befinden der Sache noch länger.

Es können aber nicht alle Dinge verjähret werden, oder es ist nicht jedwedes der Usucapion unterworffen, worunter gehören GOtt gewidmete Sachen, freye Leute, die der Sclaverey nicht unterworffen, wie auch res communes und publicæ.

Es wird aber die Verjährung nicht sowohl auf denjenigen allein gerechnet, der das Guth geruhig besessen, als auch auf dessen Vorfahren es mögen nun Eltern, oder von einem fremden ein erkaufftes Gut seyn.

Zum Exempel auf die Verjährung von 20. Jahren, so kan ich auch nur 5. Jahr da ich das Gut geruhig besessen, auf eine Verjährung rechnen, wenn meine Eltern, oder der so mir es verkaufft, solches 15. Jahr in Ruhe besessen. Es sind auch unterschiedene Aussprüche also beschaffen, daß sie in kurtzer Zeit verjähret werden können, ein mehrers von der Verjährung *vid. Struv. Lib. II. Tit. IIX.*

Von Gaben/ oder Schenckung.

DJe Gabe ist zweyerley 1.) die Ubergabe auf den Todes-Fall, 2.) die Schenckung unter denen Lebendigen; auf den Todesfall ist, wenn, zum Exempel, jemand eine gefährliche Reise antrete,

trete, oder sonst eine Gefahr vor sich hätte, er woferne nun selber mit Tode abgehen solte, diesem dies oder jenes als ein Geschenck überlassen wolte.

Er kan auch solch eine Schenckung thun ausser dergleichen Gefahr, in Erinnerung seines Todes, daß daferne er mit Tode abgehen, ihme dieses als ein Geschenck bleiben solte.

Diese haben mit denen Legatis in folgenden Stücken gleiche Bewandniß 1.) daß beyde nach Belieben können revociret werden.

2.) Daß sie keiner Confirmation, wenn sie schon über 1000. Rthlr. sich betragen, dürffen.

2.) Das sie erst durch den Todt bestätiget werden.

4.) Fünff Zeugen erfodern.

5.) Daß Lex Falcidiæ, wie auch Jus accrescendi bey beyden statt habe.

6.) Der Eigenthum der verehrten oder legirten Sachen ipso Jure und ohne Tradition transferiret werde.

7.) Die Cautio Mutiana in beyden statt habe.

Hingegen ist sie in folgenden von jenem entschieden:

1.) Erfordert die Donatio des Donatarii Gegenwart.

2.) Hat die Natur eines Contracts. *vid.* ferner *Brunem. ad l. 2. C. de Donat. mort.*

Die Schenckung unter denen Lebendigen ist eine freywillige Verehrung, also, daß selbe also bald gültig und nicht wiederruffen werden kan.

Die Schenckung aber ist unkräfftig, so geschicht

schicht von Verschwenderern, Unmündigen, Albernen it. von denen so ein Crimen læsæ Majestatis begangen.

Damit niemand seines Guts mißbrauche, ist auch die Verordnung, daß keiner über 500. Ducaten verschencken darff, es müsse zuvor gerichtlich insinuiret werden.

Es ist aber die Insinuation nicht nöthig, wenn ich jemanden einer Ursache wegen was schencke, als Z. E. ich schencke ihm 1000. Rthlr. daß er mich Lebenslang versorgen muß. 2.) Wenn ich ihm nicht 500. Ducaten auf einmahl schencke, ob gleich in der Summa es mehr austrüge, als diß Jahr, gebe ich jemanden 400. Rthlr. im Jahr und Tag 300. Rthl. 4. Wochen nach diesem wieder 400. Rthlr., dieses ob es gleich mehr als 500. Ducaten ausmacht, doch weil es nicht auf einmahl geschehen, braucht es keiner gerichtlichen Insinuation.

Die Schenckung an sich selbst wie obgedacht, kan ohn Ursach nicht wiederruffen werden, wenn aber eine bewegliche Ursache, kan sie allerdings wiederruffen werden, als:

1.) Wenn der Donatarius sich sehr undanckbar erzeiget.

2.) Wenn dem Donatori viel Kinder nach der Schenckung gebohren werden, so mögen sies hintertreiben.

3.) Wenn der Donator viel schuldig, in solchen Fall gehen die Creditores den Donatariis vor.

Da ein gewisser Officier bey seinen gesun-

den

den Tagen ein Testament gemacht, und weil er sonst keine nahe Bluts-Freunde etwa an selben Orte gehabt, in demselben den Burgermeister desselben Orts, wegen von ihm und den seinigen viel genossener Freundschafft und Gutthaten, solennissime zu seinen Erben benennet und eingesetzet. Etliche Jahr hernach mag etwa ein Disput oder sonst ein Mißverstand sich unter ihnen ereignet haben, daher der Officier so fort ein ander Testament machet und darinn einen andern Erben eingesetzet. Nach dessen Tode aber hat der im ersterm Testament zum Erben ernennte Burgermeister oder dessen Erben vermeynet, daß Vermöge des ersten rechtmäßig gemachten Testaments das andere zu verwerffen sie befugt wären, derowegen eine ordentliche Klage erhoben, und endlich einen rechtlichen Spruch darüber einhohlen lassen.

Die darauf erfolgte Antwort, und rechtliches Decisum ist folgendes:

Nachdem uns Decano &c. eine Facti species samt dreyen Beylagen sub Lit. A. B. C. zugesand, und über die daraus formirete drey Fragen, unsere in denen Rechten gegründete Meynung zu ertheilen gebeten worden ꝛc. Als erkennen wir darauf und zwar auf die erste Frage vor Recht:

Es ist sothane Frage trimembris und beruhet das erste Membrum darinne: Ob des seelgen Officiers R. erstes Testament de Anno 1700. so sub lit. A. beygeleget ist, so wohl in formalibus als materialibus seine gute Richtigkeit habe?

Wenn

Wann man nun das quæst. Testament etwas genauer erweget, findet sich in formalibus daß daraus nicht abzunehmen sey, daß es unico contextu actu extraneo non interveniente gemachet, welches doch nach Anweisung der gemeinen Rechte zu einen geschriebenen solennen Testament erfordert wird. *per leg. 21. §. ult. ff. qui testam. fac. poss. l. 21. pr. c. de Testam. ob hanc causam, ne testator ad alia delapsus, minus serio hanc rem agere videatur. Hahn ad Wesenbec. qui testam. facere poss. n. 10.*

Ingleichen quoad materialia scheinet aus mehr besagten Testament hervor, daß der Testator Officier R. seine Bluts-Freunde vorbey gegangen sey, und an deren statt den Burgemeister zum Erben eingesetzet habe, wie wohl er sie doch auch mit einigen Legaten bedacht.

Solchem nach will es fast das Ansehen gewinnen, als wenn das quæst. Testament weder in formalibus noch materialibus seine Richtigkeit habe.

Alldieweil aber doch nicht zu sehen ist, daß in sothanem Testament ein Actus extraneus solte vorgegangen seyn, inmassen es in einem Context verfertiget ist; auch kein Vitium visibile an sich hat, indem alle Solennitäten, so einem geschriebenen solennen Testament nöthig sind, darinnen gefunden werden.

Ferner in denen Rechten vergönnet ist, statt seiner Bluts-Freunde fremde Leute zu Erben einzusetzen, bevorab wenn man von diesen mehr Wohlthaten als von jenen empfangen hat.

Zuge-

Zugeschweigen daß ein jedes Testament die Præsumtion vor sich hat, das es rechtlicher Art nach errichtet sey. *arg. §. 11. und 16. inst. de inutil. stipul.* und endlich der Favor testamentorum so groß ist, ut in dubio potius pro, quam contra testamentum sit pronunciandum, per vulgata.

Dannenhero halten wir aus obducirten Ursachen gäntzlich davor, daß das quæst. testament so wohl in formalibus, als materialibus seine Richtigkeit habe.

Das andere Membrum dieser ersten Frage bestehet hierinne: Ob das letzte Testament des Officiers R. de Anno 1708. zurecht bestehe, oder ob vitia solennitatis debitæ contra expressam Ordin. Notar. Maximil. C. de anno 1512. nicht vielmehr zu impugniren, und dahero pro invalido zu achten sey?

Es finden sich zwar einige unter denen Rechts-Lehrern, so davor halten wollen, daß die Erbethung der Zeugen aus ihrer Unterschrifft zu vermuthen sey. *Harprecht. Conf. 71. num. 18.*

Auch denen gemeinen Rechten nach eben nicht nothwendig erfordert würde, daß Testator in Gegenwart der Zeugen seinen letzten Willen unterschreibe; dannenhero es fast scheinen will, als wenn das posterius testamentum quæst. zurecht bestehen, einfolglich ex defectu solennitatum nicht impugniret noch pro invalido declariret werden könne.

Allein weil in der Ordin. Notar. de Anno 1512. §. 3. und 7. ausdrücklich enthalten, daß die Zeugen zum Testament sollen sonderlich be-

ruffen und gebeten werden: Solches auch in denen gemeinen Rechten angeordnet ist, *per l. 21. §. 21. ff. qui testam. fac. poss.*

Nicht weniger in obangeführter Ordin. Notar. auch deutlich versehen ist §. daß ein Testator sein geschriebenes Testament vor den Zeugen allen mit eigener Hand unterschreiben soll, beydes aber in den posteriori testamento fehlet, wie der Augenschein zu Tage lieget.

Ferner die Præsumtion, daß die unterschriebenen Zeugen absonderlich darzu gebeten wären, alhier der Ursache halber nicht statt haben mag, das nothwendig aus dem Testamente oder sonsten muß hervor leuchten, daß die Testamentarische Zeugen entweder auf Befehl des Testirers oder wenigsten in seiner Gegenwart von einem Tertio darzu specialiter gebethen sind. *Harprecht. Cons. 71. n. 16.*

Auch einige Rechts-Lehrer darvor halten/ quod quia solennitas extrinseca non præsumitur, testes etiam non præsumuntur rogati. *Mascard. concl. 1315. n. 6.*

Wann nun ausgemachten Rechtens ist, quod solennitatibus lege vel statuto præscriptis, non observatis, testamentum sit nullum, adeo ut in foro conscientiæ ad servandum quis non adstringatur *Struv. Syntagm. ad Tit. ff. qui testam. fac. poss. §. 16.*

Solchem allem nach vermeynen wir zwar, daß das posterius testamentum des Officiers R. qua tale nicht zu recht bestehen könne; Alldieweil es aber mit der Clausula codicillari bestärcket, und

und zu einem Codicill oder Fideicommiss: obangeführte Solennitäten nicht erfordert werden, kan es doch wohl als ein Codicill bestehen.

Das dritte Membrum dieser ersten Frage betreffend, ob die Herren Erben ex priori testamento als Erben von Rechtswegen bey so gestalten Sachen, nicht zu declariren?

Resp. So erhelle aus denen, bey dem andern Membro bereits deducirten Ursachen, daß das letzte Testament nicht als ein solennes Testament sondern als ein Codicill oder fideicommiss, krafft der obangeführten Clausulæ Codicillaris gelten könne, einfolglich die Erben ab intestato dergestalt zu admittiren sind, daß sie die quartam Trebellianicam deduciren, das übrige aber von der Erbschafft der eingesetzten Erbin, als fidei commissariæ restituiren, und wieder heraus geben müssen.

Auf die andere Frage.

Responsum.

Ob wohl gewiß ist, daß durch zweyer eydlich abgehörten Zeugen Aussage die Wahrheit könne zu Tage geleget werden: so leidet doch solches einen mercklichen Abfall alsdann, wann ein Mangel der behörigen Solennitäten sich ereignet; anerwogen in puncto juris gleich viel ist, ob ein Ding nicht recht wie sichs gebühret, oder ob es gar nicht geschehen. Paria enim in nostro jure sunt, utrum aliquid plane non fiat, vel non debito modo arg. l. 6. ff. qui satis cog. l. 2. C. de autor. tit. l. pen. ff. de suis & leg. Et ut

contractus contra juris disposition celebratus, pro infecto habetur, perinde ac si plane non esset celebratus *Harpr. Cons. 26. n. 140.*

Gleicher Gestalt verhält es sich mit einem letzten Willen, so nicht nach denen Gesetzen eingerichtet ist. Dannenhero wir kein Bedencken tragen, zu schliessen daßfals nicht Clausula Codicillaris vorhanden wäre, der defectus formalium des posterioris Testamenti sub lit. B. eydlicher Abhörung einiger bey Errichtung des Testaments anwesender Zeugen nicht könne supplir et und ersetzet werden.

Auf die dritte und letzte Frage.

Obschon ausgemachten Rechtens, daß die falsa causa, so einem Vermächtniß oder Legato beygefüget wird, solches nicht aufhebe *per §. 31. instit. de legat. l. 2. §. fin. de donat. modo constet de persona & causa, & quod ut adventitium aliquid sit adjecta, per ea quæ tradunt Dd. ad alleg. §. instit. quia ratio legandi legator non cohæret l. 72. §. 6. ff. de Condit. & Demonstrat.*

So hat es doch eine andere Bewandniß mit einem letzten Willen, so ex falsa causa errichtet ist, im massen es damit heist, cessante causa, omnis etiam effectus, ex illa dependens cessare debet cap. 7. ff. in fin. de rat. cap. 60. §. de appellat. jung. Tiraquel. in pecul, Tract. cessante causa, cessat effectus *Cardinal. Tusc. concl. 137. sub lit. C.* quam regulam in omni dispositione, tam inter vivos, quam mortis causa, obtinere, Doctores tradunt *Harprecht Consil. 19. n. 38.*

Nun

Nun ist dem Bericht nach eine falsa und erronea causa so den Testatorem Officier R. bewogen sein erstes Testament zu revociren, indem er in posteriore Testamento setzet : daß nach seinen ersten Testament, so wohl Herr Bürgemeister H. als auch seine Frau gantz undanckbar sich gegen ihn erzeiget, ihn allen Verdruß und Hertzeleid angethan ꝛc. quando autem falsa persuasio hominis animum occupavit, ita nempe ut hæc pro vera habeatur, sicque animus in errore versatur, tunc omnis scientia & judicium in agentis intellectu excluditur, voluntas exulat, ac proinde consensui, nihil tam refragari & adversum esse dicitur, quam error *l. 15. ff. de jurisdict. l. 2. ff. de Judic. l. 57. ff. de O. & A.*

In errante igitur nullus est consensus sed pro contradicente potius habetur : Hinc si in negotiis, quæ unius voluntate peraguntur causa falsa appareat, ejus voluntas excluditur, & totum negotium est nullum.

Dannenhero schliessen die bewehrtesten Rechts-Lehrer, daß wenn einer das erste Testament rechtmäßiger Art nach verfertiget hat, und hernachmahls ex falsa & erronea causa noch ein anders machet, dadurch das erste nicht rumpiret und aufgehoben werde, und gründen sothanen Casum *in lege fin. ff. de hæred. instit. vid. Harprecht Cons. 52. ubi plures pro hac sententia allegat Dd. jung. Brunnem. ad h. l.*

Ferner limitiren also die Rechts-Lehrer obige Regulam : quod falsa causa, legato adjecta, illud non vitiet, nisi hæres probare velit testa-

torem, si sciviſſet falſam ſubeſſe causam legatum non fuiſſe relicturum *Hopp. ad §. 31. de legat.*

Dieweil nun Teſtator R. in ſeinem erſten Teſtament de Anno 1700. ausdrücklich geſtehet, daß er von weyland Herrn Burgemeiſter H. und deſſen Frauen viele Gutthaten und Freundſchafften genoſſen, auch in denen Rechten ausgemacht iſt, daß nicht vermuthet werde, daß die vorige Freundſchafft, ſo der Teſtator von dem ſeel. Burgemeiſter und ſeiner Frauen empfangen zu haben, rühmet, jemahls in eine Feindſchafft verwandelt ſey, quia rei mutatio non præſumitur, ſed ſi quis dicat, rem eſſe mutatam, ei incumbit probatio, *arg. cap. 8. de R. J. in 6.*

Zugeſchweigen daß eine Feindſchafft auf einen geworffen, res facti ſit, quæ ab allegante probanda; pervulgata. Nicht weniger iſt ein Delictum vel quaſi, ſeinem Nechſten allen Verdruß, Verachtung und Hertzeleid anthun, welches auch nicht zu præſumiren ſtehet, ſondern gleichfals von demjenigen, ſo es ſaget, muß gebührend erwieſen werden. Da nun der in poſteriori teſtamento eingeſetzte Erbe den Teſtatorem repræſentiret und vertritt deſſen Stelle, *per l. 59. ff. de R. J.* und aus obducirten zu hellen Tage lieget, daß ſo wohl der ſeelge Burgemeiſter, als auch ſeine Frau eine præſumtion vor ſich habe, daß ſie weder eine Feundſchafft auf Teſtatorem geworffen, noch ihm Verdruß, Verachtung und Hertzeleyd angethan haben. Pro quocunque autem militat præſumtio, ille à probandi onere relevatur *Mev. p. 1. d. 33. n. 3. & 6. Beſold. Conſ. 208. n. 12.*

Solchem

Solchem allen nach halten wir gäntzlich davor, daß anmaßlicher Erbe des verstorbenen Officiers gestalten Sachen und Umständen nach, gebührend zu erweisen schuldig sey, daß die in posteriori testamento angegebene Ursachen, warum mehr bemeldter Testator sein erstes Testament geändert und revociret habe, wahr sey, und in der That also sich verhalte; widrigensfals, wann die Herrn Erben ex hoc capite das letzte Testament anfechten und der vermeynte Erbe mit seinem Beweiß nicht fortkommen kan, solches vor null und nichtig zu erklären, das erste Testament aber vor gültig und bündig zu achten, und vermöge dessen, denen Herrn Erben die von Officier R. hinterlassene Güter zu restituiren sind. V. R. W.

Dieses soll überhaupt ein *Militari*sches *Testament* oder *Disposition* heissen:

Species facti.

Es hat Herr A von E. etliche Jahr wieder den Erb-Feind in Ungarn gedienet, endlich aber resigniret, und ohne würckliche Bestallung in der Kayserlichen Residentz Stadt Wien privatim von seinen eigenen Mitteln gelebet. Er wird aber nach diesen ohngefehr über einen in dem Wirths-Hause allda entstandenen Wort-Gezäncke tödlich blessiret und hinterläst vor seinem wenig Stunden darauf erfolgten Ableiben, ein vermeyntes Testamentum nuncupativum, wormit es solcher Gestalt zugegangen:

Es solle nemlich auf zweyer Cavalliers nah-

mentlich Herrn O. L. B. von S. und damahligen Rittmeister Herrn von M. als sie den blessirten ohngefehr besuchet, eigene Erinnerung noch vor seinem Absterben, wann es darzu kommen solte, ein Testament zu machen, dieser sich heraus gelassen zu haben, wie er seinen Bruder zum Universal-Erben einsetzen wolle.

Welche Disposition derselbe gegen dem vom Herrn Rittmeister von M. beruffenen Doctor A. S. Hof- und Gerichts-Advocaten zu W. dergestalt wiederhohlet, daß auf jenes Befragen: Ob er seinen Bruder zum Hæredi ex asse beständig declariret haben wolte? da der Patient, als wegen gefährlicher Blessur und dadurch verursachten schweren Respiration nicht wohl mehr zu reden vermögend, hierauf mit einen Ja geantwortet, auf ferneres Befragen aber: ob er dann seinen übrigen Geschwistern und andern Befreunden nichts davon zum Andencken destiniret? den Kopff darüber geschüttelt, und damit verschieden.

Worauf auch die vermeynte Dispositio von dem Kayserlichen Hof-Kriegs-Rath obsigniret, in der Hof-Kriegs-Cantzley in Gegenwart des Hof-Kriegs-Secretarii, des instituirten Haupt-Erbens dem ernennten D. S. der ein vermeyntes Instrument darüber aufgerichtet, und gemelter zweyer darüber abgehörter eydlicher Zeugen, publiciret, und der institutus hæres in die Verlassenschafft quæst. immitiret worden.

Beklagtens leibliche Schwestern, jetzige Klägerinnen auf ihr und ihrer kurtz vorhero verstorbenen Mutter, Frauen E. von E. auf sie verfältes Erbrecht sich fundirende. Uber-

Ubergeben hierauf (nachdem sie den vorgegangenen Kauff in Erfahrung bracht) bey den Kayserlichen Land-Gerichte B. R. Anno &c. den 11. Martii wieder ihren Bruder Supplicationem pro citatione ad videndum se declarari hæredes, ad specificationem juratam atque immitti pro quota in bona hæreditaria ex interdicto quorum bonorum, gestaltsam Citatio erkannt, und dem Herrn Beklagten vermöge relationis nuncii, ritè insinuiret, in Schrifften hinc inde verfahren, und facta ab Actricibus submissione (worzu zwar der beklagte Theil, obschon verschiedene Bescheide darauf nicht zu bringen gewesen, und nun dessen Unterlassung das Officium judicis supplliren muß) die Sache zur richterlichen Decision gesetzet worden.

Enarrata sic Facti Specie um die formalia Processus zu examiniren, erscheinet hieran kein Mangel: Acta hujus Causæ sunt integra: Nullitates nullibi apparent: Procuratoria & legitimationes partium haben ihre Richtigkeit: Competentia jurisdictionis, ist zwar an- und vor sich unstreitig; Herr Beklagter hingegen hat sich derselben hierwieder Exceptionem rei am hochlöblichen Kayserlichen Hof-Kriegs-Rathe nach aldort erschlichener und den Actricibus insinuirten Citation, auf deren unterbliebene Erscheinung publicirten sententia perpetui silentii impositoria judicatæ, vermeyntlich vorschützende enixissime, darbey aber sehr wiederrechtlich und sträfflich opponiret.

Denn gleichwie 1.) nicht einmahl sein Herr

Bruder selber, wann er noch am Leben wäre, auf disfalls vorkommende Beschaffenheit de tempore conditi prætensi testamenti derselbe weder in Soldaten-Pflichten, noch in einer Kriegs-Expedition gestanden, Forum militare sortiren würde, quoniam, qui actu non militant, non habent jus revocandi ad forum militare per *Trad. D. Mæv. p. 4. Dec. 273. n. 3.*

Also ist vorhin allen Rechten ungemäß, daß deswegen, weilen der erblasseter ein Miles gewesen, seine pagani hæredes über seine Erbschafft ihre Streitigkeiten coram militari foro ausmachen zu lassen schuldig seyn.

2.) Haben die Rechte verordnet, daß keine Personæ Paganæ vor ein Militare Dicasterium, gezogen, sondern auf dergleichen attentata die Attentanten, und zwar tum provocans pars, tum militaris Judex so wie *in leg. 5. §. 1. de jurisd. omn. jud. & L. 2. C. de jurisd. omn. jud. & L. 2. C. de offic. milit. jud.* zu halten ist, gestraffet werden sollen,

3.) Prætensa Edictalis Citatio ist aus dem Kayserl. Hof-Kriegs-Rath Anno 1686. den 18. Julii ergangen; Die andere hingegen Anno 1685. den 29. Martii mithin lange, auch ein gantzes Jahr, auch etliche Monath zuvor dem Herrn Beklagten insinuiret, dadurch aber eine unwiedersprechliche præventio und Pendentia litis induciret worden, und dahero 4.) die bey dem Kayserlichen Hof-Kriegs-Rath ergangene Sententia, zumahln ob deficientem in pronunciante jurisdictionem plane nulla. Herr Brklagter

hat

hat überdeme 5.) durch Einbringung seiner Exceptionum peremtoriarum allbereit litem contestiret, und diesen zwar eine vermeynte Protestation de non consentiendo &c. mit angehänget; womit er aber darum nicht zu hören ist, quia protestatio super eo quod non ex voluntate partium, sed ex Dispositione juris dependente, interposita, nec protestantem relevat, nec quicquam operatur per trad. *Guid. Papæ. qu. 172. n. 2. & Jacob. Schultes obs. 43. n. 20. seqq.*

Hierzu kommen noch 6.) die am hochpreißlichen Kayserlichen Reichs-Hofrathe verschiedentlich ergangene Conclusa, vermöge deren Herr Beklagter mit seiner vermeynten Fori declination allerdings abgewiesen und seine Intention, daß des hochlöblichen Kayserl. Hof-Kriegs-Rath, jurisdictio disfalls genugsam fundirt sey gewesen, vor unstandhafft erkläret worden.

Gleichwie nun ipsa Materialia seu genus actionis, betreffend, die Rubrica & Conclusio Libelli ausweiset, daß Petitio hæreditatis, oder den Actis nach eigentlicher querela inofficiosi, quatenus simul ipsam hæreditatis, tanquam ab intestato delatæ petitionem includit, induciret worden, und de praxi forensi petitionem hereditatis cum querela inofficiosi, tanquam hujus præparatoria præsuppositis terminis habilibus: dergl. auch allhier, Reo etiam nunc hæreditatem possidente vorkommen, in uno eodemque libello zu cumuliren, unverbothen ist. *vid. ex plur. Consil. Marpurg. Vol. 1. Cons. 13. n. 2. & D. Quirin. Schacher in Colleg. Pract. ad tit. ff. testa. p. 84.*

Also

Also fraget sich nun ferner.

An & quatenus Actio in Judicium deducta sit probata?

Wann nun die Requisita hujus actionis dem proponirten facto entgegen gehalten werden, so scheinet zwar die querela inofficiosi allhier nicht statt zu finden, weilen eines theils die Jura Novellarum solche nur alsdenn erst, wenn die causa præteritionis in Testamento nominatim exprimiret ist, admittiret wissen wollen, da hingegen der Erblasseter in seiner vermeynten Testaments Disposition gar mit einander keine causam præteritionis seiner Mutter und Geschwisterten nahmhafft gemachet, sondern sie simplicirer übergangen; Anderntheils aber der instituirte Haupt-Erbe ipse frater germanus Actricium, und keine persona turpis est, quo casu demum reliquis fratribus & sororibus præteritis, inofficiosi querelam competere, constat *ex L. fratres 27. c. de inoff. test.*

Allein obschon sich ein und anders zum Schein hierunter einwenden liesse, so ist doch die klägerische Jure transmissionis ex persona matris, actione jam præparata defunctæ ad ipsos devoluto, in so weit: ut, cessante licet inofficiosi querela proprie sic dicta, Testamentum quæstionis, causa præteritionis non inserta, ex dispositione Novell. 115. cap. 4. dicere possint nullum pro justa ac legitima zu halten, wodurch obschon nicht directe, jedoch oblique & per indirectum derselbe zur participation von der Hæredi-

reditate quæst. gelangen, und dergestalt die Sache per querelam nullitatis ad causam intestati, bringen können. Sæpe enim, quis ex persona alterius quid consequitur, quod alius per se consecuturus non fuisset. Daß aber auch jure proprio die Actrices das Testamentum quæst. obschon nicht quoad materialia jedoch in formalibus ex defectu solennium in eodem non adhibitorum wohl impugniren können, ist ausser allen Zweiffel; Etenim nemo facere potest ut LL. in suo Testamento locum non habeant *per L. 55. ff. de Leg. 1. Add. Carpz. part. 3. Const. 9. Def. 13.* ubi præjudicium subjungit.

Diesem könte noch pro ratione dubitandi hinzu gefüget werden, daß die querela in officiosi contra Testamentum Militis, wie auch in dispositionibus de castrensi peculio nicht statt finden könne. *per L. 9. & 24. item L. fin. C. de inoff. Test.*

Indem aber der Testator zur selbigen Zeit in keiner qualitate militari mehr gestanden, mithin auch secund. privilegia militibus attributa nicht disponiren können, zugeschweigen, daß auch de Jure Novellarum denen Kindern nicht zugelassen, ihre Eltern in illis rebus, worüber sie testandi Licentiam haben, scil. Castrensibus & quasi zu præteriren, Novell. 115. cap. 4. Also ist hierunter nicht aufzuhalten, sondern non ulterius zu indagiren:

An & quatenus Actio, in Judicium deducta, per Exceptiones Rei sit elisa?

Hierüber ist nun inter partes, mit Beybringung

gung verschiedener Responsorum Academicorum, eine weitläufftige Disputatio entstanden; Alle hinc inde angebrachte fundamenta lassen sich nicht recensiren; Das gantze Haupt-Werck aber kömmt auf die Examination der zum jenseitigen fundament genommenen fraternæ dispositionis an, derer Gültigkeit in formalibus & materialibus zu behaupten, sich operose bemühet, vornemlich diese die

Rationes pro affirmativa

vertretende fundamenta anführende, daß 1.) der verstorbene Herr Officier von E. bey der Kayserlichen Armée als ein Soldat biß an sein Ende geblieben, derselben als ein Volontair nachgezogen, die Quartiere genossen, und darum würcklich im Felde gedienet, Militem autem ex leg. 23. ff. ad municip. ibi domicilium habere videri, ubi meret 2.) daß mit gäntzlicher Aufhebung seines Domicilii originarii derselbe solches vollkommen nacher Wien und in die Kayserlichen Erblande transferiret, und demnach 3.) secundum jura Austriaca, nicht allein vor drey Zeugen valide testiren, sondern auch 4.) seine Frau Mutter secundum easdem consuetudines, nach welchen keine Erbschafften zurück fallen, licite, (zumahlen, da 5.) dieselben noch über dies der querelæ inofficiosi renunciiret, ja 6.) ihren Töchtern, das Testament in ihren Nahmen anzufechten, gar verboten, dahero auch kein jus auf Sie verfället) præteriren, zu deren Beweiß sich auf eine Wienerische Rechts-Belehrung, attestationem publicam, und des Landes-Hauptmännischen

nischen Berichts in dem Ertz-Hertzogthum Oesterreich ob der Ens erstattete Relationem variorumque Doctorum autoritates bezogen werden wollen; Es lasse sich ferner an der validitate Testamenti um so viel weniger zweiffeln, weiln solches 7.) vor dem Kayserlichen Hof-Kriegs-Rath per Judicem delegatum dafür agnosciret; und 8.) der darinn befundene Erbe nicht nur in des Defuncti Verlassenschafft immittiret, sondern auch 9.) nach der Hand sämtliche Actrices dahin citiret, und Termino comparendi effluxo mit ewigen Stillschweigen beleget werden wollen.

Diese *pro negativa* angeführte *Rationes* aber werden *elidiret* durch nachfolgende

Rationes decidendi pro affirmativa.

1.) Miles quidem ibi domicilium habere videtur, ubi meret, atque defunctus tempore conditi testamenti & insequutæ mortis non meruit, neque per consequentiam miles fuit, adeoque nec militare domicilium habere unquam potuit, sondern es ist vielmehr Acten-kundig, daß schon ein Jahr zuvor derselbe seine obgehabte Officier Charge resigniret, und als ein Privat-Cavallier zu W. in publico diversorio von seinen propren Mitteln gelebet, und wann er auch schon bey der Kayserlichen Armée als ein Voluntair (wie doch in Actis nicht erwiesen) nachgegangen seyn mag; Jedoch damals als die vermeynte Dispositio geschehen, gar nicht im Felde noch in expeditione militari, sondern gemeldteter massen

sen in der Residenz-Stadt W. und vor aller Gefahr befreyet gewesen sey. Dahero dann post missionem derselbe nicht anders als jure Pagano adhibitis omnibus solennibus de Jure Civili requisitis disponiren können.

2.) Ist in dem allegirten L. 23. ff. ad Municip. zwar diese ausdrückliche Exceptio beygefüget: Si nihil in patria possideat: quo casu defunctus se totum militiæ addixisse, nec alibi, quam ubi militem agit domicilium habere videtur. Si vero bona in patria possideat, non in loco, ubi militat, domicilium habere, sed militiæ causa ibi solum vivere censebitur *Matth. Cöler de proc. Exsec. part. 2. c. 1. n. 34.*

Es ist aber auch diese Exceptio in hypothesi gantz unapplicirlich: Alldieweilen defunctus ein ansehnliches majorem fortunarum suarum partem constituirend, und bey einer nahmhafften Reichs-Stadt annoch würcklich stehendes Capital hinterlassen, folglich kan auch von ihme ex dispositione jurium, da die nomina, zumahlen wenn sie majoris quantitatis, und entweder ad alimenta oder zu Erkauffung liegender Güter (wie der Herr Erblaster intendiret haben mag,) destiniret sind, mehr unter die Immobil. als Mobilia gehören, gar nicht prædiciret werden, daß in domicilio originis er gantz unpossessioniret gewesen sey.

3.) Ad Domicilii Constitutionem non sola habitatio etiam diurna (cum alias & Mercatores ex. gr. Batavos in Regionibus exteris mercaturæ causa subsistentes, Domicilium ibidem con-

contraxisse, contra manifesta jura dicendum fuerit) imo nec propriarum Comparatio ædium, (dergleichen von dem Testatore gar nicht einmahl geschehen) &, quod amplius nec possessio rerum immobilium, woran es diesem zu Wien ebenfals ermangelt.

Sed animus & intentio perpetuo ibi permanendi requiritur; Eo autem non probato, tum quoad illa, quæ in loco habitationis, tum foras aliisque in locis aliquis tenet, seu relinquit, non ex jure loci, ubi commoratur si semet ipsi non subditis se probatum fuerit, sed ex alio, ubi aut vere habet Domicilium, aut originem faciendum est judicium. *D. Mev. part. 5. Dec. 163. Ern. Cothm. part. 1. Resp. 21. n. 94.*

Hat nun schon Herr Officier von E. in denen Kayserl. Erblanden sich 23. Jahr enthalten, so ist doch dieses nicht hinlänglich genug, daraus mit gnugsamen Rechts-Bestande inferiren zu können, als ob er sein domicilium originis sive habitationis paternæ indubitato, nunquam in patriam revertendi, seque totum militiæ, nach freywilliger abdication, seiner spartæ militaris, consecrandi animo gäntzlich abandoniren wollen, è regione aber vielmehr eben daraus: daß weilen bemeldtes Capital derselbe nicht zu W. alwo er mit besserer occasion, auch geringerer Sorge und Unkosten es unterbringen können, sondern ausserhalb und in patria vermuthlich sub destinatione, ein anständiges Ritter-Guth zu kaufen deponiret, noch sonsten sich einigen Güter-Kauff zu W., oder Provinciis Austriacis nicht

eingelassen hat, die intentio contraria mithin so viel abzunehmen ist, daß solcher gestalt in dem Fürstlich Veronesischen Territorio, und dessen Ober-Amt Barenburg sub cujus jurisdictione, dessen Ritter-Guth gelegen, nicht aber in Oesterreich er sein vorhingehabtes undisputirliches Domicilium immutabiliter beybehalten habe, mithin nicht tanquam Civis Austriacus, sondern als ein simplex habitator zu consideriren gewesen sey.

Indem nun gar keine oder doch nicht infallibilia exhabitatione patria in die Kayserliche Erblande nach Wien translati, sondern vielmehr contraria eaquè fortiora retenti ibidem domicilii argumenta vorhanden, so ergiebet sich die decisio von selbsten dahin daß gegenwärtiger Successions-Fall nicht nach dem jure Austriaco, sondern nach dem gemeinen Kayserl. Rechten angesehen werden müsse.

Si quis autem in Civitate aliquo diu commoratus, inque ea mortuus fuerit, sed non habuerit animum novum ibi domicilium constituendi, succeditur ipsi juxta jura prioris retentì domicilii; indeque circa Nomina (so fast die gantze Verlassenschafft ausmachen, & bona mobilia in successionibus spectatur non jus loci, ubi defunctus est, cui succeditur, sed ubi domicilium habet, cui quam diu aliud non apparet, destinasse & adjecisse bona sua tanquam Accessorium Rei principali creditur *D. Lauterbach in Disp. de Domicil. Thes. 24. D. Mev, pag. 5. Dec. 165.*

Wenn

Wann nun nechst deme und 2.) der in obiger facti specie beschriebene Verlauff nach seinem Anfang, Mittel und Ende considerirt wird, so ist die Dispositio freylich sowohl in formalibus als materialibus plane nulla, wie sich aus nachfolgenden Umständen vor Augen leget. Denn 1.) ist in ipso limine & primo quasi motu testandi der weder de jure communi erforderte Septenarius, noch de jure Austriaco vorgeschriebene ter sive quaternarius testium numerus beobachtet worden, immassen die Oesterreichische Land-Tafel *Part. 4. tit. 5. in pr.* hiervon folgende Worte exhibiret:

„Die mündliche oder vom Munde ausgesprochene Testamenta nuncupativa genant, mögen dem Landes-Gebrauch nach folgender Gestalt und Weise aufgerichtet werden, nemlich: daß der Geschäfftiger drey oder mehr ehrliche Männer und unverwerffliche Zeugen für sich erfodern, und ihnen seinen letzten Willen, lauter und klährlich andeute, mit Bitte, daß sie dessen eingedenck bleiben, und hierüber ins künfftige Zeugnis geben wolten, wo denn nachmahlen ꝛc. Idem est in Testam. scripto Ober-Oesterreichische Land-Tafel *cit. loc. Tit. 4. vers.* desgleichen auch ꝛc.

Atque ita ab excelso Regimine Viennæ in causa der Herrschafft Wettra, inter DN. Comitem de Archo & DN. Comitem de Fürstenberg Ao. 1611. den 15. Julii judica-

„ dicatum esse, refert DN. Dr. Finster-
„ walder *in observ. Pract. ad Consuetud. Austr.*
„ *obs. 117. num. 4.*

Nun haben bey dem Actu Dispositionis mehr nicht dann zwey Cavallier sich befunden, und stehet, nach genauer dieses Umstandes Erwegung, doch noch in Zweifel, ob sichs mit Rechts-Bestand sagen lasse, daß vel unicus saltem Testis idoneus diesem Geschäffte beygewohnet habe, sintemahl die vermeynte beyde Testes ein mehrers hierunter nicht gethan, als daß sie dem hernach darzu gekommenen Dr. S. die Intention des nicht mehr zu reden vermochten Herrn Rittmeisters vorgetragen, und darüber ihn um sein Zeugnüs ersuchet: Qui autem alium nomine Testatoris, ad perhibendum Testimonium rogat, ipse simul testis esse, nequit *JCti Argentorat. ad tit. ff. quemadmodum Test. aper. Th. 13.*

Herr Dr. S. aber hat, weiln er Scribæ Vices vertreten, nach Oesterreichischen Rechten (juxta inferius dicenda) ebenfalls nicht Zeuge seyn können.

2.) Sind die angegebene Testes Herr Baron von S. und Herr R. von M. nicht ad specialem convocationem ac Rogationem Testatoris, sondern nur fortuito, unter der Intention, den blessirten bey seinem Zustande, zu besuchen, erschienen, wormit dann wiederum ein Haupt-Fehler vorgegangen. Etenim tam in scriptis quam nuncupativis Testamentis Testes specialiter rogati esse debent, neque ipsos fortuitos adesse, sufficit, *per L. hac consultissima 21. pr. C. de*

C. de Testam. & Auth. Rogati C. de Test. add. Const Imp de ann. 1512. Rubr. von *Testam. ej.* §. Es ist auch ꝛc. wormit auch das Jus Austriacum überein stimmet, *doc. eod.* Finsterwalder *Dict. Obs. 117. n. 5. 161.*

Daß der Testator die Zeugen für sich fordern und ihnen seinen letzten Willen und Meynung lauter und klärlich anzeigen solle.

Hierwieder nun wenden zwar des Herrn Beklagten Re- und Quatruplic Sätze ein: Es sey die tacita Rogatio testium bey tod-krancken Personen, ne pereant ipsorum voluntates, pro expressa anzunehmen, und könne, ja es müsse die Convocatio testium per alium geschehen, wann der ægrotus selbst nicht nach Leuten gehen, und sie zur Zeugschafft ansprechen könne.

Es ist aber hierauf folgendes zu reponiren: 1.) Forma Testamentorum non ex necessitate aut arbitrio testatoris, sed ex legis dispositione dependet. Absque lege autem tacitam Testium rogationem introducere erubescimus, 2.) ultimarum voluntatum favor, tantæ efficaciæ non est, ut ea propter à solenni Testamentorum forma recedere liceat; Favor enim hic cum insigni odio sanguine junctorum conjunctus est, qui sæpius sine ullo demerito à successione excluduntur, cum tamen pro his & sanguinis & Legis Favor militet. *DN. Stryck. in Diss. de Testam. in Itin. conf. n. 33.*

Wann man schon 3.) Nomine Testatoris die Zeugen convociret (wie doch in facto unerweißlich ist) so hätte jedoch ihnen auf ihr Erschei-

nen der Testator aus eigenen Munde, und nicht die Zeugen unter einander seinen des Testatoris letzten Willen vortragen sollen. Gleichwie aber nun 4.) vor diesen zweyen Zeugen der Testator und zwar wiederum nicht motu proprio, sondern auf ihre derer beyden Testium eigene Erinner- und und Befragung: ob er vor seinem Absterben keine Dispositiom hinterlassen wolte? sich dahin erkläret, daß er seinen Bruder zum Universal-Erben einsetzen wolle; Also ist hingegen aus sothanen verbis kein würcklicher Actus testandi, sondern eine blosse Dispositio seu præparatio de condendo demum Testamento abzunehmen.

Ferner ist 5.) und zwar wiederum nicht ab ipso, sondern von dem altero teste Herrn R. von M. der Dr. S. beruffen worden, indessen und beyder Zeugen Gegenwart Herr von E. die ihme von jenem vorgehaltene Frage super institutione hæredis, ohne dessen ausdrückliche nuncupation mit einem blossen ja, die ultimam seine Frau Mutter und übrige Hæredes ab intestato betreffende quæstionem aber nur mit Schüttelung des Kopffs beantwortet, worbey dann wiederum ein und anders zu consideriren ist. Dann gleichwie 4.) zwischen der angeblichen des defuncti Erklährung, (daß nemlich sein Bruder Erbe seyn soll) und der Ankunfft des Dr. S. denn der ihme von jenem vorgehaltenen Frage viel mit unterlauffen; mithin der Defunctus seinen Willen, wann er sich seiner übrigen Geschwistere erinnert, oder daß seine Frau Mutter, noch in vivis gewesen, so eigentlich gewust, wohl hätte ändern können; Also wollen hinge-

hingegen die Rechte dergleichen Disposítiones unico & continuo, nulloque extraneo interveniente actu bewerckstelliget wissen, *perl. 21. §. fin. ff. qui test. fac. poss.*

Ob auch wohl *b.*) dieses, daß der Testator nicht von freyen Stücken, sondern ad interrogationem des Dr. S. seine intention disponendi eröffnet, vor sich und allein die Erbeinsetzung nicht invalidiret, sintemahln in Rechten vorhin ausgemachet, etiam ad interrogationem alterius modo non sit persona suspecta, ei, qui est in ultimo mortis articulo constitutus, Testamentum valide condi posse, prout de Communi Dd. opinione testatur *Clar. L. 3. sent. §. Testamentum Qu. 37. n. 1. ac seqq.*

So scheinet doch *c.*) zu einer Formal-Institution und resp. exclusion nicht gnug zu seyn, daß der Testator ad quæstion. ob er seinen Bruder zum Universal Erben eingesetzet haben wolte? ein blosses Ja von sich hören lassen, auf weiteres Befragen aber: was dann er seinem übrigen Geschwistern zu vermachen gedächte? den Kopff darüber geschüttelt habe. Palam enim (manifeste & explicite, öffentlich, lauter, und klärlich) prout tum Rec. Imp. de Anno 1512. Tit. von Testamenten &c. tum ipsa constitutio Austriaca juxta Dn. Dr. Finsterwald *cit. observ. 117. n. 4.* requirit, proprioque testatoris ore, ita ut exaudiri possint, nuncupandos esse Testes Textus sunt expressi *in L. 21. pr. ff. qui test. fac. poss. & L. jubemus 29. C. de Testam.*

Neque id sine ratione constitutum dixeris;

quando quidem Caput & fundamentum totius Testamenti Hæredis institutio intelligitur. Hæc itaque certa & indubitata esse, deque ea liquido non ex nutu, neque signis sed sola Testatoris scriptura, aut nuncupatione Nominis Hæredis, constare debet ita ut ex communi Dd. sententia non sufficiat ad interrogationem unico tantum verbo: ITA vel NON, vel per verba generalia: Hæc est Voluntas mea, vel ITA VOLO, respondere, sed necesse sit, pluribus ac distinctis verbis mentem suam declarare & coram Testibus Proloqui, si autem Hæres vel scribi vel nuncupari debet, necessario sequitur, quod ne quisquam annutu capitis exhæredari possit, adeo ut si Testator amplius loqui nequeat, & ad alterius Interrogationem, an Titum v. gr. Hæredem esse velit, annuat, vel aliud signum edat, Testamentum tale nullius plane sit roboris. Eamque adsertionem in omni Testamento, etiam inter liberos condito ut & militari, adque pias causas procedere statuit, *Dn. Richter in interpr. L. 29. C. de Testam. n. 1. ac seqq. Anton. Gabiel. comm. Concl. L. 4. concl. 2. n. 7. addatur, qui negativam Communi Dd. calculo approbatam dicit Dn. Dr. Schmieden Tract. de Nutu cap. 3.*

Ferner wird zwar in dem vermeynten Instrumento auf eine vorhero aufgezeichnete letzte Willens Disposition sich bezogen, es ist aber dergleichen in actis nicht vorhanden noch zum Vorschein gekommen, mithin ob absentiam relati dem referenti um so weniger zu confidiren. Hierbey wird

wird auch in eodem Instrumento des Patienten Zustand so delineiret, daß bey der Ankunfft des Dr. S.er schon mit der Sprache aus schwerer durch empfangenen Stich verursachten Respiration nicht wohl auslangen, noch articulatè reden können, dieses confirmiret umständiger derjenige, so den Patienten in seinem schmertzhafftigen Zustand besuchet, mithin auch am besten von selbigen judiciren können, nahmentlich Herr H. B. von R. Chirurgiæ Doctor.

Er seye (nemlich) der auf den Tod blessirte Patient schon Morgens frühe um 8. Uhr, da die Incisio vulneris geschehen, in continuirlichen Gebrechen, und grossen Ohnmachten gelegen, so daß (adhuc ante incisionem) mit grosser Beschwerniß er kaum ein oder ander Wort von sich geben können ꝛc. mit dem Anhange: Er habe ihn schon zwischen 10. und 11. Uhr todt gefunden, und deßwegen von den anwesenden Officieren (so vermuthlich keine fremden sondern eben diejenige gewest, welche des Dr. S. vermeyntliche Instrument als Zeugen unterschrieben) einen Verweiß bekommen, daß der Patient ohne Richtigmachung seiner Verlassenschafft so bald gestorben. ꝛc.

Welches Herr R. von M. mit dieser Expression bejahet: der Doctor sey zum Testament etwas zu spät gekommen, der seel. Herr von E. hätte damahls nicht mehr reden (mithin nicht einmahl die particulam negativam mehr zusammenbringen) können, sondern nur mit Kopffschütteln gedeutet.

Nun ist aber das Kopffschütteln in hypo-

theſi ein ſignum æquivocum, inque varios ſenſus explicabile, wodurch der Patient eben ſo leicht und probabilius ſeine Mißfälligkeit und Ungedult über die einem Moribundo der mehr vor ſeine Seele als das Zeitliche beſorget iſt, beſchwerliche, importune Zuſetzungen zu vernehmen geben, als ſeine leibliche Mutter, quam ipſa pietas & ſana ratio ad ſucceſſionem vocat, wann er auch ſchon die Kräffte und den Willen zu teſtiren gehabt hätte dergeſtalt præteriren wollen.

Gleichwie ſich aber von einem agoniſante weder firma voluntas, noch apta teſtandi voluntas prædiciren läſſet; Alſo kan auch das durch des Dr. S. befragen mit harter Mühe elicirte Ja eine freye beſtändige und unzweiffelbahre Inſtitutionem ſeines Herrn Bruders, ſo wenig, als die ad quæſtionem ultimam erfolgte bloſſe concuſſio capitis oder Kopffſchütteln eine wohlbedächtige Excluſion ſeiner Mutter und übriger hæredum ab inteſtato inferiren. Licet enim in dubio pro teſtatore præſumatur, quod intellectu & ſana mente teſtatus fuerit, ea tamen præſumtio ſaltem juris eſt, quæ præſumtiones & conjecturas in contrarium admittit, quibus & hæc annumeranda, ſi teſtator (wie dißfals) in articulo mortis conſtitutus paulo poſt interrogationem & reſponſionem factam per verbum vita deceſſerit; aut ſi interrogatus ægritudine oppreſſus modo reſpondeat, quod ſic: modo caput abnuat, quo caſu teſtatorem non ſanæ mentis fuiſſe eumque nec intelligere, nec animum & voluntatem teſtandi habere

re

re adstruunt. *Card. Mantic. de conject. ult. Vol. Lib. 3. Tit. 6. n. 41. Philip. Cornaus Conf. 73. col. 4. add. Colleg. Jurid. Argent. Tit. de hæred. instit. th. 16. n. 33.*

Obigen Theils von denen Attestanten selbst theils von zweyen Notariis publicis ausgefertigten Zeugschaffts Uhrkunden hat zwar Herr Beklagter ein und andres entgegen gesetzet, auch durch drey, jedoch nur relationibus privatis eines gewissen Agentens zu W. über dasjenige was die beyde Zeugen Herr Baron von S. und Herr Rittmeister von M. von dem damahligen Verlauff ausgesaget, bestehende Attestata contraria jene zu annulliren vermeynet. Indem aber, wann auch die Klägerische Attestata nicht vorhanden wären, man de causæ meritis schon genugsam instruiret, als ist sich darmit nicht aufzuhalten.

Endlich thut sich auch kein geringer Defectus hervor, daß Herr Dr. S. & Testis & Notarii vices zugleich vertreten wollen, da doch derselbe von dem Defuncto weder ad perhibendum Testimonium noch ad redigendum in scripturam prætensam ejusdem dispositionem requiriret worden, oder requisitus licet sich dieses ihme nicht zukommenden Actus mit Bestande unterziehen können. Quanquam enim potestatem, instrumenta publica conficiendi, Doctori juris tribuat *Berlich. part. 1. concl. 31. 28. & Dec. 27. n. 9.*

Negativa tamen juribus & rationi magis convenit; cum Doctores ad hoc munus, conficiendi

ficiendi scilicet instrumenta publica, creati non sint ab Imperatore vel Comite Palatino, sed ut jus Publice ac privatim vel doceant vel de jure quæsiti respondeant ac consulant eamque sequuntur, D. Carpz. *L. 6. Resp. 18. D. Walther. de Privil. Dd. cap. qu. 77. §. 125. & Farin. L. 1. conf. 94. n. 5.*

Wann nun schon der anmaßlige Notarius denen zweyen Zeugen beygerechnet und der vermeynten Dispositioni pro supplendo numero tertium damit ein Sustentaculum zugeleget werden wolte, so liesse doch solches in præsentibus terminis da die probatio per instrumentum zu expediren ist, so wohl dem Juri communi, vermöge dessen der Notarius solchen fals nicht unter denen Testibus mit begriffen, als diese absonderlich und jenem wiederumb absonderlich requirirenden Statuario Austriaco allerdings zuwider.

Vid. iterum Dr. Finsterwalder cit. obs. 117. n. 4. ubi in Austria Testamentum in præsentia quatuor aut trium Testium & scribæ (hic duobus testibus contradistincti) factum, tantum valere dicit, quantum Testamentum solenne &c. Bey welcher Bewandnuß auch das angebliche Instrumentum sowohl ratione causæ efficientis als deficientium formalium, an sich selbst nichtig, mithin gar kein Zweiffel ist, daß ipsa dispositio quæst, weder de jure communi noch Statuario Austriaco bestehen könne.

Ja wenn schon secundum illud solche sich noch einiger massen salviren liesse (als doch per hactenus deducta unmöglich zu seyn scheinet,) jedoch

doch secundum hoc, cujus præscripto ipse Testator nachgehen wollen, allerdings pro nulla zu halten sey.

Et tantum de formalibus Testamenti quæstionis.

Was die Materialia desselben, mithin die dritte Rationem pro affirmativa concerniret, ist zwar inter Doctores eine vexatissima quæstio: An legitima parentum statuto vel consuetudine tolli possit? aliis negativam, affirmativam aliis (ex quibus laud. Dr. Finsterwalder Lib. 2. obs. 19. per tot. pro justitia consuetudinis Austriacæ viel specioſissimas rationes annexis simul præjudiciis anführet) defendentibus. Worbey das temperamentum distinctionis inter legitimam, qua legitimam, & vitæ subsidia aut alimenta necessaria continet, dergestalt, daß jenesfals die affirmativa, diesesfals aber die negativa statt finde, ex moderna Dd. sententia probiret wird, und solchem Temperamento auch die Consuetudo quæst. nachzugehen scheinet, per ea, quæ tradit Dr. Finsterwalder cit. loc. n. 77. & seqq. ibi: Uber dieses ist noch hauptsächlich zu beobachten, daß die Eltern non obstante hac consuetudine nichts destoweniger die Lebens-Mittel annoch begehren können. Non est ademtum Patri alimentorum petendorum Jus, etiamsi non succedat filio, nec ex bonis legitimam consequatur, allermassen in dem Ertz-Hertzogthum Oestereich ob der Ens non attenta hac consuetudine nicht allein denen Kindern frey stehet ihrer Eltern in Fall der Noth die Alimen-

limenta und Nahrungs-Mittel zu begehren. *hactenus Laud.* Finsterwalder.

Allein gleichwie die prætensa consuetudo und das sich darauf gründende Responsum Viennense ein Testamentum secundum Austriacum jus rite & solenniter conditum præsupponiret, dergleichen hingegen juxta superius præmissa nicht vorhanden, weniger mit genugsamen Bestand, Defunctorum Statutis & Consuetudinibus Austriacis subjectum fuisse, erwiesen werden können; Also ist auch diese Quæstio gestalten Dingen nach alhier plane otiosa, und kommt es nun lediglich auf Dispositionem Juris communis an; Vermöge der unwidersprechlich bleibet, daß citra insanabilem defectum des von. E. leibliche Mutter nicht præteriret noch derselben per statuta Austriaca die contra testamentum paganum, etsi omnibus suis constituisset Requisitis, competirende querela nullitatis benommen werden können.

Daß aber 5.) dieselbe dictæ querelæ renunciiret haben soll, ist in actis so wenig erwiesen, als vielmehr aus selbigen speciatim aber aus der von ihr mit unterschriebenen apud acta befindlichen gerichtlichen Vollmacht das wiedrige und soviel erhellet, daß adhuc in vivis existens sie der Erbschafft quæst. sich allerdings angenommen und actionem jam præparatam auf ihre leibliche Kinder, des Beklagten Schwestern jetzige Actrices transmittiret habe: 6.) auf die angegebene prohibitionem Matris, de non impugnando Testamentum quæst. idem defectus adest,

eaque

eaquè licet facta würde doch jenem solches jure proprio zu impugniren unbenommen geblieben seyn wie ad quæst. 41. suo loco erinnert worden.

Was endlich die 7. 8. und 9. Rationes anbelanget, sind bey der dritten die Competentiam Jurisdictionis betreffende Quæstione solche bereits diluiret; wohin und auf die bekandte Jura: vitiosum (hic dispositionem quæst.) per æque vitiosum, (immissionem scilicet in hæreditatem defuncti) convalidari haud posse, sich hiermit bezogen wird. Wormit dann sämtliche Rationes ihre gründliche Abfertigung bekommen. Gleichwie nun solcher massen die gantze Sache sich in causam intestati resolviret also wird

Ad quæst. ultim.

Quænam Sententia ferenda zu gelangen dieselbe seyn müssen.

1.) Testamenti fraterni annullatoria.

2.) Condemnatoria ex petitione hæreditatis, dergestalt wie ipsa Acta & Jura, bevorab in puncto restituendorum fructuum, sub adhibita distinctione inter bonæ & malæ fidei possessorem, mit sich bringen.

3.) Exceptionum fori frivole oppositarum punitoria wie so wohl der jüngste Reichs-Abschied §. und hat der ꝛc. 40. als alle obangeführte Beschaffenheit der von Beklagten dißfals verübten Ungebühr erfordert, tandemque

4.) Scommatum invicem prolatorum punitoria endlich den punctum expensarum betreffend, ist in Betrachtung dessen, was bey der quæst.

vita

vita weitläufftig vorgestellet worden, unwiedersprechlich, daß Herr Beklagter in dem Haupt-Werck, zumahlen mit anmaßlicher Defension des obschon so wohl nach den gemeinen Oesterreichischen Rechten, quoad formalia nichtigen Testamenti quæst. auch so gar contra proprias Austriacorum Doctorum Auctoritates übel und temere litigiret, und daher wenigstens ein 3. Viertel derer aufgelauffenen Haupt-Unkosten zu condemniren; Jedoch hieran ein Viertel darum zu compensiren seyn wolle, weilen gleichwohl nicht zu leugnen ist, daß auf punctum mutati vel non mutati domicilii, rationes in utramque partem disputabiles vorhanden: Intuitu deren Herr Beklagter mit der völligen condemnatione in expensas zu verschonen seyn wird, ipsa definitiva aber wird in folgenden Begriff bestehen können:

Sententia.

In Sachen P. und H. S. dann deren beyden Schwestern D. H. und B. S. M. contra ihren leiblichen Bruder A. von E., citationes ad videndum se declarari hæredes &c. ist die Sache von Amtswegen vor beschlossen hiermit angenommen, und darauf, allen An- und Fürbringen nach zu Recht erkandt, daß in Actis angegebene Testaments Disposition ihres in W. verstorbenen Bruders, A. von E. gestalten Dingen nach, vor null und nichtig zu erklären, mithin sämtlichen Klägerinnen an statt und von wegen ihrer Mutter E. v. E. als rechtmäßige Erbinnen ab intestato zu declariren, solchem nach Beklagter aus aller an sich gezogenen brüderlichen Verlassen-

lassenschafft ihnen ihre gebührende Antheile, samt denen davon aufgehobenen Nutzungen, und zwar jene von Zeit der Occupation, diese aber à tempore litis contestatæ zu restituiren und einzuräumen, auch darüber ein vollständig und richtiges Inventarium, oder in dessen Ermanglung beschworne Specification des sämtlichen Brüderlichen Vermögens auszuantworten, dann wegen übel angemaster auch so gar der unangesehen der Kayserlichen Reichs-Hof-Raths eigenen Conclusorum mit Vorschützung vermeynter des Kayserlichen Hof-Kriegs-Raths Judicatur beharrlich fortgesetzten Wiedersprechungen des Käyserlichen Land-Gerichts, Jurisdiction und Declinationis Fori, auch dadurch verursachten Proceß-Verzögerung, dieses Judicii Fisco zu entrichten schuldig und gehalten, auch zu diesem allem zu condemniren sey, allermassen wir Richter und Assessores also erkennen, vor nichtig erklären, zu Erben declariren, auch respect. condemniren und verdammen, wie nicht minder beyden Theilen die unter sich selbst gebrauchte und in Schrifften vorgekommene Anzüglichkeiten ernstlich verweisen, ermeldten beklagten in drey Viertel deren aufgelauffenen Gerichts-Kosten ihnen Klägerinnen nach richterlicher Ermäßigung zu bezahlen fällig ertheilen, das übrige eine Viertel aber durch Compensation aufhebend. Neben deme sind Beklagten zu würcklicher Vollziehung und Execution gegenwärtiger Urthel 4. Monathe pro termino & prorogatione von Amts wegen angesetzet, mit dem Anhange, wo er solchem also

nicht nachkommen wird, daß er jetzt alsdann, und dann als jetzt in die Straffen funffzig Reichsthaler halb dem Gerichte zur Verrechnung und halb denen Klägerinnen ohn nachläßig zu bezahlen erkandt werden; Auch der Real-Execution halber auf ferneres Anruffen ergehen solle was recht ist. Atque hæc Sententia per unanimia totius Confessus judici approbata fuit.

Von allerhand Verbindungen / und Verpflichtungen.

EIne Verbindung, Verpflichtung ist ein rechtliches Band, oder Verbindung, dadurch wir etwas zu leisten denen Rechten nach, was wir versprochen, angehalten werden.

Es fliesset aber jede Verbindung her.

1.) Aus einer gethanen Zusage, Versprechung und Gelübde.

2.) Aus frembder Leute Thun und Wercke, welche uns ob culpam imputativam beygemessen werden/ nemlich ex quasi delictis.

3.) Ex facto præsumto, wenn nemlich eine zuläßliche That vorgehet, woraus unsere Einwilligung vermuthet wird, wie in denen quasi contractibus.

Eine Gelübde, ist dasjenige wenn man etwas ad pias causas, GOtt zu Ehren, oder der Stadt zur Zierde gelobet. Dieses ist so wohl der, der es verspricht, als auch die Erben die dessen Güter ererben zu halten schuldig, und können im Nothfall von der Obrigkeit darzu angetrieben werden. Con-

Conventio, oder Handelung ist eine Vereinigung, wenn zweene oder mehr einen Handel was zu geben, zu thun oder zu lassen, sich unterreden.

Conventiones sind wieder zweyerley, nemlich ein Pactum und ein Contract oder Verbindunge, Handlung.

Pactum letzlichen ist entweder

1.) Ein blosses Pactum oder Verheissung und

2.) Ein bekräfftigtes Pactum oder Versprechung.

Aus einem blossen Pacto kommt her eine natürliche Verpflichtung, worzu kan gezehlet werden, daß man diesem, der einem gutes thut, wieder Gutthaten erzeigen muß. Aus denen bekräfftigten Versprechungen aber, wie auch aus denen Contracten kömt her eine civilis obligatio oder Rechtskräfftige Verpflichtung, so nicht allein aus natürlicher Billigkeit, sondern auch denen geordneten Rechten nach zu verpflichten, kräfftig und beständig ist.

Folgende Personen aber können sich verpflichten, so richtiges Verstandes, auch die ihre Güter Alters wegen selbsten noch administriren können. Weswegen Blinde, Taube, Stumme (wenn sie ihre Meynung durch Deutung von sich geben) sich allerdings verpflichten können, dahingegen Wahnwitzige und Alberne desgleichen nicht thun können, es thue es denn der Curator in ihren Nahmen.

Ferner sind zu handeln und contrahiren un-

geschickt die Trunckne, so von ihren Sinnen nicht wissen was sie gethan haben.

3.) Die Verschwender, welche ihrer Ausgabe kein Maaß noch Ziel wissen, dencken ihr Guth könne nicht alle werden.

4.) Wegen Alters sind darzu ungeschickt die Kinder unter 7. Jahren, da wo es Noth erfodert die Vormünder handeln müssen.

Ist einer 7. Jahr alt, doch noch nicht nahe bey 11. Jahren so kan er einen andern sich verpflicht machen, er aber wird nicht verpflicht, sondern er kan davon abstehen wenn er will.

Wer zum wenigsten bey nahe das 11. Jahr erreichet, mag zwar handeln, doch darff es zu seinen Schaden nicht gereichen.

Wegen Stand derer Personen, sind untüchtig zum contrahiren die Sclaven, die Leibeigene mögen zwar von ihren beweglichen Gütern disponiren, und drüber handeln, jedoch ohne Nachtheil des Eigenthums-Herren.

Es ist gleichfalls unkräfftig ein Contract, so zwischen Vater und Sohn geschicht, weil sie beyde vor eine Person consideriret werden.

Es ist auch noch insgemein von denen Pactis zu mercken, daß etliche pur ohne gewisse Bedingung der Zeit, etliche sub conditione mit gewisser Bedingung der Zeit und etliche adjecto die mit Anhängung der Zeit aufgerichtet werden.

Von

Von Unterscheid derer verbindlichen Contracten.

EIn Contract ist eine Convention so mit zweyer Beliebung aufgerichtet ist, und eine richtige Ursache in sich begreiffet, daraus einer dem andern kräfftig nach Rechts-Ordnung verpflichtet wird, so daß er in Nothfall darum kan verklagt werden.

Dieses Negotium civile so in denen Contractibus begriffen, ist entweder 1.) wenn über einem gewissen Dinge in gewisser in Rechten vorgeschriebener Form und Ort mit ausdrücklichen Consens eine Handlung geschlossen wird, welche Contractus nominati genennet werden, oder es ist 2.) die würckliche Erfüllung dessen was vorhero bloß versprochen worden.

Es werden aber die wahre benandte Contracte getroffen.

1.) Durch Ubergebung eines Dinges oder Guthes und heissen Reales, oder 2.) durch sonderliche Worte als da ist Stipulatio, oder 3.) durch eine Handschrifft heisset auch literarum obligatio, oder 4.) allein durch beyder Theile Consens oder Einwilligung.

Hauptsächlich hat man bey denen Handlungen auch zu gedencken, wie einer zu Ersetzung des andern Schadens verbunden werde, welches geschicht entweder

1.) Aus Vorsatz oder Gefehrde.

2.) Aus Fahrläßigkeit.

3.) Oder ungefehr.

Was I.) den Vorsatz oder Gefährde, vorsetzliche Boßheit anlanget, solche wird in keinerley Handlungen geduldet, doch muß der so vorgiebet er sey von Gegentheil im Handel, listiger Weise hintergangen, es beweisen.

II.) Die Fahrläßigkeit anlangend, so theilet man sie ihren Gradibus nach wiederum in gewisse Theile, nemlichen wenn 1.) die Fahrläßigkeit so groß diese ist wenn jemand dasjenige nicht in acht nimmt, was doch jedweder verständiger Mensch weiß, das ers thun soll.

2.) Ist sie mittelmäßig, so nennet man sie Culpam levem, wenn dasjenige nicht gethan wird, was ein guter Hauß-Vater sonst zu thun pfleget.

3.) Ist sie gar geringe, so wird sie geheissen Culpa leviſſima, wenn man allen Fleiß anwendet, darbey doch etwa ein Versehen mit unterlauffet, da heist es errare humanum eſt, und mag deswegen nicht gestrafft werden.

Hiervon sind folgende Regulen.

I.) Daß man bey anvertrauten Guthe, Depoſito, und Bittweise erhaltenen Sachen, Precario weiter nicht verbunden werde, als alleine wegen verübter Gefährde, und erwiesener grosser Fahrläßigkeit.

II.) Daß man in denen meisten übrigen Handelungen und Contracten vor alle Nachläßigkeit stehen müsse. Was den durch Fahrläßigkeit entstandenen Schaden anreichet, davon haben wie-

wieder andere Doctores folgende Regulen gegeben.

1.) Wenn der so das Guth bekommet, keinen Nutzen davon hat, so præstiret der die grosse Fahrläßigkeit, der andere Theil aber muß diesem vor die geringe stehen.

2.) Wenn der, welcher das Guth giebet, keinen Nutzen darvon hat als in Lehn, (in commodato) so præstiret dieser dem andern, nur Culpam latam, derjenige aber so es zum Gebrauch bekommet, muß pro culpa leviſſima stehen.

3.) Woferne beyde Theile in Contract ihren Nutzen suchen oder haben, so præstiren die Partheyen einer dem andern Culpam latam & levem.

Doch kan man hierinne keine beständige Regul vorschreiben, sondern man muß die Entscheidung in dergleichen Sachen, vielmehr dem Gutachten eines verständigen Richters unterwerffen, welcher nach Gelegenheit der Sachen das beste Urtheil zu finden wissen wird. *vid. B. de Lynck. in annot. ad Tit. de reb. Credit. th. 11.*

Was aber die ungefehren Zufälle oder Unglück anlanget, welche entstehen von Hitze, Ungewitter, Winde, grossen Wasser, übermäßigen Regen, Schnee, Erdbeben, Todesfall, Raupen, Käfer, Heuschrecken, it. welche auch von Menschen zugefügt werden als in Heerzuge, Raube und Brand, dafür darff niemand stehen. Es sey denn

1.) Daß er selbst schuld daran, als zuweilen bey Feuers-Gefahr u. d. g.

2.) Oder daß er einen Verzug in Ausantwortung derer verdorbenen Sachen begangen.

3.) Wenn er das Guth gleichsam kauffweise angenommen.

4.) Wenn er expresso pacto die Unglücks-Fälle auf sich genommen.

Alles dieses aber was von Contracten gesagt zu erleichtern, sollen einige curiose Casus dem Contracte zugehörig folgen.

Dessen ersterer Species facti wird aus dem ertheilten Responso Juridico zu sehen seyn, weßwegen sie nicht anher gesetzt worden.

Obbesagter Casus aber fragt:

Ob nehmlich auch derjenige Contract, welchen einer zwar eigenhändig unterschrieben, solchen aber vorhero wegen Eilfertigkeit nicht durchlesen, zu halten und allewege zu erfüllen und demselben nachzukommen gehalten sey?

Und weil aus dem ertheilten Responso im Durchlesen die Sache wovon gehandelt worden (facti Species) leichtlich und klar zu verstehen und zu penetriren, als folget ohn Umschweiff und zu Vermeidung aller Weitläufftigkeit, das mehr erwehnte Responsum und Rechts-Urthel auf obgesetzte Frage:

Responsum Juris.

Als uns Decano, Seniori, &c. eine Facti species samt Beylagen zugesandt und auf die daraus formirte Fragen unsere in Rechten gegründete Meynung cum rationibus zu ertheilen gebeten worden ꝛc. als erkennen wir darauf vor Recht.

Obwohl

Obwohl 1.) die Wittbe Sibylla N. nicht in Abrede seyn kan, daß ihr seel. Mann am 6. Julii 1708. den von denen Königlichen Herrn Domain Commissarien vorgelegten Erb-Pacht Contract unterschrieben habe, und 2.) ausgemachten Rechtens ist, quod subscriptio operetur confessionem approbationem contentorum in scriptura, & subscribens præsumatur habuisse plenam notitiam eorum, quæ in scriptura subscripta habentur. *Cardinal. Tusch. sub lit. s. Concl. 761.* Auch 3.) der Wittben Sibyllen N. seel. Mann wohl gemercket hat, daß er durch die Unterschreibung sich zu dem Erb-Pacht quæst verbindlich gemacht hätte; Inmassen er so wohl bey der Königlichen Domain-Commission angehalten hat, ihm den Erb-Pacht hinwiederum zu erlassen, als auch Seine Königliche Majestät deshalber unterm dato den 31. Octobr. 1708. unterthänigst angeflehet, welches aber keinesweges wäre nöthig gewesen, wo ihr seel. Mann nicht davor gehalten hätte, daß der quæst. Erb-Pacht durch seine Unterschreibung wäre bindig und richtig gemacht worden, ferner 4.) aus der Beylage nicht erhellet, daß der Wittben Sibyllæ seeligen Mann der Erb-Pacht hinwiederum erlassen sey, wo nicht andere briefliche Uhrkunden vorhanden sind, die solches besser bescheinigen. Inmassen 5.) die Wittbe in facti specie selbst gestehen muß, daß sie von einer Zeit zur andern gehoffet, daß das Vorwerck ihrem seel. Manne versprochener massen wiederum abgenommen werden würde, wenn nun die vermeynte Erlassung des Erb-Pachts ge-

schehen wäre, hätte es der Hoffnung nicht bedürfft; so will es solchem nach das starcke Ansehen gewinnen, daß die hinterlassene Erben zu præstiren schuldig sind, was in der Erb-Pacht punctation so wohl wegen Bezahlung der behandelten Kauff-Gelder, als auch eventualiter deren Verzinsung halber von ihrem respect. seeligen Mann und Vater versprochen worden.

Alldieweil aber doch eine Punctation regulariter nicht obligiret und verbindet, inmassen sie nur einen Tractat nicht aber einen Contract in sich zu halten pflegt, wo sie nicht mit der ausdrücklichen Clausul bestärcket, daß die entworffene Punctation eben so bündig und gültig seyn soll, als wäre es ein völliger und mandirter Contract. Und 2.) aus der facti specie nicht abzunehmen ist, daß von Wittbe Sibyllæ N. seeligem Manne dergleichen Punctation wäre unterschrieben worden: vielmehr ist daraus zu ersehen, daß 3.) die Punctation mit dem zwar unterschriebenen, aber nicht gelesenen Erb-Pachts-Contract in vielen Stücken nicht übereinstimmet: welches wir daß es wahr oder erweißlich sey, supponiren; Inmassen 4.) in der Punctation von Ausmessung der Aecker nichts soll gemeldet seyn, dennoch aber hernach damit verfahren, und einige Hufen aus dem Lande mehr gemacht, wornach der Erb-Pacht-Contract auch eingerichtet worden 5.) in dem Erb-Pacht-Contract, der Wittbe seeliger Mann ansäßig gemacht worden, da er doch nach der Punctation hat Schrifftsäßich seyn sollen; wie auch 6.) die Punctation wegen der Gebäude

bäude ein anders verabredet worden, als in dem Contract zu finden; woraus ohnschwer abzunehmen stehet, daß 7.) der seelige Mann durch entworffene Punctation verleitet sey, der Erb-Pachts-Contract mit der Punctation gäntzlich übereinkommen würde; Da Er aber 8) nachhero sich in seiner beständigen Hoffnung betrogen zu seyn befunden: Und 9) der Erb-Pacht-Contract anders als die entworffene Punctation gelautet hat, so kan ihm 10) nach Anweisung des *Legis* §. 9. 10. 11 *ff. de Pact.* it. *l.* 16. §. 1. *ff. de Minorib.* das Remedium nullitatis mit Fug und Recht nicht genommen werden, über das 11.) mag der vermeynte Erb-Pacht-Contract gestalten Sachen und Umbständen nach nicht verbündig gehalten werden; anerwogen daß er 12.) mit der ausdrücklichen Bedingung getroffen worden, wenn seine Königl. Majestät solchen allergnädigst ratificiren würden. Nun ist 13.) sothane allergnädigste Ratification, dem Bericht nach nicht erfolget, dannenhero noch keine Verbindlichkeit vorhanden ist, zugeschweigen 14.) daß der Wittbe Sibyllæ N. seeliger Mann den Erb-Pacht-Contract quæst. vorhero nicht durchlesen hat, indem die Herrn Domain-Commissarien, da sie abzureisen bereit gewesen, sothanen Contract ihm erst vorgeleget, und er nicht Zeit gehabt, denselben durchzulesen; dannenhero halten wir aus obdeducirten Rechts-Gründen davor, daß die Herren Erben nicht schuldig sind zu præstiren was in der Erb-Pachts-Punctation so wohl wegen Bezahlung der behandelten Kauff-Gelder, als auch eventualiter

deren

deren Verzinsung halber von ihrem respective seeligen Mann und Vater versprochen worden V. R. W.

Nechst dem folget eine Kauff-Sache. *Contract.*

Species Facti.

Es hat rubricirter F. A. R. aus W. von dem Herrn J. M. S. aus O. 11. Faß Brandewein den 6. Febr. a. c. erborget, mit Versprechen vor solchen Brandewein den 12. Martii a. c. 123. Reichsthaler zubezahlen, wie dessen darüber sub fol. 7. befindlicher und von ihm ausgestelter Wechsel-Brief mit mehrern besaget ꝛc. Hierauf hat der Brandewein besage Frachtbriefes von 11. Febr. a. c. nach W. sollen geliefert werden; Es können aber die Fuhrleute mit dem Brandewein quæst. von O. kaum biß ins Amt St. kommen, alwo der Herr W. den 12. Febr. a. c. solchen Brandewein anhalten und mit Arrest beschlagen läst, welchen Arrest er auch gegen Caution erhalten, und nunmehr 3mahl prosequiret die Kummer-Klage übergeben, auch Debitorem R. aus W. ins Amt St. ad recognoscendum citiren lassen, so aber bis dato noch nicht erschienen. Inzwischen hat sich Herr S. als Eigenthums Herr im Amte St. interveniendo auch gemeldet, und wider solchen Arrest protestiret, der rechtlichen Meynung, daß R. aus W. über quæst. Brandewein noch nicht Dominus worden, sondern das Dominium bey ihm Herrn S. verblieben: Einfolglicher allen andern

dern Creditoribus billig vorzuziehen sey, und zwar aus folgenden Ursachen weil 1.) Herr S. zu O. nicht gewust, noch wegen Entlegenheit des Orts wissen können wie es mit R. beschaffen gewesen, ob er nemlich solvendo gewest, oder nicht, dieses letztere aber kömmt nunmehro bey dieser Concurs-Sache leyder mehr denn zu klar am Tag 2.) Herr W. in denen Original Acten über eine Schuld-Post von 213. Reichsthaler, nicht nur Arrest und zwar in frembden Territorio, welches aber 3.) wieder ein solvendo existentem und redlichen Kauffmann sonst nicht zu verstatten wäre, sondern es braucht 4.) gedachter Herr W. in den Original-Acten fol. 1. nemlich den 12. Febr. a. c. bey Ansuchung um Arrest die derben Worte: Er habe sichere Nachricht erhalten, daß Beklagter F. A. R. Haab und Güter in W. wie auch seine H. auf einer Stuben verwahrete andere Sachen dergestalt mit Schulden beschweret, das sie insgesamt würcklich mit Arrest beleget worden, ꝛc. und hätte 5.) diese W. Post schon in der Laurentii-Messe zu Braunschweig 1708. bezahlet werden sollen, so aber nicht geschehen; Welche Worte denn 6.) wieder Herr W. tanquam allegantem billig gelten müssen. Hierzu kommt 7.) daß nach dem Original-Attestato E. Hochwürdigen Dohm-Capituls Burg-Vogtey Gerichts zu H. sich daselbst einige Creditores schon am 8. Febr. a. c. angefunden, so 8.) debitorem tanquam vagabundum, re & corpore zu verarrestiren gesucht, und zwar daß er 9.) die Schulden, die er doch vermöge ausgestellter

ter Wechsel-Brieffe schon in der abgewichenen Braunschweigischen Lichtmesse nemlich den 2. Febr. a. c. bezahlen wollen, nicht bezahlet, sondern derselbige protestiren lassen, und unsichtbar worden: Einfolglich 10.) schon damals und ehe er noch von Herr S. den Brandewein geborget, nicht mehr solvendo gewest, welches 11.) noch mehr bekräfftiget wird per Attestata sub Num. 234. vermöge welcher an Tag geleget wird, daß er unterschiedlichen andern noch mehr Schulden-Posten abzutragen, welche er doch schon vorm Jahre den 1. May binnen 8. Wochen zu bezahlen, versprochen, so aber auch nicht geschehen.

Hierzu kommt, daß sich bey denen Original-Acten auch ein Jude aus H. gemeldet, einen Wechselbrieff von R. produciret auf 74. Rthlr. welcher aber auch in der Braunschweigischen Messe um Lichtmesse a. c. wegen des R. Aussenbleibens nicht bezahlet, sondern protestiret werden, und will sich der Jude ebenfalls nunmehro durch den letzlich zu St. angelegten Arrest mit an den quæst. Brandewein halten.

Dieses ist nun seine tägliche Weise gewesen, den Leuten so fort Wechselbrieffe auszustellen, und besage Herrn S. erhaltener Wechselbrieff vom 6. Febr. a. c. daß R. versprochen: so wahr ihm GOtt helffen solte, zu rechter Zeit, nemlich den 12. Martii a. c. unfehlbar und richtige Zahlung zu thun, so aber auch nicht geschehen, sondern schändlich erlogen. Ja er ist 14.) invisibilis, und auf zweymahlige Amts-Citationes weder selbsten noch sonst auf den Amt erschienen, und seinen ehrlichen

Nah-

Nahmen mainteniret, da nun 15.) quæst. Brandewein unterwegens in frembden territorio und zwar vor der Liefferung, die doch in Fracht-Briefte enthalten von Herrn W. intercipiret, und mit Arrest beschlagen worden, ja dieser soll 16.) mit Herrn R. Frauen so zu Q. in seinem Hause gewesen, Tages vorhero, ehe er den Arrest angeleget, sich de novo verglichen, und ihm eine neue Versicherung haben geben lassen, so ihm bey dem Haupt-Acten ins Gewissen gestellet. Ingleichen ist ihm 17.) in sein Christliches Gewissen, Wissenschafft und wohlbewust gestellet, daß er in erstmahligen Termino zu St. nemlich den 21. Martii a. c. in Gasthoff öffentlich erzehlet, welcher gestalt R. wegen seiner dissoluter Lebens-Art in Abfall seiner Nahrung gerathen und fallit worden. Aus welchem allen, und so viel nur hier bey diesen Acten bekandt worden, denn 18.) sattsam erscheinet, daß R. schon in der Braunschweigischen Lichtmesse a. c. und solchergestalt fast einen Monath vorher, ehe er den Brandewein erborget, nicht mehr solvendo gewesen, folglich Herr S. wie andere vorher, auch hintergehen wollen, adeoque si emtor dolose & fraudulenter cum Venditore egerit, animum delinquendi habens, emendo merces, cum jam desierit esse solvens, rem venditam vindicare Dominus potest, & omnibus aliis est præferendus, etiam à quocunque tertio possessore, quoniam dolus emtoris Dominii translationem prohibet, unde nec postea tertius possessor ab eo dominium consequi potest, nec tali in casu fides conferur

setur habita, nec res tradita putatur, sed fraudulenter potius ablata, ut pluribus confirmant, *Carpz. P. I. c. 28. D. 18. & 19. Berlich. p. 1. concl. 64. n. 58. Richter decis. 87. n. 8. 9. 10. Rauchbar. l. qu. 6. n. 9. 10 13. Moller. lib. 4. Semestr. 128. n. 6. Beutler de Jure Prælat. p. 1. c. 18. & novissime Rivin. ad proc. Sax. tit. 42. Enunc. 9.*

Da nun diese Sache von Herrn W. und dessen Advocato ins weite Feld gespielet werden will; allermassen derselbe in termino am 23. hujus, so zum abermahligen Verfahren super prioritate angesetzet gewesen, weiter nichts gethan, als von des S. Einbringen Abschrifft gebethen, die Sache aber von dem Hochlöblichen Amte St. gerne beschleuniget werden wollte, in mehrern betracht, der daselbst liegende Brandewein quæst. täglich abzehret, und die Gefahr und Schaden auch Kosten mehr und mehr, wegen Entlegenheit des Orts an Seiten Herrn S. vermehret werden, woran doch niemand Schuld hat, als Herr W. der aber den Arrest anders nicht, denn auf seine Gefahr und Kosten und zwar gegen bestellte Indemnisation relaxiren will, in denen Haupt-Actis erhalten. So wolte Herr S. in der Sache gewiß und rechtlich unterrichtet seyn, und zwar noch ehe die Acten verschicket werden. Sintemahl derselbe Transmission von dem hochlöblichen Amte ex officio schon allbereit veranlasset: Ist demnach aus dieser facti specie zu fragen.

1.) Ob nicht gestalten Sachen nach das Dominium bey Herrn S. geblieben, einfolglich selbigem,

gem, als Eigenthums-Herren, der Brandewein quæst. vor allen andern abzufolgen sey.

II.) Ob nicht Herr W. Krafft bestellter Caution und versprochener indemnisation, sowohl das hochlöbl. Ammt der sämmtlichen Judicial-Gebühren, als insonderheit Herr S. des Abgangs, Schadens und Unkosten wegen allenthalben zu indemnisiren schuldig.

Hierauf folget das darüber eingelauffene *Responsum Juris.*

Als uns Decano &c. vorhergehende Facti species zugesand, und auf die daraus gezogene zwey Fragen, unsere im Rechten gegründete Meynung cum rationibus zu ertheilen gebethen worden &c. als erkennen wir darauf, und zwar anfänglich auf die erste Frage vor Recht:

Es ist 1.) dem gemeinen Wesen mercklich daran gelegen, daß allem begangenen Betrug und schändlicher List gebührend begegnet und vorgebeuget werde. *per leg. 1. ff. de dolo malo cap. 15. X. de Rescript.*

Dannenhero 2.) keinem der vermeinte Vortheil, den er durch List und Betrug erworben, zu gute kommen soll. Dolus siquidem nemini patrocinari vel lucro esse debet; Quia hominum malitiis non indulgendum, cap. 5. X. de Emt. *Vend. cap. 2. §. ult. X. de dol. & Contum. l. 30. C. de Transact.*

Allermassen nicht einmahl durch gemachte pacta oder Conventiones mit Fug und Recht kan eingeführet werden, daß dasjenige, so durch Be-

trug gewonnen, beständig und zurecht gegründet sey, per leg. 23. ff. de R. I. Bonæ liquidem fidei judicio contrarium est, valere pactum, ne dolus præstetur, per alleg. I. Nam qui ex bona fide nascitur contractus ad perfidiam retrahi non debet, per leg. pen. C. de pact.

Deßwegen 3.) nach denen gemeinen Rechten die betriegliche Verschweigung des Käuffers, so zu bezahlen unvermögend, jedoch sich nicht scheuet, mit dem Beding mit Verkauffern einen Kauff zu schliessen, daß er nur eine geringe Zeit, wegen der Zahlung des Kauff-Schillings mit ihm finden möge, verursachet, daß solcher Kauff null und nichtig sey.

Dann 4.) eine ausgemachte Sache ist, daß der dolus dans causam contractui, solchen ipso jure annullire und ungültig mache; Es wird aber 5.) solcher dolus begangen, wenn einer betrüglicher Weise angeführet oder beredet wird, dergleichen Contract einzugehen, der sonst daran nicht gedacht, oder gewillet gewesen, solches zu thun: Ja es wird auch 6.) nach dem Päbstischen Rechte ein Contractus stricti juris durch einen so genannten dolum, dantem huic contractui causam vor nichtig und unbündig erkandt und gehalten, wodurch 7.) viele bewehrte Rechts-Lehrer bewogen worden, daß sie kein Bedencken getragen zu behaupten, daß heutiges Tages auch ein stricti juris Contractus ob dolum dantem eidem causam, ipso jure nichtig sey. *Harprecht Cons. 21. n. 51.*

Solchem nach ist in Thesi ohnzweiffelhafft, gewiß

gewiß und ausgemacht, daß ein Käuffer, so betrüglich mit dem Verkäuffer umgehet, und zur Zeit des getroffenen Kauffs allbereit nicht solvendo ist, das Eigenthum der gekaufften Waare nicht erlange. vid. præter allegatos in facti specie. *Dd. Grev. p. I. concl. 15. n. 12. 13. Negusant de Pignor. m 2. p. 5. n. 9. Martini tit. 42. §. 3. n. 23. ad ord. jud. Sax. Brunem. ad l. 3. ff. de pign. act. ab Esbach in not. ad def. 18. Carpz. p. 1. Const. 28.*

Talis siquidem Emtor non tam animo emendi, quam furandi, ad hunc Contractum accessisse videtur. *Harprecht. Consil. 26. n. 175. Mev. p. 6. d. 193. n. 13.*

Welches 8.) noch weiter pfleget extendiret zu werden, daß wenn auch nach geschlossenen Kauff der Käuffer fallit wird, oder mit der Flucht sich salviret, alsdenn pro doloso Emptore, so das Eigenthum der gekaufften Waaren nicht überkömmt, zu halten sey. *Dominic. Gait. de cred. c. 4. n. 1216.*

Und ist 9.) nach Lübeckischen Rechte ein Monat nach dem errichteten Kauff hierzu anberaumet. *Mev. l. 3. tit 6. art. 1. n. 28.*

Kömmt es demnach 10.) in gegenwärtigen Fall darauf hauptsächlich an; ob F. A. R. vor einen solchen dolosum Emtorem, der das Eigenthums-Recht, der am 6. Febr. a. c. vom Herrn S. erhandelten 11. Faß Brandewein nicht überkommen zu halten sey?

Es finden sich demnach 11.) in denen uns zugefertigten Manual-Acten folgende Puncta, so hieher gehören: Daß nemlich 12.) F. A. R. von

W. dem Herrn W. 213. Rthlr. schuldig, die er auf der Laurentii Messe zu Braunschweig 1708. hätte bezahlen sollen. 13.) am 8. Febr. a. c. sich etliche Creditores zu H. bey E. Hochwürdigen Dohm-Capituls Burg-Vogtey angefunden, sodenen Debitorem R. tanquam Vagabundum re & corpore zu verarrestiren gesucht, worauf auch 14.) seine wenige und geringe dasige Effecten würcklich mit Kummer beschlagen. Ferner Arrestant 15.) in der Braunschweigischen Lichtmeß-Messe a. c. unsichtbar worden, und einige Wechsel so auf ihn gerichtet mit protest. zurück gehen lassen, 16.) ein Jude aus H. sich gleichfals in loco arresti impetrati gemeldet, wegen einer Wechsel-Forderung von 74. Rthlr. an R. welcher an dem bekümmerten Brandewein sich zu halten auch gesonnen; Ingleichen 17.) der Debitor bey andern mehr mit einigen Schulden verhafftet. Endlich 18.) hat Arrestant zu Erlangung des Gerichtlich gesuchten Arrests vor sich unter andern motiven angeführet; Er habe die sichere Nachricht erhalten, daß beklagter F. A. R. Haab und Güter in W. wie auch H. auf einer Stuben verwahrte andere Sachen derogestalten mit Schulden beschweret, daß sie insgesammt mit Arrest würcklich beleget worden. Wie nun 19.) Arrestant solches vor sich ad acta recessiret, so auch 20.) vermuthlich ihm mercklich zu seinem Endzweck dienlich gewesen; wird er 21.) es auch wider sich gelten zu lassen gehalten seyn. Da nun 22.) obangeführte facta also beschaffen, daß daraus wohl möge geschlossen werden, gestalt Debi-

tor

tor R. zur Zeit des errichteten Kauffs der quæst. rr. Fässer Branteweins nicht mehr solvendo ge- west sey, und also seinen Verkauffer vorsetzlich zu hintergehen und zu betrügen vermeynet, so hat er, wenn 23.) vorhero Herr S. eydlich erhärten wird, daß er zur Zeit des geschlossenen Kauffs nicht ge- wust, wie es mit R. beschaffen gewesen, daß er nemlich so viel schuldig wäre, das Dominium so- haner Fässer Brandewein nicht erlanget, sondern s ist gestalten Sachen nach bey Herr S. geblie- en einfolglich selbigen als Eigenthums-Herrn er Brandewein quæst. vor allen andern abzu- olgen.

Auf die andere Frage.

Die Erörterung dieser Frage ist daraus her- uleiten, daß (1. das Ammt zu St. periculo pen- dentis den gesuchten Arrest angeleget, und (2. Arrestant sich auch in seinen Revers dergestalt verbündlich gemacht, alles was von dieser Sache verrühren könte, über sich zu nehmen. Dieweil nun (3. solche Schrifftliche Caution und ver- prochene indemnisation sehr generaliter redet, nicht minder (4. der victus regulariter in ex- pensas zu verurtheilen ist, dafern er nicht rechtmäs- sige Ursach zum Process gehabt, *per leg. 79. ff. de iudic.*

So waltet (5. sowohl wegen der Gerichts- Gebühr, als auch (6. wegen der dem Interve- nienten verursachten Unkosten bey uns kein Zweif- el, daß solche Arrestant über sich nehmen und wieder erstatten müsse. Da auch (7. Interve-

nient einigen Schaden so aus diesem Processs ihm sollte erwachsen seyn, gebührend beybringen könte, ist Arrestant gleichfals solchen zu erstatten schuldig, angesehen er (8. denselben mit seinen unzeitigen Bekümmerungs-Gesuch veranlasset hat, und ihm (9. allein zu imputiren ist, daß der quæst. Brandewein zu S. so lange gelegen, und dadurch den Intervenienten Schade zugefüget worden. V. R. W.

Es folget nun eine solche Begebenheit/welche einen *Contract* Römischer Geistlichen Güter betrifft.

Und dieweil in dergleichen Kauffung und Contracts Sachen allerdings gar behutsam zu verfahren und man sich überaus wegen derer vielfältigen Cautelen, welche dißfals in dem Jure Canonico und andern Päbstlichen Constitutionibus enthalten, inachtzunehmen hat, als kan folgendes einem in dieser Sache unwissenden zum Unterricht, oder aber denen wissenden etwa noch zu einem und andern Vortheil dienlich seyn. Die Hauptsache ist, daß nemlich das in der Stadt Eger befindliche so genandte Ordens-Hauß oder Commenturey samt allen pertinentien von dem Durchl. Administratore des Ritterlichen Teutschen Ordens an den dasigen Rath und gantze Gemeinde ordentlich verkaufft worden; nach einiger Zeit aber haben die Herren P. P. Jesuitæ solches Ordens-Hauß gerne haben und es wieder bezahlen wollen, und damit sie eine gerechte Ursach haben möchten, solchen solennen getroffenen

und

ınd geschlossenen Contract zu annulliren und zu
escindiren haben sie vorgegeben, es sey dieser
Contract und Kauff ohne des Pabsts Consens ge-
chehen, welcher Consens jedoch in dergleichen
Fällen die Römischen geistlichen Güther und de-
ren Privilegien betreffend, nothwendig erfordert
würde. Derowegen gedachter Stadt-Rath und
Gemeinde der Stadt Eger sich genöthiget gese-
hen, ein rechtliches Decisum in diesen Fall ein-
zuholen und sich förmlich darinnen informiren zu
lassen.

Das ertheilte *Decisum* und Antwort auf die überschickte *Speciem Facti* bestehet in folgenden.

Es hat vor diesem der Durchlauchtigste und Hochwürdigste Fürst und Herr, Herr Maximilian, Ertz-Hertzog zu Oestereich, Hertzog zu Burgund ꝛc. Administrator des Hoch- und Teutschen Meisterthums in Teutschen und Welschen Landen ꝛc. krafft des sub dato Mengenheim, am Tage Philippi Jacobi den ersten Monaths-Tag Maji &c. unter Sr. Hoch-Fürstlichen Durchl. und dreyer Raths-Gebiether, auch fünff Teutsch-Ordens Ritter, Stadthalter, Land und Commenthurn eigenhändiger Subscriptionen und angehängten Secret und Insiegeln verfertigten Kauff- und Gewehr-Brief, mit wohlbedachten freyen Muth und zeitigen vorgehaltenen Rath und Guthachten, auch anderen des Ordens-Land Commenthuren, Stadthaltern, und Mitt-Capitularen bey der Preußischen und Teutschen Gebieth,

von berührten Ordens bessern Nutzens und Frommenswegen, aus erheblichen darinne exprimirten Motiven und Ursachen, Herrn Burgemeistern, Rath und Gericht, auch einer gantzen Gemeine und Bürgerschafft zu Eger, des Ritterlichen Teutschen Ordens daselbst in der Stadt gelegenes Ordens-Hauß oder Commenturey mit dessen pertinentien, und zugehörigen um eine ansehnliche Summa Geldes, benanntliche 55000. Gülden verkaufft und zu kauffen gegeben, und gegen Auszahlung berührten Kauff-Schillings abgetreten und würcklich eingeräumet. So aber einige Jahre hernach auf Begehren und Anhalten der Herren Jesuitten reponiret und das Geld davor erstattet werden will, und solches zwar unter dem Schein, ob hätten Päbstliche Heiligkeit darinn nicht gewilliget, auch solch Ordens-Hauß nicht alieniret werden mögen, darauff denn nachfolgende Fragen zu resolviren proponiret worden:

I.) Ob dieser Kauff von Rechtswegen nicht beständig und gültig.

II.) Ob derselbe wegen ermangelnden Päbstlichen Consensus von Rechtswegen rescindiret werden möge?

III.) Weil der Kauff-Schilling 55000. Gulden betrifft, und der grossen Summa halber die Stücke wieder unter die Bürgerschafft vertheilet werden müssen, allermassen stracks von dem Kauff an geschehen, auch dieselbe durch Kauff-Erbschafft, Tausch Verwechselung mittlerweile durch viele Hände gegangen, ob nichts destoweniger

niger Rei vindicatio statt habe? Endlichen und zum

IV.) Womit & quibus fundamentis juris man sich dargegen aufzuhalten?

Hierauf zur ordentlichen Erledigung der ersten Frage zu schreiten, ist aus denen Rechten und derselben Lehrern bekandt, quod Argumentum ab inductione & sufficienti partium enumeratione sit frequens, validum & necessarium, *sec. Everhard. in Topic. leg. loc. à partium enumeratione.*

Nun sind in dem überschickten Kauff-Briefe alle und jede wesentliche zu einem beständigen Kauff-Contract erfoderte Hauptstücke richtig zu befinden, und zwar so viel anfangs die Personas contrahentes betrifft, ist kein Zweiffel, daß sie zu contrahiren, und mit gebührenden Solennitäten zu kauffen und verkauffen berechtiget seyn, daran nicht irret, daß die geistliche Prælaten, welchen der Teutsche Meister und desselben Ordens Leute certo respectu accensiret werden, nicht Herrn oder Domini in der Kirchen-Güter, sondern allein Verwalter und Procuratores seyn.

Denn so wir gedachter Ordens-Leute Stand und Leben betrachten, sind sie mehr pro Laicis als Clericis zu halten, cum enim sacro cuidam militum Marianorum sive Rhodiorum ordini addicti, minime relinquunt arma militaria sed potius militiæ magis sunt dediti ideoque nec ipsi Clericis, neque bona ipsorum Ecclesiasticis accenseri possunt. Uber dieß haben doch

auch die Prælaten liberam in bonis Ecclesiasticis administrationem und ein patentius jus dergleichen einem Tutori vel Curatori de jure competiret: Igitur ipsis non omnis alienatio interdicta: Denn sonsten müssen alle von Ihro Hoch-Fürstlichen Durchl. getroffene Handlungen und in Specie der gegen die Stadt Schweinfurth geschehene Verkauff des Teutschen Hausses daselbsten rescindiret und umgestossen werden, welches aber einen so hocherleuchten Fürsten nicht allein verkleinerlich seyn, sondern auch merckliche Zerrüttungen und Confusion gebähren und verursachen würde, dahin es aber Sr. Hoch-Fürstl. Durchl. und der Orden so leicht nicht kommen lassen werden. Prout igitur personarum ratio in hoc Judicio habenda est, ita quoque videndum: Num res sit alienabilis. Quantum enim omnium rerum, quas habere vel possidere vel persequi quis potest, venditio recte fiat, earum tamen, quas natura vel gentium Jus, vel mores Civitatis commercio exemerunt venditio nulla est, *inquit JCtus in L. si emtione 34. §. 1. ff. de contrah. emt.*

Dannenhero nicht wenig zweiffelhafft scheinen will, obberührter Verkauff des Ordens-Hausses oder Commenturey zu Eger dem Rath und Gemeinde daselbst geschehen, zu Recht bekräfftiget sey? denn erstlich ist im geistlichen Rechten versehen, quod Renunciatio Beneficii Ecclesiastici facta in manibus Laicorum non valeat, per text. in cap. quod in dubiis X. de Renunc. Und obwohl derselbe Text nicht von dergleis

ergleichen Ordens sondern sonsten von geistl. Le-
nen und Gütern redet, so ist doch zwischen jener und
dieser keine idonea ratio diversitatis anzuzeigen,
intemahl solche insgemein auch für geistliche Gü-
er gehalten werden, deren die Laici consequen-
er auch ein Rath dieser Stadt vor unfähig zu
halten.

Zum dritten sagen die Canones quod bo-
na Ecclesiastica sint in Dominio & Patrimo-
nio Christi; per text. in C. cum ex eo de elect.
in 6. unde & dicit textus in c. 2. de donat. quod
Prælati Ecclesiarum non sint domini rerum
Ecclesiasticarum sed Procuratores.

Sind sie nun nicht Domini der geistlichen
Güter, so will ihnen auch gebühren dieselbe ei-
nem andern aufzutragen und zu übergeben *pervulg.*
in L. nemo plus juris ff. de R. J.

Vierdtens, dieweiln wir alhier in terminis
venditionis & alienationis versiren, so ist die
Alienatio bonorum Ecclesiasticorum nicht we-
niger als die Renunciatio nicht allein in geistli-
chen, sondern auch in weltlichen und Kayserli-
chen Rechten verboten, wie wir davon gar viel
Titul haben in Authenticis, in Decretalibus
Sixti, Clementinis & extravagantibus, die da
alle handeln de rebus Ecclesiæ non alienandis,
und die Alienatio solcher Güther aufs höchste
verbiethen, allermassen die alten Kayser Leo &
Authemius eine gar scharffe Constitution deshal-
ben ausgehen lassen, welche allerley Species a-
lienationis, wie die Nahmen haben mögen in
sich begreiffet, und gewisse Straffen darauf ge-
setzet

setzet ut apparet ex textu in L. jubemus 14. de §. &c.

Welche Straffen hernach in einem Concilio approbiret und verneuret worden, ut est text in C. nulli de rebus eccl. non alienand.

Kayser Justinianus hat eandem Constitutionem Leonis wiederhohlet und confirmiret, und dieselbe auf alle zu venerabilibus locis gehörige Güter und Verwalter gezogen, auch in andere Wege ampliiret und vermehret, prout videre licet ex cap. Nos igitur & aliis plur. Auth. de non alien. aupernut. Reb. Eccles.

Dieweiln aber dennoch unmöglich solches ohne allen Unterschied stets also zu halten und es wohl kommen kan, daß einer Kirchen mehr zuträglich, der Güter zu alieniren, denn zu behalten, so sind durch den Kayser Justinianum und sonsten auch in geistlichen und weltlichen Rechten etliche Fälle von gedachter Prohibition excipiret. Unanimi enim Interpretum nostrorum consensu concorditer probatum est, quatuor de causis Res & bona Ecclesiæ licite alienari quas tamen nonnulli ad duas causas redigere solent.

Primum si necessitas urgeat, & v. gr. Æs alienum Ecclesiam premat. Auth. Hoc jus porrectum vers. in cæteris l. de 55. Eccles.

Deinde si fiat in evidentem Ecclesiæ utilitatem: Nam potest alienari res Ecclesiæ conditio, quod etiam in permutatione obtinet. *Text. est in c. ut super §. 1. de Reb. eccl. non alien.*

Tertio permissum est, rem ecclesiæ alienare

nare ex pietatis causa, puta pro redemtione captivorum & pro pauperum alimentis *C. sacrorum & c. annum 12. qu. 2. c. possessiones ib. q. 1.*

Quarto incommoditas justam præbet alienandi causam, si videlicet res magis obsit, quam prosit ecclesiæ, puta quia magni sumtus in eam faciendi sine fructu, vel quia res ecclesiæ longius posita sit, puta, si domus longe remota pro domo ecclesiæ contigua, ejusdem tamen pretii & valoris alienetur *Joh. Nevizan. conf. 100. n. 2. Rob. Marant. in Tract. de Multipl. alien. prohib. n. 3 & 4. Franc. sannient in Tract. de Redit. Eccles part. 1. cap. 2.*

Es sind auch im Rechten etliche sonderbahre Solennitäten verordnet, die in solchen Fällen observiret werden müssen *per text. in Auth. Hoc jus porrectum C. d. s. 5. eccl. quæ videtur esse canonicata in C. hoc jus 10. qu. 2.*

Stünde also dieser Handel vornehmlich darauf, ob der angeregte Verkauff der Commenthurey oder Ordens-Hauses zu Eger unter der General-Prohibition de non alienandis rebus ecclesiasticis begriffen, oder unter die Casus exceptos gehöre, und ob die gebührende Solennitäten darzu gekommen.

Nun ist aber oben bereits erwehnet, daß in Betrachtung des Teutsch-Ordischen Ritterstandes sie weder pro Clericis noch ihre Güter für geistliche Güter zu halten, inmassen auch keine Kirche, zu deren solche eigentlich gehörig, gewiesen werden mag, sondern es sind gedachte Ordens-Leute denen Kriegen, Jagden, und andern

dern Weltlichen Händeln ergeben & nulli rei minus quam alteri serviunt, quod tamen à Clericis, Juris Pontificii observatoribus fieri omnino oporteat. Dannenhero dieser Kauffs-Contract weder probiret noch dergleichen solennitæten erfodert hätte.

Jedoch den Fall citra veritatis præjudicium allein zu setzen, daß es ein Geistliches Guth wäre, gestaltsam hochgedachte Herren Verkäuffer gleichsam ex abundanti Cautela in gemelden Kauff-Brieff unter andern prægnantissimis generalibus & specialibus Renunciationibus auch expresse setzen, daß Seine Hochfürstl. Durchlauchtigkeit und Mit-Verkauffere nicht fürwenden sollen noch wollen, als wann sie viel besagtes Ordens-Hauß und Commenthurey mit seinen Zugehörungen, weilen es ein Geistlich Guth ist, zu alieniren und zu Verkauff nicht Macht gehabt hätten; So geben doch des Kauff-Brieffs contextus und klare Worte, daß nicht allein gnugsam erhebliche Ursachen der alienation vorhanden gewesen, sondern auch alle und jede solennia requisita dermassen in fleißige Obacht genommen worden, daß solcher Kauff tam quoad substantiam quam formam & solennitates pro canonice facto zu halten sey, auch durch obige Einwürffe und rationes dubitandi demselben kein Abbruch geschehen könne, denn darinnen wird anfänglich gemeldet, daß des Ritterlichen Ordens-Hauses und Commenthurey in der Stadt denen Herren Verkäuffern sehr weit entlegen, auch sich zwischen dem Orden und denen Ehrsamen Burgemeistern, Rath und Gemein-

neinde daselbst viel unterschiedliche Mißverstän-
de und Ungelegenheiten zugetragen, darüber man
gegen einander in langwierige, schwere und Recht-
liche Processe erwachsen, sowohl dem Orden von
etlichen benachbarten in deren Territoriis etliche
darzu gehörige Unterthanen gesessen, allerhand
unnachbarschafft begegnet, und ermelter Orden
dahero stets wichtige Unkosten, und bald so viel
aufwenden müssen, daß er, in Ansehung auch be-
sagtes Ordens-Hauß sonsten ohne das mit schwe-
ren Ausgaben zur Besold- und Unterhaltung der
Kirchen und Schuldiener daselbst, und in viel an-
dere Wege mehr mercklich und sehr graviret ist,
dessen jährlich gar um ein geringes genossen &c.
&c. zu Ende des Kauff-Brieffs finden sich diese
Worte: Sintemahln uns nicht allein die oban-
gezogene Incommoditates, und daß wir dessen
schlechten Nutz gehabt, welches wir nothwendig
bedacht und erwogen, zu diesen Verkauff Ursach
gegeben, sondern auch wir das daraus gelöste
Geld in alios necessarios & meliores usus, und
zu Erkauffung anderer, dem Orden besser gelege-
nen nutzbarlichen Güter, die sie dem Orden eigen-
thümlich gemacht, und dadurch vieler Ungelegen-
heiten abkommen sind, hergegen aber derselben
mehrern und bessern Nutzen geschaffet, angewendet,
auch der mehr erwehnten Stadt und Bürger-
schafft offt angeregtes Hauß cum suo onere und
mit den ausgedingten Rechten zukommen zu las-
sen, daß den Kirchen- und Schul-Dienern ihr
Deputat und gebührender Unterhalt, wie hiebe-
vor Herkommens und an sich selbsten billig ist,

jetzt

jetzt und zukünfftigen Zeiten von vielermeldem Hauß in gleicher Maaß soll entrichtet, und die Herren Verkäuffer also derentwegen aller und jeder ferneren Beschwernuß oder Anforderung von ihnen den Rath, der Bürgerschafft, und sonsten jedermännlich dißfals enthoben, gelediget und gesichert werden, dagegen sie solches an ihrer statt und von wegen des erkauften Hausses hinführo und zu ewigen Zeiten zu tragen und zu bezahlen verbunden seyn sollen.

Wann nun deme also, wie denn hierzu solius Serenissimi Principis Venditoris Autoritas über gnugsam, quæ fraudis ac doli suspicionem omnem excludit; so erscheinet, daß rechtmäßige und erhebliche Ursachen vorhanden gewesen, solche Güter zu alieniren und der Stadt Eger zu verkauffen. Denn wie oben erwehnet, sagen die Rechts-Lehrer, quod bona Ecclesiarum non tantum ex necessitatis & incommoditatis, sed etiam ex quacunque causa utilitatis alienari possint. *Sanarmit. in c. ut super de reb. eccl. non alienand.*

Und dieses sind eben diejenige Fälle, davon die zuvorn allegirte Rechts-Stellen reden. Nachdem auch die Rechte auf solche Fälle gewisse Solennitäten setzen, deren Mararita in dict. Tract. de multipl. alien. prohib n. 8. vier erzehlet als 1.) Tractatum præcedentem, habitum in Prælatum & capitulum de alienando, ex quo tractatu causæ cognitio oritur. 2.) Consensum & Authoritatem superioris, vel Prælati, qui præest 3.) Consensum totius capituli & Clericorum

&

& 4) subscriptionem ipsorum Clericorum de Capitulo *per text. in C. sine exceptione 12. qu. 2. Abas Panorm. in d. c. nulli de reb. eccl. non alien.*

Als thun sich solche alle und jede in gegenwärtigen Fall aus mehr erwehnten Kauff-Briefe Sonnen klärlich ereignen, indeme nach daselbst erzehlten Incommoditäten folget: **Daß wir derowegen mit guten Willen / wohlbedachten Muth und zeitigen vorgehabten Rath und Gutachten / auch anderer unserer und unsers Orden Land-** *Commenthur* **Stadt- halter und Mitt-** *Capitularn* **beeder Preußischen und Teutschen Gebieths von unser und berührtes unsers Ordens bessern Nutzen und frommen wegen** (besage eines durch unsere nach Eger abgefertigte Gewalthabere mit erwehnten Rath daselbst den andern verwichenen Monaths *Martii* instehenden Jahrs geschlossenen und von uns *ratificirt* und bestätigten Kauff-*Contracts*) **in der allerbesten Form / Maaß / und Gestalt** &c. Item in verbis: **Welches wir nothwendig bedacht und erwogen** &c. Daraus denn nicht allein præcedens tractatus, deliberatio & causæ cognitio, sondern auch Consensus, Authoritas & ratificatio superioris, Capituli & Clericorum, wie nicht minder am Ende des Kauff-Briefs Subscriptio & sigillatio: mithin die Præsentia collegialis Consensus zur Gnüge erscheinet; und obwohln die jetztgedachten Rechts-Stellen reden de consensu & tractatu totius Cleri, so ist doch solches le tractatu totius Cleri illius Ecclesiæ, cujus

bona alienantur, non autem de tractatu omnium Clericorum totius provinciæ zu verstehen. text. *in Clem. 1. de Reb. Eccl. non alien. &c. 1. eod. tit. in 6.*

So dann nun dieses alles, nempe necessitas vel utilitas ecclesiæ, incommoditas, Tractatus solennis, & diligens totius ordinis vel Conventus ejusdemque subscriptio, Sigillatio & Ratificatio Serenissimi DN. Administratoris, tanquam superioris richtig vorhanden, so ist kein Zweiffel, daß diese Alienation zurecht beständig und von männiglich defendiret werden könne.

Wiewohl aber in obangeregten Rechten als in Auth. Hoc jus porrectum c. de SS. Eccl. it. in c. hoc jus 10. qu. 2. etliche andere Solennitates mehr erfordert werden, so sind doch dieselbe ex communi opinione Canonistarum jetziger Zeit nicht mehr vonnöthen. Und obwohlen etliche dafür halten, das über obiges requiriret werde, ut ostendatur pretium pro re Ecclesiæ empta numeratum in Ecclesiæ utilitatem, solique instrumento id ff. asserenti haud credendum esse *per trad. Guid. Papæ Dec. 594. n. 1. vers. sed debet Socinsen. vol. 1. Conf. 29. num 10. Henninus Goden. Conf. 35. n. 14.*

So sind doch viele vornehme Raths-Lehrer hingegen der beständigen Meynung, quod alienatio bonorum Ecclesiæ in dubio præsumatur facta pro utilitate Ecclesiæ, Menoch. Conf. 115. n. 13. *Gravett. Conf. 813. n. 3. in fin.*

Quæ præsumtio Versionis pecuniarum in utili-

utilitatem Ecclesiæ tum attendenda, admittenda si Prælatus vir bonus, probus & prudens fuerit. *Menoch. Cons. 375. n. 15. per Dd. ibid. Alleg. Mascard. de prob. Conclus. 1161. n. 78.*

Ex quo amplissimum Senatum onere probandi, versionem in utilitatem Ecclesiæ, non esse gravandum, consequitur servatis præsertim omnibus servandis & requisitis solennitatibus ad amussim adhibitis, so viel sonsten die in Contrarium eingeführte rationes dubitandi betrifft, und das nach Innhalt des 1. und 2. Argumenti die Renunciatio bonorum Ecclesiasticorum nicht in manibus Laicorum sed Superioris geschehen solle, darauf wird geantwortet, daß wir alhier nicht versiren in terminis alienationis. Denn es haben oft hochermehnte Herren Verkauffere der Stadt die Commenthurey nicht dergestalt aufgelassen als hätte sie dasselbe von der Stadt zu Lehn, oder wolten sich damit der Stadt unterwerffen, und solches hinführo von ihr zu Lehn empfangen, ut loquitur textus in d. cap. quod in dubii &c.

Sondern es hat der Orden solches Hauß wegen darauf liegenden Beschwerden und Incommoditäten der Stadt gantz und gar verkaufft und aufgetragen, und also auf ewig alieniret, darum es allein daran gelegen: ob die Solennitates so in Rechten in alienationibus rerum Ecclesiasticarum erfordert werden, alhier auch observiret worden. Und obwohln vermöge des 3. Einwurffs die geistlichen Prælaten nicht Herrn oder Domini der Kirchen-Güter, sondern allein

Verwalter und Procuratores sind, so haben sie doch oberwehnter massen à Jure in Ecclesiasticis liberam administrationem, *cap. cum nobis in fin. Extr. de Elect. Panorum in c. edoceri Qu. 3. de Rescr. arg. L. Procurator, cui generaliter ff. de Procur.*

Als auch zum vierdten dargethan, daß dieser Kauff nicht unter die Prohibition de non alien. Reb. Eccles. sondern denen in zugelassenen Fällen begriffen sey.

Ob aber nach laut der andern Frage solcher Kauff respectu omissi Consensus summi Pontificis zu rescindiren seye, ist eine Constitutio Pauli II. in extra vag. de reb: eccles. non alien. zu finden, darinne auch des Pabsts Consens und Beywilligung erfodert wird, dieweil aber solche die Casus à jure permissos klärlich excipiret, und ober nach der Länge dargethan, daß dergleichen auch in facto vorkomme, so kan er unter derselben Constitution nicht begriffen seyn. Zu dem sagt Franc. in Tract de Redit. Eccl. part. 1. c. 2. n. 20. quod constitutio illa extravagans non ubique recepta sit, ideoque cesset in locis, ubi non constat, fuisse expressè receptam. Et jugum Papæ in hoc agnoscimus; Pontifex enim in rebus secularibus in terris extra Ecclesiam Romanam Imp. vel Regni nihil quidquam mutare potest, quia mitteret falcem in alterius messem c. novit. X. de judic. Gl. inc. posses. de Reg jur. in 6.

Bey der dritten und vierdten Frage, ist es zwar an deme, daß die Actio rei vindicatoria

ihr

hrer Art und Eigenschafft nach contra quem-
cumque possessorem statt habe, und daran die
mmittelst durch Kauff-Erbschafft fürgegangene
Veränderungs-Fälle keine Hinderung bringen
nögen; man hat sich aber hingegen mit folgen-
den Remediis aufzuhalten: Erstlich daß man
den Vortheil ratione fori competentiæ, und
bey welchem Richter diese Sache eingeführet
werden wolle, mit Fleiß in achtnehme, non
olum enim rei sitæ, sed etiam adversarii con-
veniendi diligenter respicienda *Vivius Decis. 49.*
n. 3.

Und da man sich ja per rei vindicationem
den Kauff und die Güther zu revociren unterste-
hen wolte, ist zu sehen, wer solche attentionem zu
ntentiren sich gelüsten lasse, denn so jemand anders
als der Orden versuchen wolle, würde es dem-
selben am Beweiß des Dominii als substantial-
Requisiti ermangeln, und hätte alsdenn auch
die Stadt Fug und Recht den ritterlichen
Teutschen Orden super evictione zu interpelli-
ren und ad assistendum vel defendendum, in
Krafft der verschriebenen Gewehrschafft, welche
zwar contractus empti venditi, tanquam bo-
næ fidei ohne das nach sich ziehet und auf den
Rücken träget, citiren zu lassen, und wider so-
thane Evictions-Versprechung mit vielen amplis-
simis & prægnantissimis clausulis bevestiget, so
ist gar nicht zu vermuthen, daß sich die Herrn
Verkauffere der Revocation ihnen selbst und
ihren Brief und Siegln zum Nachtheil unter-
winden werden; drum wenn dergleichen von ei-

nem Hochlöblichen Fürsten und seinem Capitul sub scribendo & sigillando vollzogenem Kauff-Briefe, und Instrumenta solten angefochten werden / so würde niemand an einer Vorschreibung sicher seyn, und hätte man sich auf solchen unverhofften Fall post exceptiones fori, auch actionis emti contra venditorem fruchtbahrlich zu gebrauchen *per L. exempto 11. ff. de Action. emt. & vend.*

Da bevorab der bedingte Kauff-Schilling von 55000. Gulden nicht allein richtig ausgezahlet, die Herrn Käuffer darüber quittiret, sondern auch für 10. Jahren allbereit in die freye ledige Possess Nutz und Gewehr gedachten Hauses und desselben pertinentien würcklich gesetzet worden, an welcher mit guten Titul und Glauben erlangten Possession gedachte Stadt billig sich zu halten, und darbey zu manuteniren, als man auch allenfals darauf zu gedencken, wie die probatio in rem versionis erstattet, oder auch das Werck mit Anschlag deren melioration-num schwer gemachet werden möchte, hätte man also dießfals in terminis defensionis zu verbleiben und nach Gelegenheit der Action und Offension eines oder das andere Remedium darwieder zu eligiren und fürzunehmen ꝛc. N. N. N.

Ja es ist geschehen daß ein Contract gar verlohren gangen, und daher solches mit dem Concept hat bewiesen werden wollen, dahero in Rechten gefraget worden, ob solches geschehen können, oder wie sonsten dißfalls

zu

zu verfahren sey, welches alles in nachfolgenden deutlicher zu finden seyn wird:

Auf die uns zugesendete Facti Speciem samt Beylagen, und auf die daraus formirte 3. Fragen, ertheilen wir auf Begehren unsere in denen Rechten gegründete Meynung folgender massen, und erkennen demnach vor Recht:

Auf die erste Frage.

Ob wenn das Original Contracts verunglückte das Concept davon etwas beweise, zumahl wenn das Erfüllungs-Eyd Credulitatis darzu kömmt?

Obgleich die Beylage sub Lit. B. weder von dem Notario, und interessenten unterschrieben noch besiegelt worden, auch nicht zu finden, daß dieser vermeyntliche Kauff-Contract nach Anweisung der am selbigem Ort allerdings gültigen, und in allen zu observiren dem von Hoch-Fürstlicher Durchlauchtigkeit publicirten Constitution dem Amts-Buche einverleibet sey; Einfolglich nur vor ein ungültiges Concept dem kein Glaube beyzumessen ist, mag gehalten werden, in mehrerm Betracht, daß aus dem Schlusse sothanen Concepts klar erhellet, daß ein Notarius bey dem vermeynten Kauff-Contracte gewesen sey. Jam vero notum est, quod contractus, de quo Notarius rogatur, ut conficiat instrumentum, dicatur in scriptis celebratus *Cardinal Tusch. Concluſ. 990. num. 14. ſub Lit. C.*

Et quod talis contractus non prius sit per-

fectus, quam instrumentum omni ex parte sit confectum & subscriptione contrahentium confirmatum *per L. 17. C. de fid. instr.*

So will es solchem nach das Ansinnen gewinnen, daß die Beylage sub Lit B. vor kein wahrhafftiges Documentum, wordurch gnugsam zu beweisen stehet, daß der Gasthof quæst. an des Jacobs Vorfahren, nemlich an den Sempronium, Rechts-beständig verkauffet worden, zu halten sey. Alldieweil aber doch aus der quæst. Beylage zu hellem Tage liegt, daß der offt besagte Gasthof unter andern auch der Ursach halber, an den Sempronium sey verkauffet worden, weil die sämtliche Gemeinde die schuldige 700. Flor. dem Kauffer nicht bezahlen können, und aus der Beylage sub Lit. A. auf welchen die Gegner den Grund ihrer Klage setzen, deutlich erhellet, daß sothane Gemeine dem Sempronio 700. Flor. schuldig sey, einfolglich die vorgegebene Causa impulsiva dieses errichteten Contracts dadurch verificiret wird. Auch in der Beylage quæst. ausdrücklich enthalten ist, daß die bevollmächtigte Verkäuffer nebst ihren Weib und Kindern in præsence des Herrn Pastoris, Herrn P. und Meister A. B. von W. den Wein-Kauff getruncken, und also einhellig in diesen Kauff gestimmet, und selbigen unwiederrufflich zu halten betheurlich angelobet. Welche Expressiones aber also beschaffen, daß sie nicht auf das futurum, sondern præteritum tempus abzielen, und zu hellen Tage legen, daß damals wie diese Schrifft aufgesetzet worden, der Kauff-Contract sey schon völlig geschlossen gewesen. Nun

Nun ist aus denen Rechten bekandt, daß die Emtio venditio, als ein Contractus consensualis ohne Schrifft gültig und bündig sey, wo nicht die Contrahenten ausdrücklich wollen, daß sothaner Contract in Schrifften verfasset werde, bevor er zurecht bestehen solle. *arg. pr. Inst. de emt. vendit.*

Dieweil aber nicht zu finden ist, daß die Contrahenten bey dem Kauff quæst. dergleichen Intention in scriptis zu contrahiren gehabt haben, sondern vielmehr aus dem Schluß sub Lit. B. erscheinet, daß zu mehrern Uhrkund und fester Haltung der Kauff-Brieff quæst. sey errichtet worden. Auch obgleich ein Notarius bey sothanen Kauff-Contract gebrauchet ist, wie oben schon weitläuffig ausgeführet worden, so folget dannenhero doch nicht, daß sothaner Contract pro Contractu in scriptis, simpliciter celebrato, zu halten sey, sondern nur respectu Notarii Cardinal Tusch. all. supra loc. zu geschweigen, quod in dubio, si appareat, quid actum sit scriptura potius ad probationem quam ad validitatem Contractus, interposita credatur, *per l. 4. ff. de fide instr. l. 4. ff. de pign. Faber lib. 4. tit. 15. d. 23. n. 5. Carpz. p. 2. c. 33. d. 12. in fin.*

Ferner die quæst. Beylage eine sehr alte Schrifft ist, so im Jahr 1625. am Himmelfarths Tage geschrieben, antiquitas vero auget fidem, non minuit, *per Nov. III. Ant. Faber lib. 4. tit. 16. d. 16. n. 4.*

Imo in antiquis exempla, in judiciis producta, pro renata, interdum fidem faciunt, *Martini*

tini Ord. Jud. Sax. tit. 24. §. 2. n. 41. Ritterscb. ad Nov. p. 9. c. 24. n. 10.

Und Consulenten per comparationem literarum sich zu erweisen getrauen, daß der damahlige Ammtmann B. M. den Kauff-Contract sub Lit. B. mit eigener Hand geschrieben habe, welches, daß es vor ihnen rechtlicher Gebühr nach könne bewerckstelliget werden, wir supponiren auch gestalten Sachen und Umständen nach, sothane Comparatio literarum in gegenwärtigen Fall allerdings statt hat, *per Nov. 49. cap. 2. Nov. 73. cap. 7.*

Wenn nun dieses alles gebührend geschehen, und daß die Beylage sub Lit. B. des damahligen Ammtmanns M. eigene Hand sey, erwiesen ist, so muß denen Consulenten zu Nutz und Statten kommen: quod officialis scriptura semiplenam faciat probationem, *Mev. p. 8. d. 70. per tot. Ruig. Ruland p. 2. lib. 5. cap. 10. n. 1.*

Bevorab da sie seynd des getroffenen Kauffs mit dem quæst. geschaltet und gewaltet, als wenn es ihr proper und eigen Guth wäre. Auch das alte Gebäude umgerissen, und ein neues dahin setzen lassen. Auch gantz wahrscheinlich ist, daß zu der Zeit, als der Herr Graf von S. das Dorf abgebrandt hat, das Original von diesem Kauff-Brieffe mit verbrandt sey. Nicht weniger bekanten Rechtens ist, quod non si singula prosint, juncta juvent. *Zæs. ad tit. ff. de probat. num. 10.*

So halten wir aus ob deducirten Rechts-Gründen davor, daß zwar die Beylage sub Lit. B.

B. den getroffenen Kauff nicht völlig erweisen könne; Jedoch des Sempr. Erben, vorkommenden Umständen nach, wenn sie vorhero durch die anzustellende Comparationem literarum gebührend probiret, daß der Ammtmann M. die quæst. Beylage eigenhändig geschrieben, zu dem Erfüllungs-Eyde credulitatis zuzulassen sind.

Auf die andere Frage.

Wenn solches Concept nicht könte justificirt und also verworffen werden, ob nicht auf andere Weise der Kauff erlaubet zu erweisen sey.

Dieweil Gegner den Contract sub Lit. A. vor sich anführen und zum Grunde ihrer Klage geleget haben. Nun führet solcher Schrifftlicher Contract deutlicher im Munde, daß so lange Consulenten jährlich dritthalb Faß Bier zu einem so genannten Krug-Zinß geben, die Gemeine nicht befugt seyn sollte, sie des Gasthoffes zu entsetzen; Aus welchen Worten unschwer abzunehmen stehet, daß die Consulenten, als Beklagte den Gasthoff quæst. nach diesem Schrifftlichen Contract jure perpetuæ Coloniæ besessen. Und zu dem kan die Gemeine zu N. nicht von Fremden Geld leihen, und den Gasthoff quæst. damit zu dem Ende einlösen, daß die Consulenten, und jetzige Besitzer davon abgestossen werden, massen solches dem in mehrgedachten schrifftlichen Contract sub Lit. A. enthaltenen Pacto schnur stracks zuwider läufft.

Endlich ist ausgemachten Rechtens, quod qui jure suo utitur nemini faciat injuriam. *per l. 155. §. 1. ff. de R. L.* Dannen-

Dannenhero wir gäntzlich davor halten, daß wenn gleich das Documentum sub Lit. B. sollte wider alles Verhoffen, verworffen werden, des Sempr. nachgelassene Erben nichts destoweniger frey und unbenommen bleibe, ihre habende Rechtliche Nothdurfft und Exceptiones aus dem von klagender Gemeine zu Grunde ihrer Klage gesetzten Contracte sub Lit. A. zu deduciren und vorzustellen.

Auf die dritte Frage.

Dienet noch mit wenigen dieses: Gleichwie das Meyer-Recht, so Consulenten und dißfals Beklagte an dem Gasthoffe quæst. haben, vermöge des anno &c. hierüber errichteten Contracts, wie bey der andern Frage weitläufftiger deduciret ist, zustehet, kein dominium utile mit sich führet und dem Colono zueignet: Also kan auch die Gemeine zu N. die Consulenten und Beklagten nicht von dem Gasthoffe quæst. welchen sie jure Colonario in Besitz haben, verstossen, wenn sie præstanda præstiren, und den einmahl bewerckstelligten Canonem jährlich entrichten, massen des Sempr. Erben hierinnen ein Jus quæsitum haben, das ihnen ohne rechtmäßige Ursachen nicht mag mit Bestand des Rechtens genommen werden. V. R. W.

Von Mieth-Contracten.

WEn liegende Güther als Häusser, und deßgleichen vermiethet werden, ist der Verleiher

her schuldig, das Hauß oder anderes Gebäude und Güter so er vermiethet dem Miethmanne in einen solchen Stand zu lieffern, daß er den Gebrauch des Guths versprochener massen haben könne; Es muß auch der Verpachter solches Guth im Bau und Besserung erhalten, es sey denn, daß der Contract es anders mitbrächte.

Hieraus fliesset folgends auf Seite des *Locatoris*

1.) Er muß dem Miethmann das Vermiethete in guten Stande liefern.

2.) Wenn der Pachter wegen des gemietheten Guths Schaden leidet, so muß der locator davor stehen.

3.) Ist Locator schuldig die Kosten so von dem Pachter angewendet werden auf das Guth, ihme wieder erstattet werden.

4.) Muß Locator die Miethe aushalten, wiewohl dieses seine Abfälle hat, wie unten dargethan werden soll.

Auf Seite des Miethers aber.

1.) Sich des Guths also zu gebrauchen, damit dem Vermiether kein Schaden dran geschehe.

2.) Er muß allen Fleiß anwenden, es vor Schaden zu bewahren; Der Schade aber so ihm per culpam leviſſimam zugienge, dürffte ihm nicht imputiret werden.

3.) Er muß den Mieth-Zinß richtig entrichten.

4.) Es muß wenn die Mieth-Zeit aus ist, und keine weitere Vergleichung getroffen werden kan,

der Mieth-Herr das Guth unverletzt dem Pachter wieder zustellen.

Die Rechte erlauben auch dem Miethmanne, daß wenn es seine Gelegenheit nicht seyn wolte, es länger zu behalten, so kan er das Guth einem andern wieder verpachten; Es sey denn, daß ihm solches in Contract ausdrücklich verbothen, doch ist der Principal-Miethmann schuldig für das Mieth-Geld, auch allen Schaden und Mangel so durch den andern dem Bestand Guthe möchte zugefüget werden, zustehen verbunden.

Der Hauß-Herr ist zwar schuldig den Pacht biß auf bestimmte Zeit zu halten, doch leidet es in folgenden vieren Stücken seinen Abfall.

1.) Wenn der Miethmann den Zinß nicht entrichtet, noch zu entrichten erböthig.

2.) Wenn er das Hauß so ungebührlich hielte, daß der äuserste Ruin dessen vor Augen.

3.) Wenn er ein unchristlich Leben führet, als Huren ins Hauß bringet. &c.

4.) Wenn etwas an dem Hausse oder Guthe zu bauen, oder zu bessern vorfiele, und solches nicht geschehen könne, wenn der Pachter im Hausse.

5.) Wenn eine sonderbahre Noth vorfiele, daß die Kinder oder Erben das Hauß oder Guth selbst bewohnen müssen, wiewohl solches einige Doctores negiren.

6.) Wollte der Vermiether das Hauß verkauffen, so muß der Miethmann zwar weichen, denn **Kauff geht vor Miethe**; doch darff solches nicht eben auf den Plotz geschehen. Der

Der Miethmann hat aber nicht Macht in den gemietheten Hausse, etwas ohne Vorwissen, Willen und Vergünstigung des Hauß-Herren zu bauen, abzubrechen, zu ändern, und dergleichen zu thun, da es aber die höchste Noth erforderte, als Ziegel einzuziehen, Fenster auszubessern, welches der Herr selbst würde gethan haben, und wäre der Herr nicht zu Hausse, so kan der Miether füglich solches thun, und mag es dem Eigenthums-Herrn abziehen.

Es kan auch der Pachter und Miethmann den Pacht vor der Zeit aufkündigen und fahren lassen, oder auch Erlassung des Pacht-Geldes fordern, woferne sich etwas unvermuthetes zutrüge, wordurch er an den völligen Gebrauch gehindert wurde.

Solch ein Contract hat diese Arth, daß er so lange währet, biß die bestimmte Zeit um ist, es sterbe gleich mittlerzeit der Vermiether oder Miether, so müssen solches doch die Erben halten.

Biß hieher ist von solchen Obligationibus gehandelt worden, so aus Handlungen und Contracten herkommen, nun folget auch von solchen Verpflichtungen, so aus denen Missethaten herfliessen, indem ein Ubelthäter der Strasse sich zu unterwerffen verpflichtet ist.

Nach Römischen Rechte werden die Mißhandlungen entweder 1.) in gemeine, publica, 2.) extraordinaria, 3.) popularia, oder 4.) privata eingetheilet.

Die gemeine Mißhandlungen, Delicta publica, sind die Verletzung Göttlicher Majestät

und

und der hohen Obrigkeit, Ketzerey, Todtschlag, Ehebruch, falsch Zeugnüß, Verfälschung an Briefen, Siegeln, Müntze, und dergleichen mehr, von diesen sind sonderbahre Ordnung und Gradus der Straffen gesetzet.

Sie werden aber deswegen gemein genennet weil ein jedwedes darwider zu klagen befugt ist, um die gemeine Ruhe zu erhalten.

2.) Delicta extraordinaria, diese ziehen ein mehrers als eines privati Læsion nach sich, jedoch weil sie dem gemeinen Wesen nicht eben so höchst schädlich sind, sie auch mit keiner gewissen Straffe beleget, sondern es kömmt auf ermessen der Obrigkeit an.

3.) Delicta popularia waren vor Zeiten diejenige wenn einem jeden ex populo ein Verbrechen, so ad publica nicht gehörte, zu vindiciren übergeben würde.

4.) Delicta privata sind, die nur einer Persohn angehen, wessentwegen sie alleine bey dem Richter sich zu beklagen hat, als Diebstahl, Injurien und Schmähung u. d. gl. vid. Synt. Civ. Ex. 49. th. 13.

Es wird auch die Missethat gestraffet, nicht allein die vollbracht, sondern auch die nicht vollbracht, wenn nemlich einer an seinen bösen Vornehmen ohngefehr gehindert würde, doch ist die Straffe nach Befindung der Sache nicht so hart, als wenn sie vollbracht wird.

Der Anfang nun soll gemacht werden

Von

Landesbibliothek Mecklenburg-Vorpommern Günther Uecker
https://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1727822293/phys_0298
DFG

Von Diebstahle.

DEr Diebstahl ist wenn mann einem das seinige verborgener Weise nimmt, oder eines frembden beweglichen Guthes wider seinen Willen gebrauchet, und Nutzen darmit brauchet.

Nach Chur-Sächsischen Rechte ist auf den Diebstahl so sich über 5. der besten Ungarischen Gülden das ist über 10. Rthlr. belauffet, die Straffe des Stranges gesetzet. Vermöge der 32. Const. Part. 4.

Ist der Diebstahl accurat 5. spec. Ducaten, nachdem der Preiß der Ducaten fällt oder steiget, so hat die Todes-Straffe nicht statt. Haben zwey oder mehr einen Diebstahl begangen, so muß jedes zu gleicher Portion gerechnet werden, trägt nun einem es nicht über 5. spec. Ducaten, ob gleich die Summa sich über 5. Ducaten belieffe, so ist keiner mit dem Strange zu bestraffen. Ist das Guth nicht notorisch d. i. man kan solches nicht gewiß wissen ob es so viel wehrt sey, so muß der Eigenthums Herr eydlich es behärtigen, daß es mehr als die 5. Ducaten wehrt gewesen.

In den Schöppen-Stuhl zu Jena wird die Straffe des Galgens erkant zu werden, wenn der Diebstahl auf 20. Rthlr. Wehrt sich belauffet, ist er geringer doch nicht unter 10. Rthlr. so wird der Stauppenschlag und ewige Landes Verweisung, wo aber unter 10. Rthlr. so wird

nach Befindung der Sache erkandt entweder ewige, etliche jährige Landes Verweisung, oder Gefängniß, auch wohl Geld-Straffe. Wer Dieberey begehet in Feldern oder Gärten an Früchten, der wird nach Gelegenheit des Verbrechens und der Personn mit Gelde, Gefängniß Hals-Eisen, und dergleichen Beschimpfung, auch wohl am Leibe gestraffet.

Fisch-Diebe so aus Weyhern, und Behältnüssen Fische stehlen, sind wie andere Diebe zu bestraffen.

Die aus fliessenden Wassern Fische stehlen, so einem andern zuständig, sind auch, doch nicht so hart, zu bestraffen, *vid. Carpzov. in Crim. quæst. 84. n. 85. & seqq.*

Die so gestohlnes Guth aus Unwissenheit gekauffet, müssen solches ohne Geld wieder geben, haben sie es aber wissentlich gekauffet, so werden sie noch darzu mit Gelde, Gefängniß, oder nach Befindung der Sache mit Verweisung gestraffet. Es werden die so sich des Diebstahls theilhafftig gemacht, das ist Wache gehalten, und mit unter sich participiret, eben wie die andere Diebe, auch wenn das Guth so viel wehrt, daß der so es gestohlen, hängen muß, und der andere ein gleiches, ob er gleich Wache nur gehalten, bekommen, so hat er auch das Leben verwürcket.

Wenn jemand die Todten beraubet, als wieder aufgräbt, ihnen ihren Schmuck nimmt, solcher wird mit Stauppenschlag, oder nach Befindung der Sache mit Gefängniß, Verweisung ꝛc. gestraffet.

Eben

Eben dieses hat statt, wenn man das Gerichte bestiehlet, Diebe so in Feuers-Noth stehlen sind allemahl härter als die gemeine Diebe zu bestraffen.

Diebe so gehegt Wild fangen, werden auch gemeiniglich wie die andern Diebe bestraffet, doch ist es an einem Orte schärffer als am andern.

Wer ein Pflug, so im Felde oder ander Instrument stiehlet, wird nach Befindung mit Gefängniß auch wohl mit Verweisung gestraffet, auch mit Staupenschlag.

Dergleichen Bewandnuß hat es auch, wer vorsetzlicher Weise ein Gräntz-Stein fortsetzet.

Dergleichen geschicht auch, wenn ein Beambter von dem ihm anvertrauten Gelde zu seinen Nutzen anwendet und unterschläget, nach Sächsischen Rechte ist solch ein Beambter des Todes schuldig, wenn es über 100. Gülden, ist es aber durch Verwarlosung geschehen, und sonst nicht betrüglicher Weise, so mag er damit verschonet bleiben.

Woferne ein Bothe mit dem ihm anvertrauten Gelde durchgienge, oder sonst betrüglicher Weise entwendete, so wird er nach Befinden mit Staupenschlägen des Landes ewig verwiesen, ist es aber wenig, so kömmts auf das Gefängniß an.

Es hat die Todes-Straffe auf folgende Arthen nicht statt.

1.) Wenn der Diebstahl geschicht zwischen Eltern und Kindern, it. derer nechsten Bluts-Freunden.

2.) Wenn unmündige Kinder stehlen.

3.) Wenn jemand was gefunden und vorsetzlicher Weise dem Herrn nicht wiedergiebt.

4.) Wenn der Dieb den Wehrt des gestohlnen Guths wiedergiebt, oder sich mit dem den er bestohlen vergleichen kan.

5.) Wenn man des gestohlnen Guths Wehrt nicht erforschen kan.

Und so viel aus denen berühmtesten JCtis Sächsischen und andern Rechten von gemeinen Diebstahle.

Nun folget ferner noch mehr so auch zum Diebstahle gehöret, doch sind sie viel grösser, meritiren auch härtere Straffe, solche Stücke handeln

Von Strassen-Raub und Kirchen-Diebstahl.

DJe Strassen-Räuber nun, so die Reisenden auf denen Strassen, ohne eigentlichen Vorsatz solche auch zu ermorden, und um ihr Leben zu bringen mit gewaffneter Hand angreiffen und also mit Gewalt berauben, und ihnen das ihrige abnehmen, mit solchen wird allerdings härter verfahren, und vermöge derer Rechten der Kopff abgeschlagen und auf den Pfahl gesteckt; oder sie werden auch wohl, nachdem die Landes Gewohn- und Gelegenheit giebt, auf die Galeeren und in die Zucht-Häuser verdammet.

Und können sich dießfals solche Räuber keines-

esweges damit entschuldigen oder von der gebührlichen Strafe befreyen, wenn sie vorgeben, sie hätten niemand gewaltthätig beraubet, sondern nur denen Reisenden mit Drohungen ihre Güter abgezwungen; auch gereichet nicht zu ihrer Entschuldigung, daß der geraubten und weggenommenen Sachen viel oder wenig gewesen, oder aber es wäre das entwendete Guth den beraubten nicht eigen gewesen, und hätte also ihm nicht gehöret. Und dieses um so viel destomehr, damit die Strassen möchten sicher und rein gehalten werden, und die Reisenden ohne Gefahr fortkommen könten, wofern aber der Diebstahl gutwillig und ohne Schaden gäntzl. wieder ersetzet würde, vermag ein Fürste oder andere hohe Obrigkeiten aus Gnade die Straffe zu lindern. Es ist auch jedermann verpflichtet, solche Unthaten und verbothene Raubereyen anzugeben und nicht zu verschweigen. *Nov. 70. L. Capitul §. grassator ff. de Pœn. L. 28. §. 10. & 15. ff. eod. §. ex maleficiis instit. de act. Nov. 134. cap. fin.*

Die Kirchen-Beraubung aber oder Diebstahl der geweyheten Sachen, so aus einem heiligem Orte genommen werden, es sey nun solches durch gewaltsame Aufbrechung geschehen oder nicht, wird nach Sächsischen und andern Rechten mit dem Rade bestraffet, bißweilen auch mit gelindern Straffen, wie andere Diebstähle mit Strick und Galgen beleget; so wird auch mit gleicher Todes-Straffe nemlich des Rades ꝛc. insgemein derjenige beleget, so einen Stock oder GOttes Kasten, darinnen man Allmosen

sammlet, aufbricht und bestiehlet. Der Diebstahl aber an geweyhten Dingen oder heiligen geweyheten Orten und Stäten, wird von Rechts-Gelehrten weit höher und schwerer als andere Dieberey geachtet, und geschicht eigentlich auf dreyerley Weise 1.) wenn etwas geheiligtes und geweyhetes auch an einem heiligen und geweyheten Orte gestohlen wird, 2.) wann etwas heiliges und geweyhetes an einem ungeweyheten Orte, und 3.) wenn eine ungeweyhete Sache an einen heiligen und geweyheten Orte gestohlen wird.

Diejenige demnach, so die Monstrantzen oder das heilige Sacrament des Altars bestehlen, werden lebendig mit Feuer verbrand. Ferner, die etwas geweyhetes oder heiliges, Kelche, oder Schüsseln an geweyheten Orte entwendet, oder stehlens halber in Kirchen oder in geweyhete Sacristeyen einbrechen, und mit gefährlichen Brech-Zangen aufsperren, oder wer, wie schon gemeldet, den Almosen-Stock aufbricht, das gesamlete daraus arglistig hinweg nimmt, oder doch solches würcklich zuthun sich unterstanden, diese alle sind nach der Sachen Umständen, nach schon geschehener obiger Erinnerung, an Leib und Leben zu bestraffen. Wer auch von geringern geweyheten Dingen, als Wachs-Leuchter, Altar-Tücher, obschon ohne Erbrechen und Einsteigen; oder auch weltliche in die Kirchen geflüchtete Güter und Sachen ohne Gewalt stielet, hat man bey solchen Kirchen-Räubern weniger Barmhertzigkeit als andern Diebstahl erwiesen.

Nichts-

Nichtsdestoweniger pflegt doch in allen an geweyheten Sachen und Stäten begangenen Diebereyen auf die Personen, Thorheit, Jugend und Hungers-Noth, oder wenn einer bey dem Kirchen-Raube nur die Wache gehalten, oder von denen entraubeten Sachen nur etwas genossen oder es sonsten verkauffen und unterbringen helffen, wofern derselben eines mit guten Grunde und Bestand der Wahrheit angezeiget würde, gesehen, und darinnen derer Umstände, Unterscheid fürgenommen, und nachgehends wegen der Straffe fürsichtig gehandelt zu werden; wie man denn wohl weiß, daß Edele von Gebuhrt wegen begangenen Kirchen-Raubs mit dem Schwerd gestrafft, andere aber wohl gar von unten auf an Beinen und Armen geradbrecht worden seyn, ehe man ihn das Hertz angestossen, wann nemlich etwan die That wiederholet und dergleichen mehr als einmahl geschehen *L. Sacril. ff. ad. L. Jul. Pecul. L. 13. de offic. præs.* P. H. O. *art. 126. & 171. it. art. 172. 173. 174. & 175. L. 6. princ. ff. ad L. Jul. pecul.*

Und damit man sehen könne / welcherley Gestalt dergleichen Straffen nach gewissen Umständen *mitigiret* werden / so ist 1.) folgender nachdencklicher *Casus* hiebey zufügen / auserseben worden: da nemlich ein Bauer / welchen in einer gewissen *Filial*-Kirche im 1702. Jahre das Kirchen-Leiten der Ordnung nach betroffen / sich durch des leidigen Satans Antrieb dahin verleiten lassen / daß er bey dieser Gelegenheit da er des Morgens

wegen des Leitens allein in der der Kirche war / und zu dem Ende auch die Schlüssel selbsten in Verwahrung hatte / die Anlagen oder Anlegs-Schloß am GOttes Kasten erbrochen / welches ihn denn so glücklich von statten gangen / daß ihm nicht anders gedeucht / als ob wären die gedachte Anlagen wie geringe Zwirnsfaden gewesen / sintemahl er selbige mit leichter Mühe zerbrochen und hernach / nachdem er also den Gottes Kasten eröffnet / die sehr wenigen Klingel-Pfennige heraus genommen /

Nach dieser Schandthat ist er also bald mit einer hefftigen Angst überfallen worden, und nach der Zeit ihm offt solche Bangigkeit ankommen, daß er nicht gewust wo er sich lassen solle, offters hat ihm gedeucht, als wenn der Teuffel über sein Bett Stricke gehangen habe und gesagt, er solte nur den Kopff drein stecken, so käm er seiner Gewissens Marter loß. Darauf er denn endlich den guten Vorsatz bey sich gefast, zum Beichtstuhl zu nahen, und allda seine grosse Sünde zu bekennen und um deren Vergebung zu bitten; welches er dann auch in der That bewerckstelliget, zu seinem Pfarr in den heiligen Beichtstuhl kommen, und alles dieses ihm deutlich erzehlet, auch endlich nach umständlicher Erzehlung wehmüthig gefraget: ob ihme der Herr Pfarr diese Sünde vergeben könte? Auf welche unverhoffte Relation der Herr Pfarr desselben Orts (sich der Worte des seel. D. Selnecceri erinnert, daß die Pforte der gnädigen Absolution nie-

niemahlen einen armen Sünder sollte verschlossen seyn, er falle so tief als er wolle) und ja geantwortet, jedoch mit diesem Vorbehalt, wenn er solche recht bußfertig bereue, seines JEsu blutiges Verdienst im Glauben ergreiffe, die schändliche That verfluchte, und nimmermehr wieder zu thun angelobte, und endlich das gestohlne wieder ersetzte. Worauf der arme Mensch sein bußfertiges und gläubiges Hertze ferner zu erkennen gegeben, und gesagt: Höllen-Angst habe er biß dato erlitten, ja er könte sich nicht einbilden, daß dorten die verdamten grössere Quaal leiden könten, als er bißhero an seiner Seele und Gemüth empfunden, hat darauf gleich drey Reichsthaler in den Beichtstuhl geleget, mit dem Zusatz: das sey das verfluchte Geld so ihm bißhero gequälet; weiln aber das Eisenwerck an Gottes Kasten war beschädiget worden, hat er eben diesem seinen Herrn Beicht-Vater, nach Verfliessung einiger Zeit, noch einen Thaler zugeschicket, um sein Gewissen dadurch desto besser zu befriedigen, mit dem Vermelden, daß er lieber ein mehrers und übriges geben wolte. Er hat auch weiter nach der Zeit zu diesen seinen Herrn Pfarr gesaget: Er hätte die Pfennige meistens weggeworffen, weil ihm so offt er solche ansichtig worden, nicht anders zu Muthe gewesen, als ob ein schrecklicher Donnerschlag ihm ins Hertze schläge; daferne hochbetheuret, er habe die noch übrige Pfennige, ohne die vier Reichsthaler die er wieder ersetzet, alle in den Klingel-Sack eingeworffen.

Nachdem er das Trost-Wort der Heil. Absolution erhalten, ist er überaus vergnügt gewesen und GOtt öffters gedancket, daß er wieder mit ihm versöhnet sey, wiewohl es auch nach diesem an Anfechtungen, in ihm nicht ermangelt, indem er immerzu noch privatim Trost bey seinem Seelsorger geholet, da denn öffters nach einer rechtschaffenen verspürten Reue diese Worte von ihm gehöret worden; Er wäre seinem Fleische und Blute so feind, daß wenn es ohne Verletzung seiner Seeligkeit geschehen könte, er solches gerne ermorden, ja die sündlichen Gliedmassen seines Leibes mit Zähnen zerreissen wollte; Jedoch hat er allezeit nach eingenommenen Trost sich wieder vergnügt befunden.

Es hat aber der grosse GOtt nach seinem unerforschlichen Gericht dennoch über ihn verhänget, daß diese That öffentlich auskommen, und zwar vermuthlich wegen nicht gar zu behutsames Verfahrens des Pfarrers mit dem ihm zugestellten Gelde, so daß dieser Mensch und hochbetrübte Sünder zur Inquisition gebracht worden; und da endlich die Sache so weit gekommen, daß ein Urtheil darüber eingeholet werden müssen, hat der Pfarr als sein Beicht-Vater ihm ein treffliches Attestat mit bey die Acten geleget, alles dieses oberzehlte weitläufftig mit angeführet, und darbey überaus wehmüthig ja um der Wunden Christi und um der Barmhertzigkeit GOttes willen gebethen, daß man nicht nach der höchsten und grössern Straffe mit diesen Delinquenten in Erwegung, daß dieser arme Mensch üm diese

Sünde

Sünde halben durch das Schwerd des Geistes von GOtt bereits hertz-empfindlichst abgestrafft worden, möchte verfahren werden.

Auf die eingeschickten *Acta* nebst diesen herrlichen *Attestat* erfolgte folgendes Urtheil.

Dero eingeschickten Bericht nach samt andern Beylagen hat sich N. N. ein junger angesessener Hauß-Wirth zu N. verleiten lassen, daß als er der gewöhnlichen Reihe nach das Läuten in der Filial-Kirche des Orts, und zu dessen Behuff die Schlüssel bey sich gehabt, die Kirche aufgeschlossen, hinein gegangen, den Stock, darinnen die Klingel-Sacks-Pfennige aufgehoben zu werden pflegen, erbrochen, und diese heraus genommen. Nachdem er aber bald hierauf eine grosse Gewissens-Angst empfunden, hat er dieses Geld theils wieder im Klingel-Beutel, theils sonst von sich geworffen, in den Beicht-Stuhl sich begeben und seinen Fall, auch die darüber tragende hefftige Reue und erlittene Anfechtung seinem Beich-Vater mit sehr ängstlichen Gebärden und vielen Thränen eröffnet, zugleich 3. Rthlr. so viel das entwendete Geld seiner Meynung nach gewesen, nebst denen Worten: Daß das verfluchte Geld dieses sey, so ihn bißher gemartert in Beichtstuhl niedergeleget und ob der Priester auch ihm die Sünde vergeben könne, gefraget, darbey auch, als dieser zuförderst wegen seiner bußfertigen ernsten Bereuung sich erkundiget, daß er biß dato Höllen-Angst ausgestanden, beygefüget. Als nun hierauf der Beicht-Vater die Absolution ertheil-

ertheilet, und ermelter Bauersmann darauf getrost nach Hausse gangen, auch folgends dem Priester noch 1. Thlr. zu besserer Befriedigung seines Gewissens und zur reparatur des Stocks, welche aber nicht mehr als 5. Gr. betragen, zugeschicket, ferner öffters zu demselben kommen, seine Reue wiederholet, und Trost gesuchet, ist darüber Jahr und Tag hingegangen, ehe der Prediger, wie er der Kirche die erstattete 4. Thl. ohne sein Beicht-Kind darbey zu verrathen und das Sigillum Confessionis zu brechen, wieder zubringen möchte, sich Rath schliessen können. Es hat aber endlich selbiger denen Kirch-Vätern davon Nachricht gegeben, da denn diese, wie die erste Registratur in denen Acten besaget, bey denen Gerichten referiret, daß ihnen in Beyseyn des Pfarrers von einer gewissen dritten Person, 4. Thlr. welche derjenige, der die Kirche beraubet, aus Trieb seines Gewissens erstattet habe, zugestellet, und ihnen dabey auf Befragen, ob sie hiervon dem Gerichts-Directori Meldung thun wollten, oder nicht frey gelassen worden, worauf die Sache zu einer Inquisition gediehen, und weil man diesen Bauer N. wegen einiger wider ihn sich ereigneten Indicien das purgatorium und Reinigungs-Eyd, zuerkannt, er aber sein Gewissen nicht beschweren wollen, hat er endlich seine begangene Mißhandelung öffentlich ad acta bekennen müssen; Dahero Ihr, was bey diesem Umständen dem Delinquenten vor eine Straffe zuerkennen, ingleichen ob wegen Erlegung einer Geld-Summa die Inquisition sofort aboliret, oder

der die künfftige Straffe sofort erlassen werden möge, des Rechten berichtet seyn wollet, nach mehrerm Innhalt des uns zugeschickten Berichts und dessen Beylagen.

Wenn nun gleich die Erbrechung dergleichen Kirchen-Stocks oder GOttes-Kasten, und Herausnehmung des darinnen befindlichen Geldes vor einen Kirchen-Raub gehalten, und solcher nach Schärffe der Sächsis. Rechte mit dem Rade bestraffet, auch hierunter keines weges auf die 5. Soliden gesehen wird; hiernechst ungeachtet der Priester in dieser Sache billig behutsam gehen und dahin sehen sollen, daß dasjenige, was ihm von diesem begangenen Verbrechen in dem Beicht-Stuhl vertrauet worden, geheim bleiben, und der Kirche das Geld auf eine andere Arth, als geschehen, zu Nutze gebracht werden möchte. Dennoch deshalben der Obrigkeit nunmehro nachdem das Verlohrne an Tag gekommen, sich ihres Rechtes zu gebrauchen, nicht benommen, vielmehr derselben wegen eines an Tag gebrachten delicti den Verbrecher zu gebührender Straffe zu ziehen obliegen will; In mehrer Erwegung, daß die Entwendung dergleichen zum Allmosen oder Kirchen-Nothwendigkeit gewidmeten Geldes nicht nur denen Weltlichen, sondern auch denen Göttlichen Rechten zuwider lauffet, gestallt denn auch die auf ein Verbrechen erfolgte Reue den Delinquenten nicht sofort von der ordentlichen Straffe zumahl in delictis atrocioribus liberiren kan. Demnach aber und dieweil bey dieser Sache sich sonderliche Umstände an den Tag legen,

gen, und der Delinquent bald nach der That eine gar sonderliche Reue obbeschriebner massen bey sich verspüren lassen, und ehe und bevor jemand auf ihn einigen Verdacht gehabt, das weggenommene Geld freywillig erstattet, selbiger auch den Ansehen nach nicht zur Inquisition gezogen worden wäre, wenn nicht der Priester darzu durch seine Unbehutsamkeit Gelegenheit gegeben. Hierbey billig dahin zu sehen, daß, da der Delinquent durch seine Beichte und wohlgemeinte Andacht auch freywillige restitution in den Zustand, darinnen er sich ietzo befindet, gerathen, durch allzu regoreuse Bestraffung dieses facti andere geärgert und mehr zur Verstockung als zu Erkennung und Bereuung ihrer Sünden in den Beichtstuhl und Suchung des Ammts der Lösung angetrieben werden möchten; Im übrigen auch in crimine sacrilegii bey Abfassung des Urthels aus erheblichen Ursachen von der ordentlichen auch Lebens-Straffe abgewichen, von der hohen Landes-Obrigkeit aber in Ansehung, daß in Göttlichen Rechten auf dieses Verbrechen keine gewisse Straffe gesetzet, ein dergleichen Delinquent nach befindlichen Umständen gar begnadiget oder mit einer gewissen Geld-Busse beleget werden kan.

So erscheinet daraus allenthalben so viel, daß gestalten Sachen nach mehr gedachter Bauersmann N. mit der ordentlichen Straffe des Rads oder auch des Schwerds wohl verschonet, hingegen der Staupenschlag und ewige Landes-Verweisung ihm zuerkant werden möchte. Es ist aber der hohen Landes-Obrigkeit, wann selbi-

ge

ge hierinnen allerunterthänigst angesucht wird, auch der letztern Straffe halber ihm Gnade zu erweisen, und solche in eine tapffere Geld-Busse, nach seinen Vermögen, zu verwandeln, oder gegen Erlegung einer Summa Geldes die Inquisition so fort zu aboliren unbenommen. V. R. W.

Nach diesem eingelauffenen Urthel ist gleich geschehen, daß er in noch einen Verdacht eines anderwärtigen geschehenen Kirchen-Raubs gefallen, welchen er aber keines weges gestehen wollen; dahero denn diese Acten samt denen aufs neue darzu kommenden wiederum auf eine andere Academie verschicket worden, worauf denn folgendes Urtheil ertheilet worden:

Als ihr uns anderweit verfaste Inquisitional-Articul eines Bauers Nahmen N. und die darauf gethane Antwort, und was derselbe zu seiner Defension in Schrifften übergeben samt denen wider ihn ergangene Inquisitions Acten benebst einer Frage zugeschickt, und euch des Rechtens darüber zu belehren gebethen habt:

Demnach sprechen wir Chur-Fürstl. Sächsische Schöppen zu Leipzig darauf vor Recht:

Hat obgedachter Bauer N. als er nochmals Articuls-weise vernommen worden, in Güte gestanden und bekant, daß er am ersten Octobr. des 1702ten Jahres den in der Kirche zu N. befindlichen Stock oder Gotteskasten mit einer bey sich gehabten Beiß-Zange erbrochen, und ungeachtet er wohl 3. biß 4. mahl vor grosser Angst davon und nach Hausse gegangen, dennoch endlich

lich die darinnen in einen besondern Kästlein gelegene Pfennige und Heller geraubet, welche er nachhero theils weggeschmissen, theils den Bettel-Leuten gegeben, und theils besagter Kirche offtmahls zu 5. und 6. einzelen Pfennigen wieder eingeleget, und es hat Inquisiten diese böse That, nachdem er sie begangen gehabt, gereuet, immassen er kurtz darauf seinem Beicht-Vater N. N. Pfarrherrn an besagter Kirche im Beichtstuhl den besagten Kirchen-Raub entdecket, und darüber gegen ihn eine sehr grosse und hertzliche Reue mit Vergiessung vieler Thränen bezeuget auch nach empfangener Absolution an statt des geraubten Geldes 3. Thaler erstattet, über dieses nach der Zeit noch einen Rthlr. wegen der zur Reparirung des Gottes-Kastens erforderten Unkosten zugeschicket, in welcher Bereuung seines schweren Falls nach des Pfarrers Bericht beständig verharret. Und es wird derselbe auch ferner beschuldiget, daß er auch im 1703. Jahr die Kirche zu N. beraubet, dessen doch nicht geständig, noch ausser dem, daß er vorhero schon dieses Verbrechen begangen, ein sonderbahrer Verdacht deshalben wider ihn vorhanden ist, nach mehrern Innhalt der uns zugeschickten Inquisitions Acten und eurer Frage: So ist derselbe nach vorhergehender scharffen Verwarnung von der schweren Straffe des Mein-Eydes, dabey auch ein Geistlicher zu gebrauchen, sich vermittelst Eydes zu reinigen, und daß er im 1703ten Jahre die Kirche zu N. (welches nemlich an einem andern Orte, und nicht die obberührte

rührte Filial-Kirche) nicht beraubet, oder berauben helffen, auch wer solches gethan nicht wisse zu schweren schuldig.

Wann er nun solches Eyd würcklich geleistet, so wird er im übrigen wegen des Anno 1702. begangenen und gestanden Kirchen-Raubes gestallten Sachen nach, und in Ansehung der mit einlauffenden Umstände des Landes ewig billig verwiesen: Immassen er auch die auf diesen Proceß gewandte Unkosten, davor die fol. 182. seqq. liquidirten und zwar sub lit. A. auf 30. Reichsthaler 6. Groschen zu moderiren, die sub B. aber, nebst dem baaren Verlag sub C. ohne Abgang zu passiren, abzustatten pflichtig V. R. W.

Folgenden *Casum* beyzusetzen wird nicht unfüglich sich schicken / da nemlich ein Reuter H. J. einen Bauern E. mit dessen Ehe-Weibe B. der Reuter einge Zeit in verbothener Liebe gelebet / und deswegen mit des Bauers Weib B. die Abrede genommen / wenn ihr Mann aus dem Wege geräumet / sich einander zu heyrathen / auf öffentlicher Strasse erschossen / bey welcher verfluchten That der Reuter H. J. von seinen Cameraden B. vergesellschaffet gewesen / als welchen er alles vertrauet / und ihm zu dem Ende zu seinem Beystand angesprochen. Wie aus folgenden Urtheil / so auf die eingeschickte *Acten* ertheilet worden / mit mehren wird können ersehen und verstanden werden.

Aus Euer uns zugeschickten samt Beylagen

haben wir Dec. &c. ersehen, daß der insitzende Inquisit H. J. ein Reuter nicht nur beschuldiget wird, daß er der Dieberey sich beflissen, sondern auch mit B. N. eines Bauren Nahmens E. Eheweibe, sich fleischlichen vermischet und Ehebruch getrieben, mit selbiger bey ihres Ehemanns Leben sich verlobet, und endlich nebst seinen Cammeraden B. so gleichfals ein Reuter, besagten Bauer E. auf der Strasse vorsetzlicher Weise, nach der mit ermelten Bauers Eheweibe genommenen Abrede, ermordet.

Wenn nun gleich Inquisit, Nahmens H. J. die ihm beygemessenen Diebereyen, meistentheils verneinet, und bey denenjenigen, deren er geständig es am Corpore delicti ermangelt, und dahero dißfals keine Lebens-Strasse kan auferieget oder zuerkennet werden; Hiernechst aber Inquisit, daß er das Werck der fleischlichen Unzucht und Ehebruchs mit B. des entleibten Bauers Eheweibe niemahls gäntzlichen vollbracht, noch Semen in ventrem ejus lauffen lassen, ohngeachtet diese, wie solches einmahl, da sie bereits von ihrem Ehemanne zur Helffte schwanger gewesen, geschehen, vorgiebet, nicht geständig. Ferner besagter Inquisit zu seiner Entschuldigung, daß der ermordete Bauer E. einen grossen Haß auf ihn, den Inquisiten, geworffen, und ihn den Reutern als Inquisiten nebst seinem eigenen Eheweibe B. zu erschiessen gedrohet, anführet; Im übrigen aber derselbe von dem bey ermordeten gefundenen Gelde nichts genommen, noch verlanget, und über dieses auch zweiffelhafftig scheinen möchte, ob

mehr

mehr ermeldeter Bauer E. durch des Inquisiten H. J. oder aber durch dessen Cammeraden B. Schiessen und Schlagen ums Leben kommen sey.

Demnach aber und dieweil Inquisit H. J. nachdem er summarisch und Articuls-weise vernommen worden, in guten gestanden und bekant, daß er mit des ermordeten Bauers Eheweibe B. in unzuläßiger Freundschafft gelebet, mit derselben zu unterschiedenen mahlen Unzucht getrieben, und weil diese ihn, daß er ihren Ehemann erschiessen sollte zu bitten nicht nachgelassen, ehe der Reuter H. J. endlich solches über sich genommen und den Mann fortzuschaffen sich erbothen, mit fernerm freywilligen Geständniß, daß er Inquisit auch die B. wenn es so weit hätte kommen sollen, heyrathen wollen, und sie beyde dieses einander festiglich versprochen hätten; darauf dann mehr erwehnter Inquisit nebst des Bauers Eheweibe B. mit diesen bey sich unter einander abgeredeten bösen und verdammlichen Anschlag über 3. Monat lang umgegangen, auch zu dem Ende dem Bauer E. unterschiedliche mahl aufgepasset und nachgegangen: Endlich er Inquisit H. J. dieses sein Vorhaben seinen Cammeraden B. in geheim vertrauet und diesen, daß er ihn doch beystehen und den Bauer ermorden helffen gebethen, welches zu thun gemeldeter B. ihm auch versprochen. Daher Inquisit nebst diesen seinen Cammeraden mehr gedachten Bauer E. bereits am Sonnabend vor der beschehener Mordthat zu erschiessen gemeinet gewesen, und da dieser Anschlag, weil der Bauer nicht ausgegangen, keinen

Fortgang haben können, habe gefangener H. J. den Sonntag darauf von des Bauern eigenen Ehe-Weibe und seinem Cammeraden B. Nachricht erhalten, wie des andern Morgens früh der Bauer E. gantz gewiß nach N. gehen würde; daher er Inquisit nebst mehr erwehntem seinen Cammeraden in des Bauers E. eigenen Scheuer auf einen Bette, so des Bauers eigenes Eheweib ihnen hingeleget, sich zur Ruhe begeben, dann gegen Morgen, da die Frau, daß es Zeit wäre, und der Mann bald fortgehen wolle, ihnen eröffnet, Sie beyderseits ihr Gewehr, insonderheit Inquisit seine mit 3. Kugeln geladene Büchse und sein Cammerad B. seinen mit 2. Kugeln geladenen Carabiner genommen, nach der N. Strasse sich verfüget, an einer kleinen Mühle bey einen Dorf sich hinter die Keller-Thür gestellet, und nachdem der Bauer E. zu deme sie auch nichts gesaget, stille vorbey gangen, er Inquisit mit seiner Büchse und sein Cammerad B. mit den Carabiner auf ihn zugleich Feuer gegeben, B. aber (nach der unter ihnen genommenen Abrede, daß wenn er vom Schuß nicht fiele, sie ihn todt schlagen wollten, mit dem Carabiner auf den Bauer E. geschlagen, und nachdem er davon in den Graben geturckelt, Inquisit mit einem Pistohl nach selbigem geschossen, auch mit der Büchse nach selbigem geschlagen, ferner sein Cammerad B. ihme das Pistohl aus der Hand genommen und den Ermordeten ebenmäßig einen Schlag damit gegeben, auch ihn mit dem Fuß auf den Kopff gestossen, nachgehends solchen visitiret, und auf Inquisitens

Ge-

Geheiß, das bey ihm gefundene Geld eingesecket; endlichen beyderseits, da der Bauer todt gewesen, dessen Cörper mit Schnee beworffen, und in ihr Quartier sich begeben.

So hat auch Inquisit ferner gestanden, daß er nach dieser verübten Morthat zu zween unterschiedenen mahlen mit des ermordeten Bauers Weibe B. fleischliche Unzucht getrieben und verübt, immassen sowohl diese als des Inquisitens Cammerad B. solches alles so viel eines ieden facta betrifft, ebenmäßig in guten gestanden und bekannt.

Nachdem auch im übrigen nach des Medici und Chirurgi Bericht die Lethalität sowohl von denen erlittenen hefftigen Schlägen am Haupt, als dem in den Unter-Leib zugefügten Büchsen-Schuß, welcher allem Ansehen und Inquisitens H. J. eigenem Vermuthen nach, von ihm geschehen, entstanden, und in dergleichen Fällen, da der Entleibte von mehr denn einem an unterschiedenen Orten seines Leibes zu einer Zeit, gefährlicher Weise tödtlichen geschlagen, geworffen und verwundet worden, oder auch so etliche Personen mit fürgesetzten vereinigten Willen und Muth, jemanden böslichen zu ermorden, einander Hülffe und Beystand thun, dieselbe Thäter alle das Leben nach Innhalt der Rechte, verwürcket; Zu geschweigen, daß der Gefangene H. J. seinen Cammeraden B. zu Verübung dieser That verleitet, und ihn darum angesprochen.

Dahero denn diese grausame Mordthat, in Ansehung Inquisit solche zu dem Ende, daß er des

Ermordeten Eheweib zur Ehe nehmen wollen, und solche auf der Strassen verübet, vor ein Latrocinium und Strassen-Räuberey billig zu achten, und dahero unnöthig, wegen derer geringern Verbrechen, des Ehebruchs nemlich und Diebstahls, Inquisiten zu fernerem und richtigern Bekäntniß anzuhalten, oder des Corporis delicti der Dieberey halber einige Erkundigung einzuziehen. Dasjenige aber, was Inquisit zu seiner Entschuldigung anführet, wenn solches gleich dargethan wäre, von gantz keiner Erheblichkeit ist: So wird der gefangene Inquisit H. J. wenn er auf seinem gethanen Bekäntniß für gehegten Peinlichen Halß-Gerichte nochmahls freywillig verharret, oder dessen sonsten, wie Recht, überwiesen würde, wegen der am Bauer E. auf der Strasse begangenen und bekandten vorsetzlichen boßhafften Mordthat andern zum Abscheu und Exempel mit dem Rade von Leben zum Todte billig bestrafft. V. R. W.

Ist gleichfals noch folgendes zu denen Strassen-Räubereyen zu nehmen und schicket sich ohne Bedencken und vorgänglichen Umschweiff gar wohl hieher; Zumahl unterschiedliche nützliche Dinge/ welche einen *Juris Practico* und andern gar sehr wohl bey Gelegenheit können zu statten kommen/ darinnen mit vorkommen und Rechtlich ausgeführet und beantwortet sind.

Es ist, zum Exempel hieraus zu ersehen, ob die Zeugen in eines Missethäters Gegenwart, wider den sie zeugen sollen, den Eyd ablegen müssen

sen? Ferner ob in Criminal-Sachen nur ein einziger Zeuge etwas erweisen könne? It. Ob eine verdächtige Persohn, wenn sie den auf sich gehabten Verdacht, vermittelst eines Cörperlichen Eydes oder Purgatorii von sich abgelehnet, nicht allein von der Straffe als auch von denen darbey aufgegangenen Unkosten loßzusprechen sey? Welches alles und dergleichen mehr sowohl in diesen als auch andern Fällen man geschickt und wohl appliciren, und sich öffters einer aus einem solchen Rechtlich ertheilten Responso mehr Vortheil und Nutzen zu wege bringen kan, als wenn er wohl ein gantzes Volumen sine applicatione gelesen, weitläufftige Erzehlung des vorgegangenen Casus ist auch nicht nöthig, weil meistentheils die Umstände in den Responso und Urtheil selbst zugleich mit begriffen und folglich leichtlich die Species facti draus abzunehmen ist, dahero dann auch hier ohne weitläufftige Erzehlung der That das von der Universität ertheilte Rechts-Urtheil folget:

Die von denenselben in puncto eines an C. verübten Latrocinii wider zwey Metzgers-Knechte, Nahmentlich F. N. und G. N. bißhero geführte Inquisitions-Acta haben wir zu recht empfangen, in unserm Collegio fleißig verlesen, und weil sie ein höchst importantes Werck nemlich eines Menschen Leben betreffend, nach des berühmten JCti Murciani Erinnerung in lib. II. ff. de pœn. dergestalt wohlbedächtig überleget, damit weder zu hart noch gelinde verfahren, als es die Sache selbsten nach ordentlichen Rechten er-

fordert. Wir haben aber bey dieser unserer Consultation befunden, daß 1.) die Inquisiten in ihrer Deduction und Vertheidigungs-Schrifft, die wider sich waltende verschiedene Indicia der Gebühr nach nicht abgelehnet; Dann obwohl an deme, daß die Zeugen, pro informatione judicii recepti vel alias adversus inquisitum producti; wenn solche auf die eigentliche Inquisitional-Articul sollen eydlich examiniret werden, schuldig sind, in Gegenwart des Inquisiten den Eyd abzulegen, secundum Zanger. intr. de tortur. c. 3. num. ult. & Doctores ab allegat; *cum Brunnem. in Proceff. inquif. cap. 8. membr. 2. n. 42. & Juft. Oldekop decif. quæft. Criminal. I qu. 4.*

Welches denn auch an und vor sich selbsten viel sicherer zu seyn scheinet; nichts destoweniger so giebt doch Brunnem. cit. loco selbst zu, daß wenn schon der Beklagte oder Beschuldigte nicht selbst gegenwärtig gewesen, dieserhalben die Verhörung der Zeugen keines weges zu verwerffen und zu vernichten sey, sintemahl solcher gestalt viele Processe vor null und nichtig würden geachtet werden. Dahero ist *Carpzov. in Prax. Crim. p. 3. qu. 114. n. 65. nec non in Respons. Lib. 6. Respons. 82. num. 18. contra Zangerum* der beständigen Meinung, daß die Zeugen bey einem Inquisitions-Processe allerdings auch gültig und nicht zu verwerffen, soferne der beschuldigte Inquisit, nichts præjudicirliches gegen sie vorzubringen weiß, welches er dann per modum defensionis vorstellig machen kan, so ferne er etwas wichtiges wider der

Zeugen

Zeugen Persohn selbsten oder wider deren abgelegte Aussagung einzuwenden vermag.

Dergleichen Exceptiones aber haben hier die Inquisiten in ihrer defension wider die Zeugen nicht auszuführen vermöget, sondern vielmehr gestehen müssen, daß ihnen die Zeugen quoad personam & famam unbekannt, dahero dann in diesem Fall, da die præsumtion in allewege pro judice, daß das jurament allerdings auf keine verwerffliche Art sey abgeleget worden, militiret und die Testes auch in dubio nisi impedimentum doceatur, admittiret werden sollen, die in dieser Sache ad Acta gebrachte endliche Aussagung absque omni fide nicht seyn können, cum ipse Zanger cit. loco fateatur, quod ad effectum capiendi recte in absentia rei testes examinari possint, ne alias ad fugam instruatur, welches eben allhier die Ursache ist, daß der Denunciant, so ad denunciationem rite peragendam diese Zeugniß zusammen gebracht, die inhafftirten ad videndum jurate testes füglich nicht citiren lassen können, zu dem allen wird sothane objection durch die von uns zuerkannte Confrontation endlichen diluiret; Hunc enim specialem confrontationis effectum cum Tusch. annotavit, *Tabor in Tract. de Confront. p. 3. th. 22.*

Quod si post Examen sine citatione rei peractum interveniat, Testes pro legitime examinatis habeantur.

Ob ferner die Testes unici & singulares seyn, kan solches ebenfals dem Testimonio durchgehends nichts derogiren, insonderheit (wenn

die abgehörten Zeugen de variis iisque diverſis factis & indiciis deponiren, welche Inquiſiten graviren, dannenhero auch in dergleichen Singularitate adminiculativa die Zeugen optime beweiſen; pro ut *cum Cilhauſen in Arb. civ. tradit. Struv. in S. J. C. Exerc. 28. th. 48 ſub fin.*

Es iſt auch im übrigen ex jure ſattſam bekandt, daß auch nur ein einziger Zeuge in peinlichen Sachen hinlänglich ſey, quod unus teſtis omni exceptione major etiam in criminalibus ſemiplene probet, atque indicium ſufficiens ad torturam conſtituat, *Zanger cit. Tract cap. 2. num. 18. modo requiſita in Ord. Crim. Caroli V. art. 30 propoſita concurrant.*

Daß übrige ſo denen Teſtibus ferner bey der vermeynten Eliſion eines jeden Indicii objiciret werden wollen, iſt von geringer Importantz, maſſen denn deren Atteſtata, ſo ferne ſie nur de auditu alieno von hören ſagen, deponiren, keinesweges in Conſideration kommen, ſondern nur ſo ferne ſie denen Rechten nach die Inquiſiten graviren können: die Variation aber, deren ſie in puncto der Kleider beſchuldiget werden, kan dahero leichtlich entſtanden ſeyn, weil des Wirths zu Siegsdorff Auſſage ad Art. 4. die bey ihm geweſene Metzger Knechte ihre Röcke auf Stecken über die Achſeln hängen gehabt und bleiben im übrigen die aus ihrer Auſſage entſtehende Indicia unabgelehnt.

Es will zwar der Inquiſiten Defenſor diß-fals zwiſchen Indiciis und Præſumtionibus einen Unterſcheid machen, allein denſelben Unterſcheid

scheid lassen in materia delictorum die Jura nicht zu, sondern halten Verdacht, Argwohn, Vermuthung und Anzeigungen vor einerley, wie solches gar deutlich zu sehen *ex ordin. Caroli V. art. 9. addat Zanger cit. loc. n. 13.*

Ob nun wohl in denen angegebenen Indiciis dieses wider die Inquisiten nicht eben etwas würcken kan, daß sie zu N. viel erworben, so graviret doch G. N. hingegen, daß er sich ehemahlen einen Juden umzubringen, und sich seines Verlusts zu erhohlen, verlauten lassen, und daß er eben vorjetzo wegen eines beschehenen Todtschlages suspect worden, darbey zur Elision dessen was de requisitis minarum in der Defension angeführet, dasjenige gelesen werden kan, quod ad illustrationem ordin. Crimin. proponitur apud *Zanger. d. c. 2. num. 44. usque ad num. 46. atque Carpzov. p. 3. Pr. crim. q. 121. num. 52. usque ad 55.*

Unde etiam ob minas factas ab eo, qui illas exequi non consuevit, judicem aliis adminiculis concurrentibus ad torturam procedere posse, testatur *Prosp. Farinac. Oper. Crimin. Lib. 1. Quæst. 50 num. 29. & 30.*

Deßgleichen graviret beyde Inquisiten, daß sie gleichwohl ihr Stier zu B. biß in den dritten Tag stehen lassen, von dar eylends fortgegangen und vorgewendet, daß wie sie nach W. gehen wolten, weil sie daselbst eine Kuh verkaufft, und Geld liegen lassen, immassen beyde Inquisiten bevorab G. N. in seiner Aussage ad Interrogator. 17. sub num. 12. daselbst gestanden, dargegen

gegen doch die Dorffs-Meistere zu W. das Contrarium attestiren, die Inquisiten auch in ihrer Defension, daß sie daselbst gewesen, gäntzlich verschwiegen, und hingegen vorgewendet, sie wären zurück an einen Ort gegangen, daß sie mit ihren Vieh gerastet, welche Varietas und daß sie sothanen Ort ihrer Rastung weder benennet, noch documentiret, wider sie ziemliche Muthmassung entdecket, zumahlen da nicht wohl möglich seyn kan, daß sie nicht des Orts wegen, wo sie ihr Geld liegen lassen oder gerastet haben sollen, einige Zeugnuß solten produciren.

Und sie wohl beständig leugnen, daß sie durch das Städtgen L. nicht gegangen, so giebet doch der Thor-Zeddul, welcher jurato bestärcket werden muß, und der Zeugen Aussage fast allenthalben, daß sie mit dem entleibten E. zu L. vermuthlich gewesen, über dieß werden sie noch mehr graviret, daß sie zu S. ihr Lebtage nicht gewesen zu seyn vorgeben, da doch der eine Zeuge daselbst L. M. welcher mit den entleibten E. geredet, deponiren, daß die übrigen zwey Metzger, die sich bey ihm befunden, vorgegeben, als ob sie zu S. dienten, ja der Wirth zu S. der zwar nicht gewust, wie die beyden Metzgers-Knechte, so mit den entleibten bey ihn gewesen, mit Nahmen geheissen, deponiret, nicht destominder, mit notablen Umständen, daß sie gesaget sie wären von S. und daß der erschlagene gleichfals gemeldet, daß sie von S. wären, auch daß sie auf sein Befragen gemeldet, sie wolten mit E. vor die langeweile nach L. gehen, worauf

er

er ihnen den Weg durch den Graben auf W. gewiesen, endlich auch, daß er von einen andern Metzgers-Knechte zu S. erfahren, daß von beyden Metzgers-Knechten der eine von den Städgen L. und der andere von S. gewesen, ob nun gleich hierunter geirret worden, so ist doch im geringsten nicht dargethan, daß zur selbigen Zeit einige andere Metzgers-Knechte aus S. in selbiger Gegend anzutreffen gewesen, dahero aus dieser des Wirths zu S. und des Zeugen L. N. Aussage, welcher um selbige Zeit 3. Metzgers-Knechte zwischen B. und W. mit einem Hund begegnet, auf Inquisiten so ihr Stier in die 3. Tage zu B. stehen lassen, und wo sie immittelst gewesen, nicht nahmhafft machen können, wiederum grosse Vermuthung fället.

Diese aber wird dadurch ferner vermehret, daß Inquisiten nach ihrer Wiederkunfft von Brunacher S. geeilet, zu S. dergleichen auch gethan, und ihre Stier um ein geringes loß geschlagen, ihren Meistern den Dienst ausser der Zeit aufgekündiget, sich von dar gewendet, ihren verarrestirten Lehr-Brief zurück gelassen, und sonsten nach der Zeugen zu S. Aussage durch andere Facta sich daselbst also aufgeführet, daß das Gerücht wegen des entleibten E. wider sie entstanden, solche sinistra Fama aber caufiret gleichfals wider die inhafftirten nicht geringen Argwohn, bevorab da die requisita Famæ, personæ scilicet suspectæ qualitas, famæque probabilis origo ante processum orta, wie selbige nach Anleitung der Peinlichen Halß-Gerichts-Ordnung,

artic.

artic. 25. von Zanger. cit. c. 2. n. 80. Brunnem. dict. c. 8. m. 5. num. 2. aliisque requiriret werden, sich bey gegenwärtigen Fall nicht undeutlich ereignen, und obwohl hingegen von denen Inquisiten verschiedene Indicia Innocentiæ zu ihrer Unschuld angeführet werden, so können sie doch zum Theil vor dergleichen nicht gehalten werden; zum Theil aber sind sie also beschaffen, daß sie fortiores præsumtiones nicht excludiren, wie denn auch das Attestatum sub lit. E. wegen unten benanten defectum contra juratam depositionem des Wirths zu S. wann selbige per confrontationem bestärcket wird, einige vim probandi nicht haben kan; bleibet also darbey, daß Inquisiten so viel als zu ihrer Erledigung requiriret wird, nicht dargethan oder erwiesen.

Ob nun gleich selbiges 2.) an dem, so hat doch hingegen auch noch zur Zeit zur Tortur und Peinlichkeit nicht geschritten werden können, weil nach Anleitung der Peinlichen Halß-Gerichts-Ordnung artic. 20. wo nicht redliche Anzeigungen der Missethat vorhanden, niemand peinlich befraget werden soll; hier aber ermangeln erstlich die Specialia homicidii oder Latrocinii indicia, hiernechst aber seynd die übrigen ausgeführten Vermuthungen noch zur Zeit verisimilia, dahero caute verfahren, und nothwendig ferner inquiriret werden muß, quamvis, an indicia ad torturam sufficientia adsint nec ne, ut & an illa quæ adsunt sufficienter & legitime probata aut elisa sint nec ne certis legum præceptis propter varios, calliditati & malitiæ facinorosorum hominum

ninum obnoxios casus vix comprehendi queat, sed ut plurimum æquo judicis arbitrio committatur, attamen hoc judicis arbitrium ita comparatum esse debet, ut gravitatem torturæ atque periculosum & tragicum innocentiæ eventum, semper ob oculos habeat, quæstio namque corpus lacerat, & ipsa fere morte durior est, quod eorum exempla satis comprobant, qui in tortura perierunt, vel innocenter delictum confessi ultimo supplicio potius affici voluerunt quam ejusmodi cruciatum sustinere *Tabor. Cautel. Crim. tit. 4. cautel. 1. num. 4. & seqq.*

Ist dannenhero zuförderst vonnöthen, daß der Professaner über den ad Acta gelegten Thor-Zeddul, und ob vermöge desselben Inquisiten nach dem entleibten gefraget, von seiner Obrigkeit welche dieserwegen in Subsidium zu ersuchen, eydlich vernommen werde, worbey denen Inquisiten die Abordnung ihres Defensoris und Advocaten, daß derselbe bey den Schweren selbst mit gegenwärtig, und es selbst mit anhöre, wie solches bereits oben angeführet worden, wohl verstattet werden kan, und obschon hiernechst nicht nöthig, das auch der Wirth zu B. zur Confrontation beschrieben werde: Sintemahlen Inquisit dasjenige, daß sie bey ihm gewesen, ihre Stier stehen lassen und weggegangen, drey Tage aussen geblieben, als sie wiederkommen, dasjenige was verzehret worden, völlig bezahlet, und gleich nachdem sie gegessen, fortgetrieben: Auch daß nachmahls der eine Inquisit F. M. wie-

Der

der bey ihm gewesen, und wegen seines ehrlichen Nahmens nachdenckliche Reden geführet, in ihren Aussagen selbst gestehen müssen, so seynd doch die Zeugen von den Städtgen L. welche die Metzgers-Knechte gesehen, zusamt den Wirth von S. und endlich da diese Inquisiten vor die bemeldten Metzger-Knechte nicht halten solten, die Zeugen zu B. am Forst zur Confrontation gleichfals in subsidium zu citiren, damit sie denen Inquisiten unter die Augen gestellet, und dadurch die Wahrheit, ob Inquisiten die beyden Metzgers-Knechte gewesen, dargethan werden möge. Quamvis enim confrontatio non semper ita necessaria sit, ut ejusdem omissio Processum vitiet, *juxta Jul. clarum Lib. 5. sentent. §. fin. qu. 45. num. 14.*

So ist doch die Confronration sehr nützlich und gut, zumahl in denen Fällen, da derer Zeugen Aussage mit demjenigen, was Inquisit in seiner Verhörung bekennet, und gestanden, gantz nicht übereinstimmen will, damit also der Inquisit destobesser überzeuget, und er wegen Veränderung seiner Gesichts-Farbe, und andern Kennzeichen ex visu & trepidatione atque gestibus; seine gethane und verübte Ubelthat zu gestehen, angehalten werden möge; *Brunnem. in Process. inquis. c. 8. m. 2. num. 98.*

So ist auch an dem, daß die Confrontation bißweilen nothwendig erfordert werde, wenn man nemlichen des Zeugen Aussage nicht eher vor gewiß halten kan, ehe und bevor er den Inquisiten gesehen, zum Exempel, wenn der Zeu-

ge

ge spreche er wüste nicht wie der inhafftirte heisse, kenne ihn auch sonsten nicht, sondern habe ihn nur da und da gesehen, oder aber wenn Zeuge den Inquisiten nur durch gewisse Merckmahle und Zeichen beschreibet, *Brunnem. D. m. 2. num. 99. Tabor. de Confront. p. 1. th. 29.*

Quo casu tamen aliam insuper cautelam ex Julio claro, cit. loc. tradunt *Brunnem. d. m. 2. num. 99 atque Oldekop. Cautel. Crimin. tit. 4. cautel. 3.*

Ut Judex alios ejusdem cum reo staturæ homines, qui ipsi vestibus & facie quantum fieri potest similes sint testibus sistat atque quærat, quem horum in platea viderint, *consentit Tabor de confront. p. 2. th. 8. sub fin.*

Ist also alhier, da die Inquisiten beständig verneinen, daß sie weder in Städtgen L. noch zu S. gewesen, die rechte Wahrheit heraus zu bringen, kein ander Mittel obhanden, als daß die Confrontatio testium cum reis, quam judicibus tanquam remedium explorandæ veritatis sæpius suadet necessitas, vid. post. crus. Zanger, Besold, Bed. atque Carpzov. *Tabor. in Respons. tract. de confront. adject.*

Atque in ipso tractatu passim præcipue p. 2. th. 24. vorgenommen werde.

Halten nun entweder die Zeugen insgesamt oder aber der Wirth zu S. die Inquisiten vor die Metzgers-Knechte, die sie gesehen, und vor diejenigen, denen der Wirth zu S. samt dem erschlagenen den Weg hinter den Wirths-Hauß durch den Garten auf W. zugewiesen, so wer-

den auch, wenn die Zeugen ihre bey der Confrontation beschehene Aussage jurato bestärcken, welches in allewege erfodert wird (*Teste Tabore de Confront. p. 2. th. 6.*)

Die Inquisiten über das begangene Latrocinium nicht unbillig peinlich befragt *Conf. Tabor de Confront. p. 2. th. ult.*

Welches denn in gegenwärtigen Fall dahero auch geschehen muß, weil gleichwohl alsofort 3. Stunden nachdem der entleibte mit seinen Gefehrden von S. gegangen, nach des Wirths Aussage, die Mordthat erfolget; Im übrigen aber dieses Factum wegen der Umstände des Orts also beschaffen, daß es durch blossen Beweiß darzuthun schwer hergehen wird, jam autem certum est, quod ratione loci difficilioris reddatur probationis homicidium, si in eremone more, alioque loco solitario peragatur, adeo ut ad ejusdem probationem etiam testes inhabiles admittantur *vid. post Anton. Gommez. Farin. Carpz. P. 3. Prax. crim. qu. 114. num. 36. atque Brunnem. in Proc. inquis. c. 8. m. 2. num. 26.*

Von dieser Peinlichkeit aber kan die Inquisiten das bey der Defension sub Lit. E: producirte Zeugniß nicht liberiren. Denn gleichwie es ein Testimonium nur von eines andern hören sagen de alterius relatione ist, also ist auch dasjenige, was etwann der Wirth zu W. den sub Lit. E. benennten Zeugen referiret haben mag pro vero Testimonio nicht also fort zu achten, sondern es hat vielmehr sothaner Wirth aber seine Dispositiones und deren Circumstantias, denen

Rechten

Rechten nach selbsten vernommen werden sollen. Und obwohl sonsten Farinac. Oper. Crim. Lib. 3. q. 69. num 56. auch diejenigen Zeugen, so ihr Zeugniß nur von hören sagen haben, admittiren, und daß solches ad probandam rei defensionem hinlänglich sey, behaupten will, propterea quod testes de crudelitate defensionem rei probent, so kan doch solch Zeugniß wider des Wirths zu S. circumstantialiter beschehene Aussage, wenn selbige per Confrontationem bestärcket wird, die geringste Credulität nicht machen, zumahl da die Zeugen erstlich, währender dieser Inquisition diese ihre Aussage von dem Wirth zu W. leichtlich aus einer andern Ursache zu dergleichen Assertation commoviret worden seyn kan, vernommen haben wollen.

Durch die peinliche Frage aber, vermittelst welcher wir 3.) die Inquisiten ziemlicher massen anzugreiffen, erkennet, haben wir propter atrocitatem facinoris medium torturæ gradum verstanden, wie selbiger aber verrichtet werde ist *ex Carpzov. p. 3. Pr. Crimin. q. 117. num. 62. & 69.* zu ersehen, und wird sich so dann nach Vollstreckung der Tortur schon geben wie etwa in puncto confessionis & negationis in Bestraffung oder Liberirung denen Rechten nach zu verfahren seyn werde.

Solten aber 4.) weder Professaner im Städgen L. noch die übrigen Zeugen, welche die angegebene Metzgers-Knechte mit dem ermordeten E. gesehen, ihre Aussage, und daß es eben die Inquisiten gewesen, eydlich nicht bestärcken können,

nen, die Inquisiten auch sonsten ferner nicht graviret werden, so fallen zwar die stärcksten Vermuthungen zurück, und kan so dann, in Entstehung anderer rechtlicher Anzeigungen, die peinliche Frage oder Territion schwerlich statt haben, weiln aber gleichwohl nichts desto minderer die übrigen Vermuthungen wider die inhafftirte Personen verbleiben, also seynd sie auch selbige vermittelst eines Cörperlichen Eydes zu elidiren, und sich nach scharffer Verwarnung vor den Meineyd wegen des beschuldigten Latrocinii und Mordthat zu purgiren schuldig. Cum enim tales suspiciones, quæ aliquem quidem suspectum reddunt, non tamen torturæ locum faciunt, Juramentum purgationis etiam in Criminalibus locum habet. Lauterbach. in Tract. Pand. *Synopt. de Juram. §. 3. th. 58. & 60.*

So seynd aber neben denselben auch auf solchen Fall, indem sie in vielen zu dieser Inquisition durch ihr Verhalten Anlaß gegeben, die Uhrphede gewöhnlicher massen zu leisten, und die verursachten Unkosten zu erstatten schuldig. Etsi enim reus, qui juramentum purgatorium præstitit, regulariter etiam quoad expensas absolvatur, *juxta Carpz. p. 1. const. 22. def. 17. atque p. 3. Pr. Crim. q. 116. num. 77.*

Attamen hoc limitatur nisi sua culpa suspicioni causam præbuerit *Lauterb. D. 1. ad Struv. in Syntag. Jur. civ. Ex. 17. th. 47.*

Ubi sæpius pronunciatum esse dicit.

Welches wir in unsern in criminalibus recipirten Stylo zufolge, denenselben zu Erleuterung

rung der abgefasten Sententz nicht verhalten wolen, V. R. W. wormit wir ihnen zu dergleichen andern willfährigen Diensten jederzeit gefliessen verbleiben, so geschehen zu N. &c.

Von Zauberey / Gottes-Lästerung / Fluchen und Meineydigen.

WAs die Zauberey anlanget, so werden diejenige so Verbindnisse mit dem Teuffel aufgerichtet, oder mit ihme Unzucht treiben, durchs Feuer vom Leben zum Tode gebracht, haben sie aber keinen solchen Bund, und schaden andern dennoch durch Zauberey, so stehet darauf das Schwerd.

Unterstehen sich welche von dem Teuffel dieses oder jenes durch Crystallen zu erforschen, reden auch mit ihm, diese werden mit dem Schwerd hingerichtet.

Andere Crystallen-Seher aber, Seegen-Sprecher, und dergleichen sind nachdem die Fälle mit Staupbesen oder Gefängniß zubestraffen.

Diejenigen so sich dergleichen Leute Raths bedienen, werden nach Befindung der Sache mit Gelde, Gefängniß und Verweisung beleget.

Bittet aber jemand den Zauberer, er soll ihme oder einen andern die Kranckheit nehmen und jenen anhangen, und es geschicht, ob gleich jener wieder geneset, so ist beydes der Zauberer, als der es begehret, am Leben zu straffen *Carpzov. in Crim. quæst. 50. n. 63.*

Von GOttes-Lästerung/ Blasphemiis.

SO jemand allerhand verächtlicher und leichtfertiger Reden wider GOTTes H. Majestät sich gebrauchet, oder wider die Heil. Sacramenta und Menschheit unsers Herrn Christi redet, der wird ernstlich nach H. Röm. Reichs auch Peinl. Halß-Gerichts-Ordnung, mit Verweisung, Staupenschlag, an Leibe, Gliedern, auch wohl gar wenn die Blasphemien gar zu grausam an Leben gestraffet.

Dieses letztere aber hat vier Abfälle als 1.) wenn es aus Trunckenheit 2.) ubeler Gewohnheit, 3.) Ungedult wegen vielen Unglück geschehen, oder 4.) der Thäter so gleich wehmüthig es bereuet, als denn wird die Lebens-Straffe in andere empfindliche verwandelt.

Es müssen diejenigen, so dergleichen Gottlosigkeit hören, so gleich es der Obrigkeit anzeigen, wenn sie nicht in gleiche Straffe fallen wollen.

Von Fluchen.

DJejenige, so freventlich und leichtfertig fluchen und schweren, werden an vielen Orten mit Gelde, Gefängniß, und wenn gar nichts fruchten will, mit Verweisung gestraffet.

Von

Von Meineyd.

DEr einen falschen Eyd geschworen, oder vorsetzlicher Weise wider Eyd und Pflicht handelt, wird nach Befindung der Sache mit einer Geld-Busse, Verweisung, oder Gefängniß angesehen.

Wer einen falschen Eyd thut, zeitlichen Gewinst und Nutzens halber, dem werden die beyden vorder Finger abgeschlagen, *Ord. Crim. art. 107.*

Wie auch demjenigen, welcher wider die geschworne Urphede wiederkömmt. *id. cit. loc. art. 108.*

Wenn jemand durch seinen falschen Eyd, einen wissentlich und boßhafft, zur peinlichen Strasse brächte, der wird mit gleicher Pœn die er dem unschuldigen zu gedacht, beleget. *Carpz. quæst. 46.*

Zu mehrer Erleuterung folgen ein baar Casus von Meineyde und dessen Straffe.

Ein gewisser Diener mag einen Diamanten Ring entwendet oder gefunden haben, und nachdem er zur Rede gesetzet wird, leugnet er es zwar, schweret auch endlich gar einen Cörperlichen Eyd deswegen. Nach diesen aber mögen sich immer mehr Indicia hervorthun, so daß er sich endlich genöthiget siehet, die Sache zu offenbahren: Derowegen die Frage in folgenden vornehmlich dahin abgehet, wie dieser Meineydiger, als welcher einen falschen Eyd geschworen zu bestraffen sey.

Als uns Decano, Seniori &c. bey verwahrt zurückkommenden entgegen, und wider J. A. H. in puncto eines entwendeten Diamanten von Fol. I. biß III. incluſive ergangene Acta zugesand, und darüber wie weit Inquiſit graviret und zu beſtraffen ſey? unſere in Rechten gegründete Meynung cum rationibus zu ertheilen, begehret worden ꝛc. erkennen darauff vor Recht:

Es erhellet aus Fol. Act. 4. & 5. geſtalt Inquiſit anfänglich vermittelbſt eines Cörperlichen Eydes erhärtet, daß er nicht wiſſe, wo der verlohrne Diamanten-Ring geblieben, wer ſolchen hätte, oder daß er an einen heimlichen Ort geleget worden. Da aber hernach Inquiſit wegen vielerley wider ihn entſtandenen Verdacht zur Inquiſition gezogen, hat er endlich ohngefehr 15. Wochen nach dem verlohrnen Ringe bekant, daß er den quæſt. Ring zu Br. gefunden und allda an einen gewiſſen Ort in den Landſchäfftlichen Hauſſe verſtecket hätte, wie es ſich denn auch alſo befunden, maſſen der Hofmeiſter H. R. denſelben in der Laqueyen-Cammer zwiſchen einer abgeborſtenen Wand, in Pappier und Baumwollen gewickelt gefunden vid. Act. Fol. 89.

Solchem nach hat Inquiſit ſowohl einen Meineyd, als auch einen Diebſtahl begangen, und weil er zu ſeinen Nutzen wegen zeitlichen Guths den Meineyd abgeſchworen, will es das ſtarcke Anſehen gewinnen, als wenn er mit der im 107. Articul der Peinlichen Halß-Gerichts-Ordnung enthaltenen Straffe anzuſehen ſey.

Alldieweil aber doch noch ungewiß iſt, ob Inqui-

Inquisit den Ring von den Orte, wo die Frau S. von W. ihn hingeleget, weggenommen, oder ob die Frau S. solchen verlohren, und Inquisit gefunden habe, auf welchen letztern Fall zwar formaliter kein Furtum vorhanden wäre; jedoch weil Inquisit gute Wissenschafft gehabt, daß der etwa gefundene Ring verlohren, er doch gehalten gewesen, solchen bey Zeiten zu restituiren, daferne er effective sich der auf die drüber gesetzten Straffe nicht hätte wollen theilhafftig machen.

Ferner kömmt den Inquisiten mercklich zu statten, daß der Ring quæst. ohne eintzigen Schaden nunmehro wieder restituiret, er auch noch minorennis sey. Ingleichen daß allen vorkommenden Umständen nach er anfänglich wohl nicht des willens gewesen sey, den gefundenen Ring zu behalten: welches daraus leicht abzunehmen stehet, daß er es in W. in seines Bruders Hausse offenbahret, gestalt er den Ring, welchen die Frau S. auf der Messe verlohren, gefunden, solchen auch seines Brudern Frauen soll gezeiget, und eine Frau, denselben nach W. in einem Brieff zu tragen, bestellet, aber doch wieder abgesaget haben. Daß er aber nachgehends seine Meynung geändert, und den Ring so lange Zeit zurück gehalten, biß er deswegen in Hafft gerathen; Ja denselben in der Laquayen-Cammer in L. Hausse zu B. an einen verborgenen Ort versiecket gehabt, deswegen ist er allerdings straffbar.

So viel den von Inquisiten begangenen Meineyd betrifft, mag auf solchen die im 107.

Art. der Peinlichen Halß-Gerichts-Ordnung gesezte Straffe nicht wohl gedeutet werden: Angesehen solcher Articul nur von denjenigen handelt, welcher seines Vortheils wegen, nur zeitliches Gut zu erlangen, einen Meineyd begehet, nun ist oben allbereit durch trifftige Rechts-Gründe, gestalt Inquisit anfänglich nicht den Willen gehabt, den gefundenen Ring zu behalten, einfolglich durch diesen Meineyd, wenn er bey dem ersten Gedancken geblieben, ihm kein zeitlich Gut zugewachsen wäre; Es auch mit sothanen Eyde eine sonderliche Beschaffenheit hat, massen solcher den Ansehen und der Formul nach, ein Zeugen-Eyd zwar seyn soll, allein wenn man die Ursache, so den Herrn Richter darzu bewogen, etwas genauer betrachtet, findet sich, daß er einem Reinigungs-Eyde nicht unähnlich seye; dem sey aber wie ihm wolle, so hat doch Inquisit einen Meineyd begangen, sich dadurch eine willkührliche Straffe zugezogen, welche aber unter andern auch der Ursache halber zu mindern, daß Inquisit noch keine Defension geführet hat;

Diesemnach halten wir aus obdeducirten Rechts-Gründen davor, daß bey so gestalten Sachen und Umständen, Inquisit wegen des begangenen perjurii und vorenthaltenen Rings, wohl verdienet habe, daß er zuförderst, wenn er des Vermögens alle auf diesen Inquisitions-Proceß verwandte Unkosten erstatte, und hernachmahls auf vorhergehender gewöhnlicher Urphede, ewig verwiesen werde. V. R. W.

In diesem Casu wird abgehandelt, ob jemand

der

der einem andern zu Liebe einen falschen Zeugen abgegeben, und eine wider die Wahrheit lauffende Eydliche Aussage gethan, nachgehends aber sein Unrecht erkennet und gegen männiglich gestehet, daß er dieses Unrecht gethan, ob nemlich ein solcher zur revocation seines abgelegten Eydlichen Testimonii zu admittiren und ihm wohl dißfals Glauben beyzumessen sey?

Responsum.

Es begreifft der proponirte Casus, worüber ein kurtzes Bedencken gleichsam extemporaliter von uns gefordert wird triplicem quæstionem in sich.

Ob nemlich 1.) einem Eydlich abgehörten Zeugen, der nach dem Examine einer Parthey eröffnet, wie er in gratiam seines Herrn zu deponiren suborniret worden, und deßwegen sein abgelegtes Testimonium pro exoneranda Conscientia zu revociren gedencket, zu glauben? Dann ob er

2.) mit seinem Angeben zu hören? und wann er soll gehöret werden, ob es

3.) Judicialiter geschehen möge? wann in causa allbereit vor Partheyen geschlossen worden.

Was demnach die erste Frage anlanget, wird freylich demjenigen Zeugen, der contra semel perhibitum atque juratum Testimonium ex post facto ein anders aussagen will, fides nicht wohl zu adhibiren, oder Glauben beyzumessen, und nun deßwegen dieser auch nicht so leichtlich ad contrariam depositionem faciendam zuzulassen

lassen seyn. Cum & alias, Teste, contraria deponente, ipsius primæ depositioni standum esse velint Doctores, ex quibus *vide Anton Fab. in cod. Sabaud. def. 4. Tit. de Testib.*

Indem aber derselbe, von seinem Herrn ad falso legiret er damit propriam turpitudinem. Ein solcher testis aber, der prævia quantumvis admonitione seria perjurii, niemanden etwas zu lieb noch zu leyd auszusagen, dennoch in gratiam Domini, sive pretio corruptus, falsa deponiret, ist in allewege pro per jurio zu halten, per c. sicut 9. in fin. Extr. de testib. & Atteſt.

Daß aber vors andere derselbe mit seinem Angeben gehöret werden könne, hieran ist nun so weniger zu zweiffeln, als vielmehr an ihme zu loben, daß Göttlichen Befehl gemäß, aus entstandener Gewissens-Drückung, er lieber sein begangenes Unrecht ultro zu bekennen, und zeitlichen Schimpff darob zu leiden, als seinen Nechsten zu lædiren begehret.

Es würde aber solchen falls, die dritte und letzte Frage zu beantworten, nöthig seyn, daß er sein Gewissen coram Notario & Testibus eröffne, und solches extra judiciale Examen könte dem Judici, weiln dieser Fall sich erst ietzo und noch ante decisionem causæ entdecket, zeitlich vorgetragen werden, auf dessen judicatur, es gestalten Dingen nach ankäme: Ob der Zeuge quæst. mit sothaner Revocation, wann er dieselbe gleicher gestalt eydlich behaupten würde, zu hören, oder damit abzuweisen sey? Es mag nun das Richterliche Sentiment ausfallen, wohin es will, so kan

kann doch in puncto probatorio dieses Zeugens prima depositio nicht vor beständig, sondern vor vacillant angesehen, und er am Ende damit gar verworffen werden. Salvis aliorum rectius sentientium judiciis &c.

Ferner wird in nachfolgenden Deciso untersuchet, ob ein nothwendiger Weise abgelegter Eyd in nachfolgender Zeit durch Zeugen könne verworffen werden?

Das Responsum selbsten ist folgendes:

Als uns bey verwährt zurückgehende Acta zugesand worden, nebst dem Begehren unsere Rechtliche Meynung in einem Urtheil darüber zu eröffnen; Als erkennen wir darauf vor Recht.

Es ist das in appellationis Instantia den 1. May nechst abgewichenen Jahres eröffnete Urtheil durch die von denen Zeugen eydlich erhärtete Aussage, wie auch durch dem von der Klägerin würcklich abgeschwornen Erfüllungs-Eyd, purificiret; Einfolglich hat wohl nicht anders, als am 1. Julii vorigen Jahrs geschehen, mögen geurtheilet und decretiret werden.

Ob nun gleich wider die in der Appellations-Instantz ergangene Confirmatoriam quævis remedia competentia ad quemvis superiorem, absonderlich exceptio nullitatis und eventualis restitutio eingewand; so mag doch solchen der Ursachen halber nicht deferiret werden, daß nach Anweisung der Ministerial-Ordnung in dergleichen Sachen nur zwo instantien zugelassen werden.

werden. Und wenn man schon hierauf keine Obsicht nehmen, sondern wider die beyde vorhergehende sententias conformes die dritte Instantz, so Beklagter darwider ergriffen, zulassen wollte, wird doch keine reformatoria mit Beystand Rechtens erfolgen können. Allermassen nach dem bekannten legem 31. ff. de jurejur. ein Juramentum necessarium ob instrumenta noviter reperta wohl mag umgestossen werden; Allein, daß durch Eydliche nachhero vernommene Zeugen ein solcher abgeschworner Eyd auch möge retractiret, und die Sache, so dadurch ist geschlichtet gewesen, wieder von neuen untersuchet und anders erörtert und entschieden werden, solches wird wegen vieler triftigen Rechts-Ursachen von denen bewährtesten Rechts-Lehrern billig verneinet, *Brunnem. ad l. 31. ff. de jurejur. n. 21. Struv. exercit. 17. th. 55. ibique Dn. Müllerus. Zœsius ad tit. ff. de jurejur. n. 52.*

Anerwogen sonst 1.) derjenige, so nach abgestatteten Erfüllungs- oder Reinigungs-Eyd vertheilet worden, andere durch Geschencke und Gaben eingenommene Zeugen, gar leicht aufführen, den Meineyd dadurch beweisen, und also dessen so geschworen guten Leimuth beflecken, und ihn meineydig machen könte. *Setserus, lib. 4. c. 17. n. 9. de Jurament.*

Zu dem so führet 2.) die obangeführte l. 31. ff. de jurejur. ausdrücklich im Munde, daß nur durch neugefundene Briefliche Uhrkunden ein juramentum necessarium möge retractiret werden, indem darinn also verordnet zu befinden ist: Si quis

quis nova instrumenta se invenisse dicat, quis solis usurus sit.

Welchem nach 3.) mercklich beytritt, daß der Beweiß durch Brieffliche Uhrkunden expediret und leichter bewerckstelliget werden könne, als durch Eydliche abzuhörende Zeugen, *Berlich. p. I. conclus. 38. n. 105.*

Alldieweil aber doch 4.) einige unter denen Rechts-Lehrern sich finden, so das Widerspiel behaupten wollen, als da sind *Curt. ad l. 31. ff. de jurejur. n. 38. Corasius ibid. n. 43. & alii. Jasom, Benst.* und andere mehr, 5.) dieselbe auch ihre wiewohl irrige Meynunge, damit zu unterstützen pflegen, daß derer Instrumentorum fides & depositiones testium einerley Krafft und Würckung haben. *per l. 15. cod. de fid. Instrum.*

Wie auch 6.) daß unter den Nahmen der Brieflichen Uhrkunden die Zeugen in den gemeinen Rechten mit begriffen werden. *per l. 1. ff. de fid. Instrum. cap. 9. X. de testib. cog.*

Welchen beyden auf schwachen Füssen ruhenden rationibus aber dadurch begegnet werden kan, daß 7.) in latissima significatione die Brieffliche Uhrkunde zwar mit denen Zeugen zu vergleichen sc. quoad effectum non vero quoad modum, seu causam instruendi; Aber in l. 31. ff. de jure, wird 8.) das Wort Instrumenta strictissime genommen, also daß es denen Zeugen entgegen zu setzen.

Dannenhero haben wir uns auch gemüßiget befunden, die in dieser Instantz aufgelauffene Unkosten zu compensiren, und folgender massen

zu

zu sentimentiren: In Schwängerungs- letzo nullitäts &c. Sachen Hanß K. Beklagten und Querulanten und Implorantens an einem entgegen und wider C. Z. Klägern, querulat und Imploratinnen, am andern Theil, erkennen E. E und Hochw. Raths allhier zu denen Ehe- und Gewissens-Sachen verordnete Commissarii auf vorgeholten Rath derer Rechtsgelehrten, vor Recht, daß alles geschehenes Einwendens ungeachtet, es bey dem am 1. Julii vorigen Jahrs in dieser eröffneten und fol. act 45. befindlichen Decret lediglich zu lassen; Als er dann hiermit dabey lediglich gelassen, die in dieser Instantz aufgewandte Unkosten, aber aus bewegenden Ursachen gegen einander compensiret und aufgehoben werden. V. R. W.

Von Hurerey / Ehebruch / Blutschande / und unnatürlicher Unzucht.

WEnn zwo Verlobte noch vor der Trauung sich fleischlich vermischen, so muß die Weibes-Persohn mit bedecktem Haupt zur Kirche gehen, und werden beyderseits mit einer willkührlichen Geld-Busse beleget.

Welches auch statt hat, an denen, welche mit gebührenden Ceremonien zur Kirche gegangen, ihre Unzucht aber nicht ehe als nach gehaltenen Kirchgange ruchtbar worden.

Die Eltern, ob sie gleich gewust, daß die Toch-

Tochter schwanger sey, und es nicht gesagt, auch dem allen ungeachtet die Tochter zur Trauung mit gewöhnlichen Ceremonien führen helffen, werden doch deßwegen nicht gestraffet.

Woferne jemand eines andern Braut beschläfft, und er weiß es, so werden nach Chur-Sächsischen Rechte beyde Personen zur Staupe geschlagen, und des Landes ewig verwiesen.

Will aber der Bräutigam der Braut sich wieder annehmen, kan sie mit dem Gefängniß loßkommen.

Bringet ein Bräutigam eine ledige Dirne zu Fall, so bekommt er den Staupenschlag, sie aber Landes-Verweisung.

Doch nimmt sich die Braut seiner an, so wird ihm gleichfals die Straffe gemildert.

Ob aber der unschuldige Theil das Gegen-Vermächtniß gewinne, solches negiret Carpzov. quæst. 134. n. 56.

Wenn jemand eines andern Eheweib beschläfft er sey ledig oder verheyrathet, so werden beyde nach Sächsischen Rechte mit dem Schwerde zum Todte bracht.

Beschläfft ein Ehemann eine ledige Weibes-Personn, so widerfährt ihm gleiche Straffe, sie aber wird des Landes verwiesen.

Die Todtes-Straffe aber hat nicht statt, wenn der unschuldige Theil dem schuldigen sein Verbrechen erläst.

It. Wenn zwar obbesagte Leute unzüchtiger Weise bey einander gelegen, aber keine Immissio Seminis geschehen.

Wenn jemand der nicht ehelich eine Weibes-Persohn nothzüchtiget, sie sey ehelich oder ledig, so ist er mit dem Schwerdt zu bestraffen. *Carpz. quæst. 75. n. 29. 31.*

Wer eine Jungfrau schändet, so unter zwölff Jahren, oder ein wahnwitziges Weib, der wird mit Staupen-Schlägen angesehen, und verwiesen. Wäre es aber noch gar ein zartes Kind, so ist er mit dem Schwerd zu bestraffen.

Wenn unter rechten und natürlichen Eltern und Kindern, und also unter denen Personen, so in auf- und absteigender Linie einander verwandt, wissentlich eine Blutschande begangen wird, so werden beyde Persohnen an Leben gestraffet. Mit Staupenschlag werden bestrafft was stieff ist, als Stief-Vater, Mutter, Töchter, Söhne, nachgebliebene Ehegatten, und des Verstorbenen Geschwister, und andere Persohnen, so nach Göttlichen Rechte einander nicht heyrathen dörffen. Worunter gehören, wenn ledige Mütter und Töchter, ledige Schwestern beschlaffen werden. Oder mit Vater und Sohne oder ledigen Brüdern Unzucht getrieben wird.

Zur Landes-Verweisung werden diejenigen gezogen, die in Seit-Grade einander verwandt und beschwägert sind.

Von unnatürlicher Unzucht und Sodomitterey.

HJeher gehöret 1.) wenn ein Mensch mit einem Vieh Unzucht treibet, und solche per semi-

seminis emissionem vollbringet, der hat das Leben verwirckt, und das Vieh wird mit Feuer verbrandt.

2.) Wenn Mann mit Mann, Weib mit Weib Unkeuschheit treiben, so sind sie mit dem Schwerd zu bestraffen.

3.) Hieher gehören auch diejenige, so unnatürliche Unzucht treiben, als Weichling und dergleichen, welche mit Landes-Verweisung zu bestraffen. *vid. Struv. Lib. III. Tit. 37. §. 12.*

Von Laster der doppelten Ehe.

Wenn ein Ehegatte bey Leben des andern Ehegatten wissentlich ein anders zur Ehe nehme, so gehöret dieses unter die Straffe des Ehebruchs, und hat die Vorbitte des unschuldigen Theils keine statt.

Wenn aber nur eine Verlobung vorgehet, und erfolget kein Beyschlaff, so hat die Todes-Straffe keine statt.

Wenn eine Persohn, oder auch alle beyde nicht wüsten, daß der Ehegatte noch lebet, so sind sie mit der Straffe zu verschonen. Was aber weiter darbey zu observiren, so siehe ferner unter den Titul von der Ehe.

Wenn eine Persohn mit zweyen sich verlobet, so ist sowohl der, als diejenige so davon Wissenschafft gehabt, mit Gefängniß oder sonst zu bestraffen.

Von der Entführung.

Wenn einer eines andern Ehe-Weib entführet, er habe sie beschlaffen oder nicht, so werden sie beyde (woferne das Weib ihren Consens darinnen gegeben) mit dem Schwerde gestraffet.

Wer zu der Entführung Rath und Vorschub thut, ist des Staupbeesens schuldig, hilfft er aber das Weib mit Gewalt entführen, so ist er mit dem Principal-Entführer in gleicher Straffe.

Wird auch eine Wittbe oder Jungfer entführet, der Entführer habe sie geschwächt oder nicht, so hat dennoch der Entführer das Leben verwürcket.

Doch wird die Straffe der Entführung gemindert

1.) Wenn der Entführer das Frauenzimmer bey Ehren gelassen hat, ohneracht es an Gelegenheit sie zu schänden ihm nicht gefehlet.

2.) Wenn die Entführung um solcher Ursachen willen vorgenommen, daß sie geehligt würden.

3.) Wenn die Entführte selbst vor den Entführer bittet, und begehrt ihn zu eheligen.

4.) Wenn die Eltern es ihme verzeihen. *add. Bruunem. ad. l. un. C. de rapt. Virg.*

Von Lenocinio und Kuplereyen.

Wenn ein Ehegatte sein Ehe-Weib oder Eltern ihre Kinder leichtfertiger Weise zur

Unzucht

Unzucht andern übergeben, oder sich stelten als wüsten sies nicht, sind mit dem Schwerd zu bestraffen, woferne sie 1.) es um Gewinsts willen gethan, 2.) auch würcklich was genossen 3.) und die Hurerey würcklich begangen.

Ist aber die Verkuppelung nicht um Genusses willen geschehen, so steht der Staupbesen darauf.

Sinds aber Kupler und nicht Eltern und Ehegatten so kömts auf den Staupbesen, wenn es Gewinsts halber geschehen, wo aber nicht auf Landes Verweisung an.

Die verkuppelten Personen aber wenn sie ehelich, werden als Ehebrecher, wofern aber unehelich, als Hurer bestraffet.

Von Mordbrennen.

Wenn jemand vorsetzlicher Weise etwas in Brand steckt, und wenn es auch sein eigen Hauß were, so wird ihm die Todes Strafe durch Feuer zuerkant.

Wenn aber das angelegte Feuer nicht angegangen, oder Schaden gethan, so ist der Mordbrenner nach Sächsischen Rechte auch des Feuers schuldig, doch wirds offt ins Schwerd verkehret, wormit gleichfals der bestraffet wird, der sich nur zum Mordbrennen bestechen lassen.

Von Fälschung der Müntze.

Diejenigen so falsch müntzen, oder solche nur aufwechselen und dem Nechsten zum

Schaden wieder ausgeben, werden mit dem Feuer von Leben zum Tode bracht, P. H. O. Art. III. haben sie aber solche falsche Müntze noch nicht ausgeben, so stehet das Schwerd darauf, welche Müntze beschneiden und ringern, werden mit Geld-Buß, Gefängniß, oder Verweisung, nach dem die Umstände bestrafft.

Von Bestechung der Richter.

Wenn ein Richter sich zu einer Sache mit Gelde bestechen läst, ist seines Amtes zu entsetzen, auch nach Befindung der Sache noch härter anzusehen.

Von Plagio, oder Menschen-Diebstahl.

Wenn jemand ein Kind oder andern Menschen dem seinigen wider seinen Willen entwendet und wegnimmt, der wird mit dem Schwerd bestraffet, wie auch derjenige so darzu geholffen.

Von Laster der beleidigten Majestät.

Das Laster Crimen læsæ Majestatis geschicht auf zweyerley Weise

1.) Wenn jemand zum Schaden der Majestät oder derer Reichs-Stände, und Untergange des gemeinen Wesens rathet oder thut, solcher wird nach Befindung der Sache geviertheilet, oder

der sonst harter Weise zum Tode gebracht, und alle dessen Güter fallen dem Fisco anheim, solches wird Crimen perduellionis genannt.

2.) Die Majestät wird beleidiget mit der That, wo ihr zum Schimpff und Nachtheil oder dem gemeinen Wesen gereichet, hier stehet gleichfals die Todes Straffe darauf, doch werden dessen Güter nicht eingezogen.

3.) Oder mit Schmäh-Worten wird die Majestät beleidiget, worauf Landes Verweisung und Staupbeesen stehet.

Von Gewalt/ Hauß-und Land-Friede-Bruch.

DEr Hauß-Friede-Bruch oder die verwege Lagerung, wenn man jemand angreiffet in seinem Hausse, oder auf öffentlicher Strasse welches eine **Wegelagerung**/ und ihme kleine Wunden zufüget, so stehet die Landes Verweisung darauf, sind aber die Wunden groß, so stehet Staupenschlag und Landes Verweisung darauf, ja es wird ihm auch wohl die Hand abgehauen.

Mit solcher Straffe werden auch gemeiniglich die beleget, die an befreyten Orten (als auf dem Rath-Hausse und in Fürstlichen Schlosse geschicht) Gewalt an einem üben.

Von Injurien und Schmähung.

ES werden aber die Injurien auf dreyerley Weise begangen nehmlich 1.) mit Ehren-Verletzungen,

tzungen, Schmähen- und Scheit-Worten, oder Verleumbdungen und üblen Nachreden II.) mit Ehren-rührigen Schmäh-Schrifften und Pasquillen und denn III.) mit der That oder thätlichen Beleidigung, als Schlagen, Rauffen, und Verwundungen.

Injurien mit Worten sind, wenn man einen gegenwärtig oder abwesend Ehrenrührig oder schimpflich nachredet mit geringen und sehr nachtheiligen Worten, in denen geringen Injurien hat eine Christliche Abbitte und Ehren-Erklährung, auch willkührliche Geld-Straffe und leidliche Gefängniß gute statt, absonderlich, wenn es aus unbesonnenen Zorn und hitzigen Gemüths-Bewegungen, ohne boßhafftige Zuneigung und muthwilligen Vorsatz geschehen. Allein in hart und groben Schmähungen mit vorsetzlicher Boßheit gilt offentlicher Wiederruff, hernach Staupenschlag, ja zeitliche und ewige Landes Verweisung, nach Beschaffenheit sowohl der Injurien, als auch der injurirten Personen, jedoch muß dießfals ordentlich verfahren werden *L. quod senatus ff. de Injur. L. 7. §. 5i. dicatur ff. eod. L. 15. §. 27. vers. hæc autem L. item apud §. 1. ff. de Injur. §. sed & lex instit. eod.*

Hingegen sollen alle Schertz-Thaten uñ Reden, auch was in Hitze des Zorns geschicht, nicht ehe kräfftig seyn, biß aus dessen Beharrlichkeit erscheine, daß des Injurantens Gemüths-Meynung auch dabey sey.

Pasquillen, Ehrenrührige Famos-Schrifften, Schand-Brieffe und Gedichte werden genennet,

nennet, wenn jemand einen andern in einer Schrifft (es sey gleich der Nahme unterschrieben oder nicht, wie wohl im ersten Fall das Verbrechen nicht so hoch geachtet und auch gelinder gestrafft wird. (Desgleichen in einem sonderlichen Gedicht oder Gemählde zu der Persohn grosser Beschimpffung ein grosses Laster und Ubel beymisset.)

Die thätliche Injurien und Ehren-Verletzungen geschehen auf vielerley Weise; dann so offt einer Gewalt oder Hand an jemand leget, mit Prügeln oder Fäusten schläget, einen in seinem Hausse mit Gewalt überlaufft und erschreckt, oder anspeyet, anblecket, und das Maul auffsperret; mit den Finger auf einen verächtlich zeiget, einer Jungfer wider ihren Willen einen Kuß giebet, oder unflätige Reden führet. Deßgleichen wenn einer einen andern, ohne billige Ursache und nur ihme zum Verdruß und Unlust anzuthun für Gerichte fodert, item, dem andern eine Schuld, die er gar nicht schuldig abfodert.

Unter die thätliche Injurien gehören ferner allerhand Wunden, Lähmungen, Beulen, Schandmahle, Augen, Ohren, Nasen, und andere Gesichts Verletzung, von Schlagen, Treten, Stossen, Werffen, Hauen, Stechen, oder Schiessen. Wer mit Gewalt in eines andern Hauß gehet, einen mit Prügeln oder Degen drohet, Brieffe aufbricht, und wieder siegelt oder gar verhehlet.

Alle Schelt- und Schmäh-Worte, so wider einen ausgegossen werden, sind und werden ohnstreitig vor Injurien gehalten, als Schelm, Gauckler, Huren-Kind, Lügner, Verleumbder und

dergleichen, obschon man mit Gunst und Urlaub dabey sagt, es sey dann, daß einer seine Ehre zu retten dazu wäre angereitzet worden, deßgleichen wer einen für lahm, Bettler, ausrufft, ob es schon sich also verhält, soll es doch niemanden Spott Weise, wohl aber schertzhafft, oder einen zu verbessern vorgeworffen werden, welches daß es aus kurtzweiligen Muth geschehen, zu erweisen nöthig ist. *L. 1. Omnem L. 5. & 9. ff. de Injur. inter ff. de adult. L. 13. §. 1 L. 20. de Injur. §. pen. in Auth. de his qui ingred. de appell. &c.*

Wegen der Injurien wird unterschiedlich geklaget, nemlich entweder bürgerlich, da der Kläger die ihme zugefügte Schmach auf eine gewisse Summa Geldes anschläget, als; **Er wolte nicht 1000. Rthlr nehmen und diesen Schimpf ungeahndet auf sich sitzen lassen**/ oder: **Er wollte lieber 1000. Rthlr verlieren**/ als diesen Schimf leiden, und bittet, daß der Richter den beklagten Injurianten in die libellirte Summa welche er zu rechtlichen Moderation jedoch ohne Eyd (in welchem Fall er die moderirte Summa nicht beschweren darff) stellet, verurtheilen und ihme abzutragen erkennen wolle: darauf denn die libellirte oder geklagte Summa vor dem Richter gemäßiget und der Beklagte daß er dieselbe dem Kläger abstatte, verurtheilet wird, *Carpz. in Crimin. quæst. 95. n. 6. & seqq.*

Nechst deme wird auch wegen Injurien bißweilen peinlich geklaget, wenn nehmlich der Kläger über die ihm angethane Schmach sich beklaget und bittet, daß der Injuriant oder Thäter

mit

mit der Landes-Verweisung, Staupenschlag oder einer Geld-Straffe, so der Obrigkeit zukömmt, oder ad pias Causas, zu milden Sachen gewendet wird, beleget werden möge, daferne aber recht criminaliter geklaget wird, so kan Kläger den Injurianten in Leugnungs-Fall keinen Eyd deferiren, welches doch geschehen kan, wenn man civiliter klaget.

Wan nun der Injuriant oder Ehren-Schänder gegenwärtig und zum Wiederruff condemniret, sich dieses zu thun verwegert, so kan er mit Geld-Straffe oder Gefängniß darzu angehalten und ihm ein ander Termin gesetzt werden, und wofern er als denn noch keinen Gehorsam leisten will, soll man ihm härter Gefängniß anthun, mit Wasser und Brod speissen, auch noch einen andern Termin præfigiren und vorstellen, mit der Verwarnung, daß es hernach der Büttel oder Scharffrichter in seinem Nahmen verrichten und er des Landes zeitlich und ewig verwiesen werden solle, welches auch in seinen Abwesen, so fern er halßstarrig und trotzig beharret, dabey auch derselbe, den er mit gifftigen Maule geschändet, zur Stelle sey, geschehen muß, wenn aber der Ehren-Dieb abwesend, soll er bey Straffe citiret werden, bleibet er aussen, soll man trachten dessen Persohn habhafft zu werden, und in Hafft zu bringen, wo aber auch dieses nicht möglich, soll das Urtheil an denen Gerichts-Verbrechen und Wohnungs-Orten, alwo er sich aufzuhalten pfleget, angeschlagen, und dadurch der geschmähete seiner Ehren ergänzet,

tzet, jener aber verwiesen und Ehrloß seyn: daferne er aber ein Pasquill oder Cartell mit Schmähungen eingesendet, kan solches von den Nach-Richter unter dem Justice Ort verbrennet werden, *vid. Mev. 2. D. 105. Carpz. quæst 94. 1. 26.*

Es will aber diese Klage in Real-Injurien nicht statt finden, ingleichen wenn einen sein Gebrechen, als daß er lahm, ein Kröpel ꝛc. sey, vorgeworffen wird. *B. de Lynck ad tit. de Injur. th. 66.*

Etliche Injurien, Schmähungen und Schelt-Worte werden geheim und stillesschweigend, so wohl als öffentlich erlassen, nemlich durch freundliche Begrüssung, Kuß, Gespräch, Spielen, Umgang, Gebärden, Gastgeboth, Handschlag und Versöhnungs-Zeichen, welche ein besänfftigtes Gemüth und Sinnes Veränderung anzeigen und erklähren, wenn es nemlich aus freyen Willen und nicht Ehren oder Gesellschafft wegen geschehen, jedoch bleibet der Obrigkeit ihre Straffe allezeit frey, und fals ein beleidigter die Schmähungen sich angenommen, jedennoch solches gerichtlich anzuzeigen, säumig ist, hat er wohl gar Straffe verdienet.

Wann auch die geklagten Injurien etwas zweiffelhafftig, dunckel und dergestalt beschaffen sind, daß sie durch einige Erklährung gemildert werden können, und der beklagte bald anfangs bey güttlicher Verhör und also vor der litis Contestation zu deroselben billig mäsigen Declaration daß sie ihm aus erhitzten nnd bewegten Gemüthe entfahren, dieses oder jenes ihn darzu verursachet,

ursachet, er auch von Klägern nichts als alle Ehre, liebes und gutes wisse, anerbiethet, auch sie in der Persohn würcklich leistet, so lässet der klagende Theil sich daran billig begnügen *Carpz. quæst. 97. n. 14.*

Es ist zwar in denen Rechten das Remedium retorsionis oder die abgetrungene Ehren-Rettung eingeführet, vermöge dessen alles was in denen von Schelten und Injurien gesagt ist, solches auch gilt in wiederschelten und retorquiren, worbey aber niemand zu Rettung seiner Ehre die Masse übergehen, sondern in schier möglichst gleichen Worten und anzüglichen Redens-Arten verbleiben, nicht gar ärgere Schmähungen zu gebrauchen befugt ist, es geschehe dann etwas aus gerechten Zorn und unschuldigen Beschimpffungs-Eyffer, so hart zu verschmertzen wäre.

Ob nun zwar gemelter massen die Retorsion sonst überall an und vor sich selbst ein rechtlich zugelassenes Mittel, mit welchen man sich gegen Ehren-Schändungen widersetzen kan, so soll man jedoch wohl inachtnehmen, daß man dieser Noth wehre gebührende masse nicht überschreite, so ist auch solche gegen Eltern, Ober-Herren und Patronen ernstlich verbothen, darum so höret auch Schmäh- und Injurien-Klage auf, wofern einer den Injurianten die Schmähungen mund- oder schrifftlich, so bald er solche gehöret und erfahren, und zwar auf frischer That oder stehenden Fusses währenden Zancks durch gleichmäsige Schelt-Worte, als: das ist erlogen, oder wer es sagt, leugt es wie ein Schelm oder

Dieb

Dieb retorquiret und in seinen Busen zurück schiebet, bey jetzt erzehlter Retorsion ist inacht zunehmen 1.) daß der geschmähete, so bald die Schmäh-Worte wider ihn ausgegossen worden, oder so bald er solche erfahren, oder doch wenig Tage hernach, und nicht erstlich eine zeitlang hernach dieses Remedium ergreiffe. Vor das 2.) daß er den Schmäher oder Injurianten eben die Schelt-Worte und also keine grössere wieder zurück schicke, und 3.) ihme schrifftlich oder mündlich andeuten lasse, daß er den Injurianten selbst dafür halte so lange, biß er ihn dessen, so er ihn beschuldiget, überweise, oder daß ihn solches nicht ein ehrlicher Mann nachgeredet. Die Retorsion aber gilt nicht mehr, sondern fällt samt denen Injurien hinweg durch Verjährung, nemlich bey geringen binnen Jahres, bey groben aber nach 30. jährigen Verlauff. Unter die geringen werden gezehlet die wörtlichen, wie auch die geringere Real-Injurien, als Maulschellen, stossen und dergleichen, und solche werden in Jahres Frist præscribiret und verjähret; Jedoch fänget die Præscription und Verjährung von der Zeit an zu lauffen, da der Injuriatus oder geschmähete solche Injurien erfahren und zu wissen bekommen hat. Die höhere Real-Injurien aber werden nicht eher als nach Ablauff 30. Jahren oder nach Sächsischen Rechte, 30. Jahren, Jahr und Tag verjähret *vid. Const. Elect. p. 4. c. 46. ibique 6. It. Const. 46. ibiq. Carpzov. d. 5.*

Wenn sichs zuträgt, daß leichtfertige Personen sich in- oder ausserhalb Gerichte rühmen, daß

daß sie oder ein anderer bey Ehe-Frauen, Jungfrauen oder Wittben geschlaffen, oder aber leichtfertige Weibes-Personen vorgeben, daß sie mit dieser oder jener Manns-Person hätten zu thun gehabt, und doch derentwegen keine Nachricht thun könten, so werden solche boßhaffte Ehren-Schänder und Verleumbder neben den Widerruff, so sie den fälschlich angegebenen thun müssen, mit fernern willkührlichen Straffen, als Gefängniß, zeitlicher und ewiger Landes-Verweisung, samt Staupenschlägen, nach Gelegenheit der Umstände gestraffet. *Confer. Carpz. in defin. ad p. 4. C. 4.*

Die Injurien und Schmähungen werden aufgehoben, und kan dahero auch die Injurien-Klage nicht angestellet werden, sondern es ist die Injurie erloschen, erstlich wenn der, dem solche Schmach zugefügt worden, gestorben, desgleichen durch den Todt des Injurianten selbst. Denn die Injurien- und Schmäh-Klage werden denen Erben des Injuriati und geschmäheten wie auch wider die Erben des Injuriantens und Schmähenden nicht zugelassen noch verstattet; Es wäre denn Sache, daß die Rechtfertigung durch den beleidigten bereits so weit gebracht, daß lis contestiret und der Krieg befestiget worden, auf solchen Fall kan dieselbe auf die Erben und wider die Erben vollführet werden.

Ferner findet die Injurien-Klage in denen Rechten keine statt, wann nemlich der Injuriat oder der so geschmähet worden, thut als wisse er nichts davon, sich derselben keinesweges annimmt

nimmt noch nachdem er solche erfahren hat, dieselbe von Stund an sich zu Gemüth fasset, sondern dissimuliret und darzu stille schweiget, oder da er solche zwar ad animum revociret hat, dennoch hernach fahren lässet, eben diesen wird auch gleich gehalten, wenn einer mit dem Injurianten conversiret, isset, trincket, lachet, scherzet, oder ein freundlich Gespräch mit ihm hat. Hingegen ist die Remission der Injurien daraus nicht abzunehmen, wann man mit dem Injurianten in Amts-Sachen umgehet, oder denselben gewöhnlicher massen salutiret. Oder aber wann man gegen den Beicht-Vater gedacht, man wolte es dem Injurianten verzeihen, sintemahlen in diesem Passu davor gehalten wird, daß man rancorem (den gegen ihn gefasten Zorn und Groll) nicht aber die zuläßliche Vindicirung seiner Ehre habe fahren lassen, *vid. de his B. de Lynck. ad tit. de Injur. th. 63.*

Wie denn auch gleicher Weise wegen Recitation des Vater unsers, wie auch wegen Gebrauch des H. Abendmals, der beleidigte von Fortsetzungen seiner Injurien-Klage nicht ausgeschlossen wird Synt. Ex. 48. th. 64. Ja es kan auch ein Beicht-Vater wenn er schon den Injurianten, welcher sein Beicht-Kind, bereits absolviret, die Injurien-Klage dessen ungeachtet prosequiren. Endlichen ist auch keinesweges für billig und recht zu halten, daß wenn einer von einen oder mehr injuriret oder gescholten worden, er deßwegen also fort vor unehrbar zu halten oder derselbe dadurch seiner Ehren entsetzet

sey,

ey, gleichwie solches an vielen Orten bey denen Handwercks-Leuten gebräuchlich, da so bald einer gescholten worden, als dann sowohl Meister als Gesellen von den gescholtenen aufstehen, und ihn für unredlich achten, unangesehen nichts unehrliches gegen ihn ausgeführet worden. Welches man aber nicht gestatten solle, gegentheils und vielmehr solte der gescholtene deßhalber seiner Ehren und Handwercks nicht entsetzet, noch daran verhindert werden, biß die Bezichtigung auf den gescholtenen mit ordentlichen Rechten, wie sichs gebühret ausgeführet und bewiesen wird. *vid. Lib. 1. tit. 11. §. 31.*

Sonderlich wird hier abgehandelt, ob einer welcher einem die ihm zugefügte Schmach und Injurie bereits depreciret und abgebeten, von neuen aber wieder auf denselben zu injuriren, zu schimpfen und zu schmähen angefangen, ob nemlich ein solcher darzu könne gebracht werden, daß er dem Injurianten abermahls solche neu zugefügte Schmach depreciren und abbitten müsse.

Das darüber eingeholte *Decisum* oder *Responsum* ist folgendes.

Als uns Decano, Seniori &c. zurückkommende Facti Species samt denen Manual-Acten so zwischen Herrn Consulenten an einem und J. H. T. am andern Theil, in puncto Criminis falsi und Injuriarum, ergangen zugesand, und auf die daraus formirte vier Fragen unsere in denen Rechten gegründete Meynung cum rationibus zu ertheilen gebeten ꝛc. erkennen darauf

und zwar auf die erste Frage: ob die von Consulenten letzthin wider J. H. T. eingeklagte Injurien schon vorhin Urthelmäßig abgebeten worden. Vor Recht: 1.) Es leget die 1.) num. Act. 10. befindliche Deprecations-Formul zu hellem Tage, daß beklagter, wegen ausgegossener Injurien wider den Consulenten, die auferlegte und zuerkande Abbitte abgeleget habe, und zwar 2.) eine gute Zeit nachhero, da die injurieuse Brieffe von beklagten am 2. Nov. und 3. Dec. 1696. an den Herrn Land-Rath von K. geschrieben sind, da es solchem nach das Ansehen gewinnen will, als würden die durch oberwehnte Brieffe dem Herrn Consulenten zugefügte Injurien durch die von beklagten bewerckstelligte Abbitte Urthelmäßig abgebeten seyn. Alleine weil 1.) zur Zeit der am 23 Junii 1697. eröffneten Urtheil über die in denen an Hn. Land-Rath von K. von Beklagten geschriebenen Brieffen ausgestossene Injurien noch nicht judicialiter geklaget; Immassen aus denen uns in puncto criminis falsi zugeschickten Acten darvon nichts zu befinden ist, auch 3.) die obangeführte Deprecations Formul nur von der Injurie, so durch das beschuldigte Crimen falsi dem Herrn Consulenten angethan handelt, nicht aber in Genere von allen Injurien, die beklagter wider den Herrn Consulenten bißhero schrifft- oder mündlich ausgestossen hätte, sie möchten allbereits gerichtlichen beklaget seyn, oder nicht. Und 4.) denen Rechten nach demjenigen, so eines Criminis falsi beschuldiget und nicht überführet wird, auch eine Injurie

jurie geschicht. Uber das 5.) die in dem an Herrn Land-Rath von Kl. den 21. Novembr. 1696. abgelassenen Schreiben enthaltene Injurien von beschuldigten Crimine falsi gantz divers und unterschieden sind, immassen darinn gesetzt ist, 1.) daß Consulent sich mit denen Land-Gerichts-Herrn gröblich überworffen, daß sie auch ohne Abschied weggereiset 2.) Consulent von seinem Dienst käme, 3.) nicht bestehen könne, 4.) falsche Protocolle gehalten: 5.) alle Brieffe verfälschet, da doch zu der Zeit des Imputirten Criminis falsi lis pendens und noch lange nicht der Herrn Consulenten überwiesen war, auch gar nicht hat können überwiesen werden. 6.) daß Consulent die Land-Gerichts-Herren hintergangen, betrogen und belogen 7.) daß ihm solche Bubenstücke in actis überwiesen, und daß er ein falsarius wäre, dargethan, da doch das am 23. Junii 1697. eröffnete Urthel das gerade Wiederspiel in Munde führet. 8.) Daß beklagter auf vorgehende Calumnien verlanget hat, daß der Herr Land-Rath vor Kl. mögte bey Sr. Excell. dem Herrn Gouverneur seine damahlige Action wider Consulenten recommendiren 9.) ihm Addresse machen, daß er seine Excellentz allein sprechen könte 10.) ihm das Amt zu recommendiren und endlich 11.) zum recompens 200. Thlr. zu geben, versprochen, wie solches alles aus dem num. Act. 12. beygelegten Schreiben brettern Innhalts zu ersehen: ferner 12.) die letzte oberwehnten Injurien zu einer gantz andern Zeit ausgegossen sind, als die Beschuldigung des vor-

jetzo hauptsächlich darauff ankommt, ob bey denen beklagten, da sie diese schimpflichen Anzüglichkeiten geschrieben, ein animus injuriandi gewesen sey oder nicht? Anerwogen 13.) solches ein essentiale requisitum der Injurie ist, ohne welches sie keinesweges geschehen kan, auch 14.) solcher injuriandi affectus also beschaffen, daß in dubio solcher wohl nicht anders, als vermittelst eines Eydes mag erforschet werden. Nicht weniger 15.) in denen Rechten verstattet ist, daß in dergleichen Fällen beklagte ihre Unschuld eydlich erhalten können, *vid. Gail. 2. O. 106. n. 5.*

Solchem nach sind wir bewogen worden, denen beklagten nach beschriebener massen den Reinigungs-Eyd aufzulegen, wenn solcher abgeschworen, sind sie 16.) nichts destoweniger gehalten, die aufgelauffene Unkosten des Processes zu erstatten, in mehrer Erwegung daß sie 17.) durch die harten und unanständigen Redens-Arten, derer sie sich in mehr erwehnter Exception-Schrifft hierzu Anlaß gegeben, daß aber 18.) in sententionando weder auf der beklagten Declaration noch 19.) auf des Klägers Suchen, wegen der in letzten Satz vollführten Kriegs-Befestigung reflectiret worden, solches ist der Ursachen halber geschehen, das 20.) es das starcke Ansehen gehabt, gestalt allhier nicht nur eine atrox oder scandalosa sondern auch eine scripta Injuria, quæ est perpetua, semper manet & semper loquitur *Gail. 3. O. 104. n. 2.* vorhanden gewesen, hergegen 21.) der Declarationi ante L. C. factæ beygeleget wird, daß sie die Injurie aufheben und

aus

us den Wege räumen könne, wenn sie geringe nd mit keinen Argerniß verknüpffet ist.

Nicht weniger sind 22.) die Injurien-Klazen in Rechten verhasset, und 23.) mehr einzuziehen, als auszudehnen, einfolglich 24.) dem Richter darinn wohl vergönnet aus bewegenden Ursachen herdurch zu greiffen, damit sie verkürzet werden mögen, diese Rechts-Gründe haben uns genöthiget folgender massen zu sententioniren.

In Injurien-Sachen des Advocati Fisci. Frn D. Joh. E. W. Klägers an einen, entgegen und wider Herrn Christian F. von Z. und L. E. J. H. beklagte am andern Theil, erkennen Fürstl. A. zur Regierung verordnete Cantzler und Räthe auf vorgehabten Rath der Rechts-Gelehrten vor Recht, würden Beklagte vermittelst Cörperlichen Eydes, sich reinigen, gestalt sie die in der quæst. Exception-Schrifft enthaltene Anzüglichkeiten nicht im Gemüth in Meynung die zur Besichtigung verordnet gewesene Fürstl. Herrn Commissarios zu beschimpffen, sondern zur Erhaltung ihres Rechts gebraucht, daß sie alsdenn nach Erstattung derer auf diesen Processs verwandten Unkosten, wann selbige vorhero liquidiret und Gerichtlich gemäßiget, von angestelter fiscalischen Klage zu absolviren und zu entbinden, als denn absolviret und entbunden, werden. V. R. W.

Statt eines Anhangs der *Injurien*/ folget ein unter zweyen *Cavallieren passirte* Zwistigkeit/

stigkeit / worüber auch ein *Consilium* eingeholet worden / welches in folgenden ganz kürtzlich bestehet:

Ob diese von einem Nobili gegen einen andern Nobilem oder Edelmann gebrauchte Worte: **Wann er einige Ehre bey ihm erjagen können / er solche viel lieber auf Cavalliers Manier** (das duelliren darunter verstehend) **ausführen wolte** / pro injuriosis zu halten. Hierüber ist coram illustri quodam Judicio zwischen N. N. ein starckes Litigium geführet worden, indem jener sich ab actione Injuriarum zu liberiren suchende, solche auf allerhand Art und Weise zu coloriren vermeynet: vorgebende / als ob ein anders sey zu sagen; **keine Ehre von einem erjagen** / so ex multifariis causis die doch nicht infamiren / geschehen könne / und hinwiederum ein anders: **einen zu scheiten / daß er keine Ehre habe.** Welches letztere er sich niemals zu Sinne gefasset / vielweniger proferiret hatte; so würde auch weiln das duelliren de genere prohibitorum und bey hoher Straffe verboten sey / derselbe wenn er sich auf solche Weise hätte revangiren wollen / keine Ehre erjaget und erworben haben. Weilen von solchen Dingen / welche verboten / keine Ehre erjaget werden könte / und was sonst mehr vor Colores herfür gesuchet werden wollen.

Daß aber solcher ungeachtet dicta formalia wann man sie nach ihrer eigentlichen Beschaffenheit und pro subjecta materia consideriret, pro injuriosis zu halten / und wider den klaren

Wort-

Wort-Verstand anders nicht expliciret; noch vor dem Herrn N. N. in benigniorem partem gezogen werden können, solches ist von Gegentheil gründlich ausgeführet worden. Sintemahlen die Verba: **von einem keine Ehre erjagen können** / oder (indem kein substantial Unterschied darunter ist) per æquipollentiam zu sagen: **daß er keine Ehre habe** / dergestalt beschaffen sind, woraus contra proferentem so bald eine widrige Præsumtio entstehet, und die einem jeden, wann er dergleichen Reden höret, die Gedancken beybringen, daß derjenige wider welchen sie geredet werden, ein Factum turpe vel dedecorosum so ihme zu keiner Ehre oder Commendation sondern vielmehr zu einem Vituperio gereichet, begangen haben muß, und indem die Honor ex doctrina Ethicorum præmium Virtutis morale, oder opinio de alicujus Excellentia, imo bonorum omnium externorum maximum durch deren Entziehung aber einen andern die Existimation so man ihm nach Standes Gebühr zu geben schuldig ist, benommen wird, so schliesset sich daraus, daß der Herr N. so viel an ihm ist den Herrn von N. G. zu infamiren und um seine Ehre zu bringen gesuchet. Ja weilen dieser gleichfals Persona genere nobilis und über 20. Jahr lang beym Kayser und andern Officia militaria bedienet, bey der Noblesse hingegen die Tuitio honoris per duella nachdem deren Usus mit denen Longobardis sich aus Italien in Teutschland gezogen, vor eine sonderbahre Rittermäßige That und ex hodierna

dierna, quanquam in Republica Christiana minus tolerabili consuetudine gleichsam pro re licita gehalten; hingegen deren Declinirung vor eine Timiditát, oder auch, wenn solche Personen wider die Insuitanten keine Gegenwehr ergreiffen, sondern wo zumahl kein Periculum vitæ obhanden, sich mit der Flucht salviren, die Abreptio fugæ weiln die Defensio nicht Celeritate pedum sondern in propulsatione vis illatæ bestehet, secundum *Obrecht. de Necess. defens. cap. X. n. 11.* vor ignominios aufgenommen werden will. Allermassen einige Doctores dißfals inter Plebejos & nobiles einen Unterschied machen und den Textum Nobeseos Carolinæ in verbis: **ohne Verletzung seiner Ehre und guten Leumuths** ꝛc. darauf zu appliciren vermeynen, so hätte mit solchen Worten Herr N. wenn es schon bey der von ihm gemachten Explication verbleibe dem Herrn von G. entweder ein incapacite angebohrner Zaghafftigkeit oder sonsten ein Crimen probrosum objiciren wollen, in betracht er dessen nicht würdig sey, daß ein rechtschaffener Cavallier mit ihme, wann er schon darzu provociret würde, duellire oder auch ausser solcher Occasiòn mit ihme einige Gemeinschafft pflege. Welcher Vorwurff ihm als einer Personæ egregiæ dem vor andern seine Ehre zu defendiren oblieget, freylich sehr sensibel ist, so hat auch Herr N. die pro palliatione talium injuriarum formirte propositiòn daß vom duelliren in sensu theologico & juridico man keine Ehre erjagen könne, durch ein mit dem Obristen

bristen P. vorgenommenes Duell reapse selbsten refutiret, welches er, wann von duelliren keine Ehr und Reputation wenigstens ex opinione personarum nobilium seu militarium zu erjagen sonsten wohl unterlassen haben würde.

Solchem allen nach sind die angezogene Worte materialiter & formaliter pro injuriis zu halten, siquidem omne illud, quod honorem pudorem vel existimationem alicujus quomodocunque lædit injuria vocatur, *per text. in L. ita 15. §. 25. ff. de Injur.*

Es ist auch kein Zweiffel, daß selbige animo & intentione injuriandi, adeoque dolo modo, proferiret worden, in rechtlicher Betrachtung, quod omne verbum & factum per se injuriosum, tamdiu animo injuriandi prolatum præsumatur, donec contrarium manifeste probetur, atque demonstretur. Nam talia censentur subjecta, qualia prædicata demonstrant, adeo ut vel in genere absque omni exceptione dolus & delinquendi animus in eo præsumatur in re illicita *D. Strick. in in Tract. de jurefens. disp. 13. n. 61.*

Unde nec mirum videri debet, quando in eo, qui aliquid objicit quod ex opinione gravium virorum vel saltem vulgi in alterius injuriam vergit dolus præsumitur *Ulric. Huber. in prælect. Jur. ad Pand. p. 3. dec. 21. p. 638. &c.*

Hierauf haben alle diese pro Actore facientia fundamenta pro appellatorio die Herren Richter zu N. vor so relevant befunden, daß

contra Reum eine Condemnatoria publiciret worden, worbey es auch verblieben ist und der Proceſs ein Ende genommen.

Vom Todtschlagen.

Es ist der Todtschlag entweder fürsetzlich, 2.) nachläßig, 3.) unversehens, 4.) oder nothwendig.

Ein fürsetzlicher Todtschlag ist, wenn entweder jemand animum occidendi gehabt, auf solche weise wird ihm das Rad zuerkant, hat aber einer jemanden aus Zorn und zwar nicht animo occidendi eine Wunde zugefügt, und er ist dran gestorben, si vulnus sit per se lethale, so wird er mit dem Schwerd gestrafft; Es mag nun einer oder viel seyn, so animum occidendi gehabt, so haben sie alle das Leben verwürcket, sind sie aber ohngefehr in ein Schlagen und Fechten gerathen, so wird nur die Persohn so den Todtschlag gethan, an Leben gestrafft, die andern aber nach Befindung der Sache, mit willkührlicher Straffe beleget.

Wer einen mit Gifft hinrichtet, wird gleichfals am Leben, und zwar mit dem Rade gestrafet, nach Innhalt der Peinlichen Halß-Gerichts-Ordnung, auch sind alle diejenigen mit dem Todte zu bestraffen, welche vorsetzlicher weise den Gifft darzu hergegeben, oder zurichten helffen.

Folgende Mörder sind von der Todes-Straffe zu excipiren. 1.) Alle unmündige Kinder, so noch unter 7. Jahren, wenn sie aber drüber,

:er, so werden sie nach Erachten des Richters bestraffet.

2.) Alle Unsinnige und wahnwitzige.

3.) Schlaffende.

Bey beyden letztern nimt sich der Richter in acht, ob es nur eine versteckte Raserey, oder ob der Schlaffende sich gleichfals nur so gestellet.

Es entgehet gleichfals so einer nicht der gäntzlichen Straffe, Z. E. Es ist ein Noctambluus, er weiß, daß er das vitium hat, des Nachts auszusteigen, dem ungeacht verwahrt er sich nicht genugsam, und begehet denn so ein Unglück, so fällt er doch in des Richters willkührliche Straffe.

Trunckenheit giebt ordentlicher Weise keine Entschuldigung, *vid. tamen Carpzov. quæst. 146.*

Der Todtschlag so ohne des Thäters willen mit Unvorsichtigkeit oder Nachläßigkeit geschiehet, wird nach Befindung der Sache mit Staupenschlag, Gefängnis, oder Geld-Straffe gerochen.

Geschicht ein Todtschlag gantz unversehens, ohne alle Schuld des Thäters, so kan er deßhalben gar nicht bestraffet werden.

Gleicher gestalt wird eine Nothwehre nicht bestraffet, zur Nothwehre aber wird erfordert, daß der so jenen ermordet dem Entleibten ohne Leib und Lebens-Gefahr nicht habe weichen können. *Conf. Carpzov. quæst. 28. & 29.*

Selbst-Mörder, werden nach Befindung der Sache, an Galgen oder auf den Schind-Anger begraben.

Wer

Wer ein Selbst-Mord begangen, woferne solcher durch eine Melancholie oder schwere Kranckheit geschehen, so wird dessen Cörper mit oder ohne gebührliche Ceremonien nach Befindung der Sache, begraben.

Todten-Gräber, wenn sie Sterbens-Zeit die Leute umbringen und darnach stehlen, so werden sie mit dem Rad, wo sie aber nicht gestohlen, mit dem Schwerd bestraffet.

Todtschläge am nechst verwandten Blutsfreunden, werden vor allen anderen am härtesten bestraffet.

Weil der Todtschlag wohl der wichtigste Punct ist, und dennoch offt bald dieses bald jenes darwider eingewendet wird, so werden folgende Casus diesen gantzen Titul erläutern. Deren

der 1. handelt **von der Nothwehre.**
2. **von Todtschlag von ungefehr.**
3. **von Todtschlag aus Trunckenheit.**
4. **von Todtschlag eines Obern an seinen Unterthanen.**
5. **Wie der/ so einen andern auf vielfältiges Bitten umbracht/ zubestraffen.**
6. und 7. **von Vergebung mit Gifft.**

Casus 1.

Es ist ein gewisser Officier gewesen, welcher in Gewohnheit gehabt, denenselbigen Orts herum wohnenden von Adel öffters zuzusprechen, und da er einsmahls auch seiner Gewohnheit nach zu einen kommen, bey welchem noch andere und mehrere

rere eben versammlet gewesen, und unverhofft der Herr von S. als Herr des Hauses mit andern seinen Schwägern, gewisser Ursach halber in einem Disput gerathen, hat dieser Officier sich nicht allein darein meliret, sondern auch nach den ersten Wort-Wechsel, dem Haußherren ein Glaß Bier an den Kopff geworffen; worüber nachmahlen dieser Officier von dem Herrn von S. als Hauß-Herrn gar entleibet worden. Bey geschehener und von selbiger Hoch-Fürstl. Herrschafft befohlner Untersuchung, hat Inquisit, in seiner zugelassenen Defension, vornemlich auf die Noth-Wehre, und daß er in seinen 4. Pfälen angegriffen worden, sich beruffen und selbige vorgeschützt. Dahero auch in folgenden Deciso sonderlich folgende Fragen abgehandelt werden; nemlich:

I.) **Was hauptsächlich zu einer Nothwehr erfordert werde/** und

II.) **Obs den Todtschläger entschuldige/ wann er in seiner eigenen Behaussung angegriffen wird.**

Das darüber eingeholte Responsum bestehet in folgenden:

Relatio in Inzicht-Sachen J. A. von S. zum *K.* Inzichters.

G S. *Officiers* Entleibung betreffend.

Nachdem in einer jeden schweren Sache, ehe und bevor zur Decision geschritten wird, die darbey vorgelauffene Umstände wohl zu examiniren, eo quod vel unica circumstantia Regulam

lam aut legem ordinariæ decisionis limitare possit, und aber in dieser Inquisitions-Sache verschiedene auf Seiten des Inquisiti und Inzichters mitigirende umstände enthalten, als werden solche zuförderst anzusehen seyn.

Nun befindet sich in Rotulo Examinis Testium, daß 1.) der Entleibte in des Inzichters oder Inquisitens Hauß zwar wie die fünffte Zeugin M. S. ad purgatoria II.) affirmando bekräfftiget, ungebeten kommen, die andern Zeugen aber nicht wissen, ob er geladen oder gebethen worden seye? Jedoch erster Zeuge berichtet: Er habe nicht viel zu verzehren gehabt, und sey bey denen von Adel ab- und zu geritten; der andere Zeuge aber dieser Ursache halben es dafür gehalten, daß er ungebethen erschienen; Wann aber nun in denen Reichs- und andern Constitutionibus das Garten und Umreiten, auch andern damit überläßig zu seyn, verbothen: Als ist der Entleibte in re illicita versiret, und hätte Inzichter ihn, als eine herum schwermende Hummel, wohl aus seinem Hausse weisen mögen: dessen ungeachtet er ihn freundlich und willig angenommen, auch nach Vermögen tractiret und bewirthet, wie 2. 3. und 5. Zeugen ad purgat. III. melden, dahero er dann auch sich in des Inzichters Hausse um so viel desto mehr bescheidentlich hätte halten und Ungelegenheit verhüten sollen.

So giebt auch 3.) die Zeugen Auffage an Hand, daß der Entleibte ein unfriedlicher Mensch, und gleichwie gemeiniglich die Müßiggehende zu seyn pflegen ein Zäncker, der gerne lose Händel angefangen,

gefangen, gewesen; gestalten Testis quinta ad purgat. XIII deponiret: Es wäre ihr leyd gewesen, so bald er (der Entleibte nemlich) gekommen, und hätte den von S, gebethen, ihn nicht in die Stube zu lassen, weiln er immer Unglück anstifftete. Gestalten auch auf der Fuchs-Mühle geschehen, allwo er sich endlich in einen Mist-Hauffen verstecken müssen, und sie ein mehrers anzuzeigen Bedencken trüge.

Ferner und fürs 4.) erhellet ex depositionibus testium, daß er Autor rixæ gewesen, und Inquisiten mit gebrauchten excessen gedutzet, wie 1. & 2. Zeuge ad purgat. VI. affirmiren, und damit veranlasset, daß er Entleibten wiederum mit Ehren-rührigen Titul abgefertiget, Autor autem rixæ & tumultus tenetur de omni malo ac delicto, quod ex dicta rixa & tumultu oritur, pro ut ex multis Dd. deducit: Farin. in Prax. Crim. Quæst. 126. n. 65.

Und ob zwar an den Inzichter nicht zu loben, daß er dem Entleibten mit gar schmählichen Worten begegnet, so hat doch auch diesem nicht wohl angestanden, daß er sich in den zwischen Inquisiten und seinen Schwägern streitigen Handel (welches halben in der Aussage ad Purgat. VI. erster und ander Zenge mit der 5ten nicht einstimmig, iedoch beyder Vorlauff und Reden wohl successive vorgehen können) meliren, und ungeachtet Inzichter besage 1. 2. 3. und 5ten Zeugen depositionum ad purgat VII. ihme bescheidentlich geantwortet, was es ihme angienge &c. dennoch darbey beharren wollen, wie abermahl ad purgat.

gat. VII. 1. 2. 3. und 5. Zeugen berichten; Zudeme ist 5.) der Entleibte C. zu erst von denen Worten zur Thätlichkeit geschritten, indeme derselbe Inzichtern ein Glaß Bier ins Gesichte gegossen, und hernach solches nach ihme geworffen, wie sämmtliche Zeugen ad Purg. deponiren; worbey letzte Zeugin vermeldet, es habe der C. das Glaß Bier deme von S. an den Kopff, und zwar an den Schlaff gestossen, und wenn der Stoß gerathen wäre, so hielte Zeugin dafür, daß der von S. auf der Stelle geblieben wäre, welches delictum 6.) desto mehr aggraviret wird, weilen es in des Inquisiten eigenem Hausse geschehen, und er in seinen 4. Pfälen angegriffen worden, wodurch dann der Entleibte den Hauß-Frieden gebrochen, cum tamen domus cuique debeat esse tutissimum receptaculum & delictum quodvis gravius atque atrocius reddatur ob securitatem ædium, ut multis præjudiciis confirmat. *Carpzov. in Prax. Crim. part. I. qu. 50. n. 11. & seqq.*

Auch 7.) besage des 2. 3. und 4ten Zeugen deposition der Entleibte dem von S. an Stärcke des Leibes überlegen gewesen. Ob nun schon aus diesem Verlauffe Inzichter eine Nothwehr in seiner deduction erzwingen will; dieweil aber dieselbe ihre gewisse requisita haben muß, auch in causa, modo & tempore kein Excessus vorgehen darff, der Inzichter hingegen in modo die Gebühr überschritten, sintemahln obgleich der Entleibte zu erst den von S. das Glaß nach den Kopff geworffen, sie beyde darüber auch zu Schlägen kommen, und einander, wie 1. und 2. Test.

ad

ad purg. XI. ausgesaget, in die Haare gefallen, der Entleibte auch stärcker als Inzichter gewesen, darneben von denen Doctoribus statuiret wird, quod si adgressor pugno tantum veniens, sit robustus, Invasor vero debilis, hic aggressorem recte armis repellere possit, *Berlich. part. 4. Concl. 13. num. 60.* ubi multos Dd. allegat. Similiter si quis pugno, sive alio genere (uti hic jactu vitri) insultat militem, vel virum Nobilem, iste recte etiam armis repelli & occidi possit. *Alex. Cravett. Farin. allegati à Berlich. dict. Concl. B. 13. n. 64.*

Auch etwan in Consideration kommen möchte, was fünffte Zeugin (wiewohl es nicht verisimile ist, und Inzichters eigene Bekäntniß zuwider) ad purg. XII. deponiret, wie Sie nicht sagen könne, daß der von S. nach dem C. gestossen, sondern derselbe vielmehr selbsten darein gelauffen seyn müsse; so hat dennoch kein imminens mortis periculum damahls vorgewaltet, noch die defensio in propulsatione ad offensionem eine juste probation beobachtet: Cum tamen non quælibet offensa sufficiat ad moderamen inculpatæ tutelæ, sed solummodo ea, ex qua periculum mortis imminet, quod aliter quam adversarium occidendo insultatus evadere non potuit. Nec defensio quocunque modo fiat, justa est, sed ad offensionem proportionata esse debet, ut sc. vis eodem modo, quo infertur, repellatur, nec oppugnatio atrocior sit quam insultus, ut puta, nevis inermis repellatur armis, sed si armis, pugnis aut verbis vis in-

feratur, iisdem vicisim repellatur. *Carpzov. in Pract. Crim. Qu. 29. n. 23. & seqq. Conf. Farinac. in Prax. Crim. qu. 175. tit. 14. n. 357.*

Und ob zwar ferner ietzt allegirter Carpzovius dict. quæst. n. 25. & 26. hierinnen einen Obsatz, wegen des Aggressoris Stärcke machet, statuendo, si aggressor solo pugno vel manu vacuo insultum faciat, aut baculo invadat aliquem, cui in promtu non sit aliud instrumentum quam gladius, quod is bene se tueri illo possit, neque moderamen inculpatæ tutelæ excedere dicatur. Dieweil aber keine Leibes und Lebens-Gefahr darbey zu besorgen, sondern nach Aussage Testis primi ad purgat. XII. adstantes, welche sie von einander bringen wollen, bey handen gewesen, auch vierdter Zeuge ad eundem purgat. nicht vermeynet, daß es wie articuliret worden, darzu kommen solle, weilen Leute darbey gewesen, die solches verwehret haben würden; So hat dahero Inzichter eine vollkommene Nothwehr, wie er sich dessen angemasset, und die Rechte beobachtet wissen wollen, nicht ausgeführet, sondern das moderamen ziemlich überschritten. Nachdem aber der Entleibte juxta depos. Test. 3. ad Purg. XVI. & Test. 5. ad Purg. XIII. dieses Homicidium selber veranlasset, in dergleichen Fällen auch ordinaria pœna L. Cornel. de Sicar. nicht statt findet, sondern nach des Richters Ermäßigung, die Relegatio, aut manus amputatio plerumque tamen fustigatio dem Occisori pfleget zuerkennet zu werden, *per trad. Carpz. in Jurispr. forens. part. 4. Const. 10. def. 5. n. 5. & in Pract.*

Pract. Crim. part. I. Qu. 30. n. 19. & pl. seqq. ubi aliquot præjudicia allegat.

Als würde der Inzichter von der Peinlichkeit, in so weit sie pœnam mortis concerniret, zu absolviren seyn, übrigens aber auf Hoch-Fürstlicher Herrschafft Begnadigung beruhet: Ob dieselbe in Ansehung vor angeführter Umstände, absonderlich daß der Fall in des Inzichters eigenen Behausung vorgegangen, dieser auch ein Nobilis ist, die letzt angeführte Straffen in eine Geld-Busse verwandeln wollen? salvo rectius sentientium judicio und dieses V. R. W.

In diesem *II. Casu*

sind gantz kürtzlich ein Schäfer und Schäfer-Knecht uneins worden, da denn der letzte sowohl mit Schelt-Worten, als auch mit Schlagen den Anfang gemacht, und aber von dem ersten darauf mit einen Pferch-Stickel an den Kopff geschlagen worden, daß er gleich zu Boden gefallen, kein Wort mehr reden können, biß er also den dritten Tag darauf verstorben. Der Thäter, so zur Inquisition zwar gezogen worden, hat seine Defension auf gehaltene Erlaubniß geführet, und in selbiger auszuführen vermeynet, daß er von aller Straffe sowohl der ordinairen Leibes, als auch extraordinairen Straffe, zu befreyen sey: und ist hierüber ein Rechtliches Urtheil eingeholet worden;

Das hierauf erfolgte Responsum ist folgendes;

Bedencken/
Einen *Criminal* Fall betreffend.
Darinnen folgende Haupt-Fragen zu erörtern vorkommen.

I.) Ob der Quæst. Todtschlag aus Vorsatz oder ungefehr geschehen?

II.) Ob er aus einer Natürlichen Schutz-Wehr begangen, und was bey solcher zu beobachten erfordert werde?

III.) Welcher Todtschlag eigentlich für einen ungefehren Todtschlag zu halten sey?

IV.) Ob von demjenigen, so von einen andern angefallen worden, vielmehr zu vermuthen sey, daß er sich dessen nur entwehren, als denselbigen beleidigen wollen, hingegen derjenige so den andern angefallen, keine rechtmäßige Ursach einer Gegenwehr vorschützen könne;

V.) Ob derjenige so von einen andern angefallen wird, zu fliehen schuldig sey? Und wann er einen andern ums Leben bringt, von dem er sich durch die Flucht entreissen können, ob er die natürliche Schutz-Wehr zu seinen Behuff vorwenden könne?

Ob in casu proposito die merita causæ so beschaffen, und der Inquisit N. N. sich dergestalt purgiret habe, daß er secundum petita des Herrn Defensoris ab omni omnino, etiam extraordinaria pœna von allen in dergleichen Fällen sich ereigneten, auch so gar von der extraordinairen Straffe freyzusprechen, mithin weder pro dolo-

si

si, noch culposi homicidii reo zu halten sey, erfordert eine hauptsächliche Consideration.

Nun werden von denen Criminalisten hierauf: ut quis nec animum occidendi, nec lædendi, ita ut ex illa læsione mors secuta fuerit, habuisse dicatur, (wenn iemand den Vorsatz zu tödten, noch sonst einigen Schaden zuzufügen, daraus der Todt erfolget, nicht gehabt haben soll) verschiedene Conjecturæ sowohl generales als speciales hin und wieder angezogen. In facto aber kömmt vor, und von dem Inquisito allegiret, 1.) qualitas vitæ anteactæ, worüber zwar derselbe III. Zeugen einstimmige depositiones, denen des vierdten Zeugens als unici, ejusque suspecti, Aussage allein nichts derogiren kan, und über deme Geistlicher und Weltlicher Personen gute Attestationes vor sich hat, daß aber dieser Umstand vor sich allein ad plenariam innocentiæ ptobationem unzulänglich, sondern nur ein Indicium remotius delicti vel non delicti sey, mithin auch contrarias probationes admittire, hieran ist gar nicht zu zweiffeln, da zumahln die Experientz bezeuget, quandoque hominum mores, antea honestos, mutari postea in pravos. Et ut maxime fama alicujus possit esse bona, nihilominus tamen opera ipsius possint esse mala, *Wilh. Anth. de* **Freudenberg**/ *de Rescript. Mor. t. 8. concl. 48. n. 12.*

2.) Scheinet auch dem Inquisiten zu succuriren occupatio circa rem licitam; als der, nach Aussage der Zeugen, bey damahliger Begebenheit auf dem Felde die Schaafe gewaschen,

und da er nicht genug Treib-Ruthen gefunden, seinen Schaaf-Knecht, Stephan, darob anfänglich zur Rede gesetzt, aber auf seine heraus gestossene lose Worte und würckliche percussion, mit einen Pferch-Steckel denselben mit eben diesem Instrument und zwar modice repercutiret und wieder geschlagen.

Allein es lässet sich, obschon der Inquisit damahls in Actu licito versiret, noch kein homicidium verecasuale daraus erzwingen, indem hierzu vornemlich 2. Requisita erfordert werden, 1.) ut quis operam dederit rei licitæ, 2.) ut eam adhibuerit diligentiam, quam de jure adhibuere potuisset, qualem Casum proponit, *Hartmann in Pract. For. lib. 2. tit. 50. obs. X. num. 31. Ex capit. presbyterum X. de Homicid.*

Ubi quidam Presbyter puerum disciplinæ causa percusit in capite & puer post paucos dies mortuus est. Denn obschon dieser Presbyter nichts unrechts vornahm, sondern ihm eine nöthige Züchtigung des Knabens gar wohl vergönnet gewesen, so hat er doch deswegen an dem Todte, dieses darüber gestorbenen Knabens, Schuld gehabt, daß er in der Züchtigung selbsten keine Maaß gebraucht, quod sc. fines Disciplinæ excesserit.

Und bleibet, was nemlich das andere Requisitum anlanget, wahr, daß der Inquisit einen Excessum begangen, nicht sowohl darum, daß er kein zur castigation gehöriges und proportionirtes Instrument gebrauchet, (denn er hat in ipso defensionis actu auf keine Electionem Instru-

strumentorum gedencken können, gleichwohl aber die obschon sonsten nicht allemahl richtige paritatem armorum geometricam in so weit observiret, daß er eben auch einen Pferch-Stickel, so nach der Aussage Test. 3. ad Interr. spec. 1. art. 23. ein klein wenig dünner und geschmeidiger gewesen, ergriffen, und sich damit wider den, obschon ihme an der Stärcke überlegenen Knecht Stephan, defendiret, als weilen er mit selbigem die Streiche auf partem corporis robustiorem, nemlich nach dem Kopffe geführet, da denn ex doctrina Medicorum bekannt, daß ex percussione capitis nicht nur das Cranium lædiret werde, sondern auch ex commotione Cerebri die Epilepsia und andre gefährliche Convulsiones entstehen können, *teste Paul. Zach. in quæst. Medico-Legal. l. 5. tit. 2. qu. X. num. 2.*

Und in soweit hat Inquisit wiederum nichts ad consequendam plenariam absolutionem beygebracht.

Noch besser aber lässet sich von ihme hören 3.) Præcedens Provocatio & Aggressio, daß er nemlich von dem Gegentheil ausgefordert und von selben auch die Thätlichkeit angefangen worden: Allermassen nach der Zeugen Aussage so viel heraus kommt, daß der Knecht Stephan nicht nur an- und vor sich ad rixas, litigia & execrationes maxime proclivis; Auch dem Inquisiten vorher schon feind gewesen sey; sondern dem schimpfflichen Vorwurff eines Lumpen-Schäffers, und der geringen Beköstigung, als auch nachdem Inquisit hierauf: daß er hierinnen die Wahr-

heit spare, und es wie ein Schelm lüge, reponiret, mit Aufhebung eines Pferchs-Stickels von der Erden und würcklichen zu schlagen auf des Schäfers Achsel den Anfang gemacht, dahero dann die jura contra aggressores & autores rixæ sich von selbsten anhero appliciren, und den Inquisiten, der solcher gestalt gegen den Stephan sich eines in allen Rechten, zumahlen aber auch in der Peinlichen Halß-Gerichts-Ordnung art. 140. zuläßigen moderamen inculpatæ Tutelæ bedienen müssen, ab omni pœna freysprechen wollen, cum ex communi Dd. opinione, aggressus præsumatur omnia facere ad sui defensionem, non ad vindictam, sicque habeat præsumtionem juris pro se, donec contrarium probetur, eo quod defensio sit de genere permissorum, adeoque dolum excludat, *sec. Gail. lib. 1. de Publ. c. 16. n. 17.*

Wann aber nun das Exercitium defensionis necessariæ juxta eund. Gail. in dreyen Requisitis, Causa, tempore & modo, bestehet, so fraget sich hierbey zuförderst; Ob in facto deren aller und ieder Beobachtung genugsam erwiesen, mithin der Inquisit auf sothanes beneficium dißfalls mit Bestand provociren könne? Quoad primum Requisitum nun bezeuget aller Acten kundige Verlauff, daß Stephan der erste Aggressor und Injuriant gewesen sey, dahero auch aller daraus weiter entstandene Unfall billig über ihn alleine ausgehet, weiln alle jura dißfals auf die probationem principii, quis Autor rixæ fuerit, & initio rei illicitæ operam dederit, das Absehen genom-

genommen haben wollen, talis enim nunquam iustam defensionis causam prætendere valeat. Neque incipere dicitur, qui provocatus ad iram aliquid facit, sed potius ille princeps culpæ à quo malitia incipit, *Carpz. part. 4. const. 9. def. 5.*

Was das andere Requisitum nimirum temporis, sive ut defensio fiat in continenti, non ex intervallo anbetrifft, ist an dessen probation ebenfals kein Mangel zu finden, indem beyde der Aggressor und aggressus, mit ihren gegen einander gehobenen Pferch-Stickeln uno eodemque actu so lange concertiret, biß jener endlich auf diesen zugeschlagen, daß er darüber zu Boden gefallen.

Allein das dritte Requisitum, daß einer in würcklicher Leibs- und Lebens-Gefahr geschwebet, ut nempe quis sit in præsenti vitæ periculo constitutus, adeo ut non nisi cum aggressoris cæde effugere possit, ist etwas mehrer Untersuchung bedürfftig. Nun kommen zwar in facto zu schulden, daß Inquisit, ob er schon ausser der Hürten gestanden, mithin den Stephano ætate grandior, noch wohl entgehen hätte können, nichts desto weniger, nicht hätte entgehen wollen, vielmehr aber, da er schon in discessu begrissen gewesen, wiederum zurück gekehret. Es ist aber in Thesi die quæstio noch nicht ausgemacht: Ob von demjenigen so per fugam sich des Aggressoris wohl erwehren können und doch cum ipsius internecione solches unterlassen, prædiciret werden könne, daß er das moderamen inculpatæ

tutelæ überschritten? worbey die Dd. sehr unter einander dissentiren, und am Ende solchen dissensum mit der distinction; An periculosa sit fuga insultato, itemque, An ignominosa nec ne? zu conciliiren, wie nicht minder die verba const. Corol. auf diejenige Personen, welche ratione potestatis, datæ fidei & ex speciali obligatione vel affectione dem Benöthigten zu succuriren schuldig, zu restringiren, vermeynen, vid. inter alios *Petr. Theor. in Colleg. Crim. cap. II. aph. 5. pag. 1562. Obrecht de neceff. defens. cap. X. num. 11.*

Wie es dann sich ansehen lässet, daß solchen fals keine Ratio weder Jur. nat. noch positivi den Insultatum ad fugam capessendam obligiren wolle. Denn quoad utrumque jus ist die allgemeine Regula vorhanden, vim vi repellere licere, jam autem repulsio fit non pedum celeritate (durch das Haasen Panier aufwerffen) sed robore corporis oppositio ex verbis D. Obrecht dict. tr. & cap. num. 14.

Wann auch der Insultatus ad fugam verbunden wäre, so scheinet es, als ob er solches gleichsam ad imperium saltem tacitum aggressoris thun müste, atque hoc non tenetur agnoscere aggressus. Præterea qui aggressus non fugit sed sese defendit, non habet propositum occidendi, sed sese defendendi: Defensio autem non in fuga sed in propulsatione vis extus illatæ consistit *vid. D. Erith. Lyser. Prof. in Acad. Lucorea celeberr. in præl. publ. ad L. corn. de sicar.*

car. c. 6. n. 16. ac seqq. ubi ad in contrarium opositos accurate respondet.

Zudeme so erfodert auch die peinliche Halß-Gerichts-Ordnung von dem Insultato nicht, daß er entfliehen, sondern nur daß er entweichen solle. Nun ist aber zwischen beyden Terminis, entfliehen und entweichen, id est, inter to fugere & to discedere, ein mercklicher Unterscheid, dermassen daß man schliessen könte, als ob die Fuga vor dem Aggressore, eben in keiner Schuldigkeit bestünde, sondern nur unter diejenige Dinge gehöre, quæ honeste quidem fiunt, non tacta tamen in foro Politico crimen haud ponunt, mithin der Inquisit wann er schon absque periculo vitæ hätte fliehen können, (wie doch in dem Stephan ihme gantz nahe gewesen, noch dahin gestanden wäre) solches zumahl vor seinen Dienst-Jungen, zu thun nicht schuldig gewesen, zu seyn, erachtet werden möchte.

Allein weiln gleichwohl die Dd. fere omnes auf die affirmativam abzielen, so wird am sichersten seyn, diese Meynung zu ergreiffen, daß bey dem dritten requisito rarione modi der Inquisit zwar (weilen er zumahlen so eigentlich nicht darthun können, ob die Hürt darinn Stephan gestanden, von selbsten sich geöffnet, oder wie es sonsten damit zugangen sey, daß er nothwendig wieder umkehren und præveniren müssen,) excediret, jedoch so thaner Excessus als der an und vor sich in committendo nicht sowohl, als omittendo bestehet, auch mit desto gelinderer Straffe anzusehen seyn wolle.

Was

Was nun endlich 4.) carentiam Lethalitatis vulneris ex omissa inspectione & sectione Cadaveris womit der Inquisit sich am meisten aufgehalten, anbetrifft, kan ihme solche die plenariam absolutionem ebenfals nicht zuwege bringen, denn es gehen seine eigene allegata selbsten dahin, daß dem Reo in puncto homicidii etiamsi confesso, die Straffe derer Todtschläger bevor man der Lethalitatis vulneris, versichert nicht zuerkannt werden könne. Nun kommt es aber dißfals auf die pœnam ordinariam vorhin gar nicht an, und die Sectio cadaveris hat in præsenti, da propter læsionem piæ matris der empfangene Streich, obschon der Stephan erst am dritten Tage daran gestorben, nach des Baders zu W. Aussage an und vor sich lethal gewesen, gar mit einander nicht nöthig seyn wollen, *secund. Brunn. in Proc. Inquis. c. 7. n. 20. & D. Text. in Disp. de Corp. delict. in Homicid. th. 48.*

Ob nun wohl ex deductis sich so viel schliessen lässet, daß der Inquisit à pœna ordinaria zu absolviren sey, so kan er doch der extraordinair Straffe darum nicht entgehen, alldieweil er in seiner Deductione probatoria und sonsten hin und wieder sich selbsten zu einem Homicida quatantenus culposo dargestellet, nur aber darum die mitigationem pœnæ extraordinariæ gesuchet quod ignoscendum sit ei, qui justo dolore provocatus invasorem occiderit, allermassen, daß er Inquisit, in ipso moderamine inculpatæ tutelæ excediret habe, ex superius allatis nicht zu leugnen ist.

Ob

Ob nun zwar viele aus denen Criminalisten die extraordinair Straffe, nur auf die Homicidia lata culpa commissa restringiren, levi aut levissima culpa perpetrata, hingegen tanquam casualia vor gantz impunibel halten wollen, *Jul. Clar. in Pract. Crim. §. Homicidium vers. culpa dicitur &c. Farin. de pœn. temper. qu. 87. n. 79. adeo et Bald. dicere non erubescat, quod pro levissima culpa non detur accusatio criminalis pro aliquo delicto Mundi citante ipsum Hartm. Hartmann Pract. for. Lib. 2. tit. 1. obs. 10. n. 38.*

So will doch ex actis & probatis sich so eigentlich nicht ergeben, daß der Inquisit pro levissimæ culpæ Reo zu halten sey, wann zumahl diese merckliche Umstände consideriret werden, daß der Inquisit als er nach jenen seinen Pferch-Stickel geschossen, und dieser darauf aus der Hürte heraus gewolt, unterdessen wohl entgehen hätte können, und wann er heraus geblieben, das Unglück nicht geschehen wäre, dennoch aber wiederum einen Stickel aufgehoben, die Hürde beym Eckstick eröffnet, hineingelauffen, und den Stickel-Schlag auf des Stephans Kopff dergestalt vollführet, daß dieser hinter sich zu Boden gefallen, sehr geblutet, auch nichts mehr geredet, noch reden können, biß er endlich an den dritten Tage ohne Wiedererlangung der Sprache gestorben ist, welcherley Circumstantiæ præsumtionem levissimæ culpæ penitus excluditen, hingegen den Inquisiten dergestalt graviren, daß ein illustre Judicium coram quo dieser Casus ventiliret, und nach

allen

allen Umständen reifflich überleget worden, zu recht erkant.

Es sey der Inquisit zwar von der Peinlichkeit zu absolviren, der Hoch-Fürstlichen Landes-Herrschafft aber wegen des mit untergelauffenen Excessus die Pœna extraordinaria vorzubehalten wiewohlen solche, mutata eadem postea in pecuniariam, unexequiret blieben ist.

F. W. S.

Ferner folget *III.* ein solcher Fall.

„Da ein gewisser Bürger, nachdem derselbe im Wein-Keller sich ziemlich, ja gantz excessive berauschet, und in solcher übermäßigen „Trunckenheit mit einem andern in eine Zwistigkeit geräth, so und dergestalten, daß er in solcher Trunckenheit seinen Gegner gar erstochen, „nach welcher Ubelthat derselbe in gefänglichen „Hafft gebracht, und die peinliche Anklage wider ihn ergangen. In seiner ihm zugelassenen „Defension aber hat dessen Defensor sonderlich „diese Rationem ausgeführet, daß **einer welcher „in gröster Trunckenheit einen andern nach „vorgefallenen Unwillen und Streit entleibte / von der ordentlichen Straffe derer in „der peinlichen Halß-Gerichts-Ordnung und „andern weltlichen Rechten denen Todtschlägern zuerkante Straffe zu befreyen sey.**

Daß deßwegen anderwerts eingeholte Urthel ist folgendes.

Demnach uns Decano, Seniori, &c. gewisse

se Acta zugesand, und darüber unsere in denen Rechten gegründete und in einer Rechts- und Acten-mäßigen Sententz verfaste Meynung zu eröffnen begehret worden, als erkennen wir darauf vor Recht.

Es ist durch die auf peinlich Anklägers gebührendes Ansuchen eydlich vernommene Zeugen erhärtet worden, daß peinlich angeklagter E. K. in der Nacht zwischen den 27. und 28. Julii 1710. den Schlachter in neuen S. Hanß Heinrich S. in W. Wein-Keller erstochen habe, mithin ist das Corpus Delicti durch der Herrn Physicorum so den Entleibten besichtiget, ad Acta gelegte Attestat, behöriger massen beygebracht, daß es nur darauf ankommt, ob peinlich angeklagter die vorgeschützte übermäßige Truncken-heit rechtmäsig ausgeführet habe, allermassen wohl eine ausgemachte Sache ist und von allen bewährtesten Criminalisten einmüthig behauptet wird, daß die Excessive Trunckenheit, in welche man ohngefehr gerathen ist, sich aber sonsten wohl aufgeführet hat, wie Inquisit von der ordentlichen Straffe, so denen Todtschlägern in der peinlichen Halß-Gerichts-Ordnung und gemeinen Rechten gesetzet ist, befreye und loß mache, *vid. Carpz. qu. 145. n. 32. 33. & seqq. Farinac. p. 3. oper. Crim. q. 93. n. 1.*

Daß es also unnöthig zu seyn scheinet, sich bey dieser Præjudicial-Quæstion und derselben Entschuldigung weiter aufzuhalten.

Wenden demnach uns zu dem von Defensore durch beeydigte Zeugen geführten Beweiß

und

und beleuchten dißfals bey diesem Actu befindlichen Rotulum, dadann gleichfals Anfangs der erste Zeuge mit Nahmen S. J. gefunden wird, daß er ad Art. defens. 4. b. eydlich deponiret, gestalt peinlich Angeklagter damahls, als dieser unglücklicher Fall sich begeben, sey sehr truncken gewesen, und ad Art. defens. 7. ausdrücklich vermittelst Eydes bestärcket, daß Inquisit damahls seinen Verstand nicht gehabt, anbey diese Ursach giebet, weil er nicht einmahl die Macht gehabt, wann er salv. hon. ausspeyen wollen, vom Leibe zu speyen. Ob nun schon denen Zeugen so von der Trunckenheit Zeugnuß ablegen, kein völliger Glaube, so gleich ohne Unterscheid möchte beygemessen werden, so ist jedoch ihnen als dann zu trauen, wenn sie eine Rechts beständige Ursache ihres gegebenen Zeugnusses anführen. Dergleichen Ursachen sind, so daher genommen werden, non modo à transformatione faciei, à loquela, aliisque actibus indecentibus, sed etiam ab aliis signis & conjecturis probabilibus unde delinquentem ebrium fuisse, liquido colligi possit, *Farin. de Test. q. 79. n. 50. Petr. Theod. in Coll. Crim. disp. 10. th. 4. lit. I.*

Daß aber des obgemelten Zeugen angeführte Ursache, daß Inquisit nicht habe einmahl von sich speyen können, auch hieher billig gezogen werde, waltet bey uns kein Zweiffel, bevorab da noch mehr Zeugen andere unanständige Actus aus welchen eine übermäßige Trunckenheit abzunehmen ist, eydlich bestärcket haben, als da sind: daß, wie Inquisit aus W. Wein-Keller damahls

damahls weggegangen, er sich auf der Bohnen-Strasse öffentlich hingeleget, und alda schlaffend angetroffen worden, vid. test. 2. & 3. depos. ad art. def. 8. daß er dermassen berauschet gefunden wordē, daß er von seinen Sinnen nicht gewust, vid. 2. & 3. depos. ad art. 9. und des andern Tages um 10. Uhr noch nicht in der Wache ausgeschlaffen gehabt, vid. depos. test. 4. & 5. ad interrog. spec. 3. art. 14. welches traun solche unanständige Actus sind, die eine grosse Trunckenheit anzeigen.

Nicht zu geschweigen, daß er vorhero, ehe das Unglück passiret, sich auf öffentlichen Wein-Keller, in Gegenwart einer starcken Compagnie, auf 3. Stühle niedergelegt, welches ein halbtrunckener Mensch schwerlich thun wird.

Aus obbenennten Actibus schliessen wir, daß Inquisit zu der Zeit da dieser unglückliche Fall geschehen, müsse übertruncken, und gleichsam als ein mente captus oder furiosus gewesen seyn, auch aus keinen Vorsatz den Schlachter erstochen habe, einfolglich mit der ordentlichen Straffe der Todtschläger zu verschonen sey.

Ob nun gleich Inquisit bey so gestalten Sachen à dolo & pœna homicidii ordinaria loßzusprechen ist, so bleibet doch eine Culpa kleben, so darinne bestehet, daß er sich so übermäßig berauschet hat, daß er von seinen Sinnen nicht gewust, weswegen er auch billig extraordinair zu bestraffen ist.

Alldieweil aber nicht ein geringes Aergerniß daraus erwachsen würde, wenn Inquisit solte in

loco perpetrati delicti bleiben, zu dem wie oberwehnt, die hierunter begangene Culpa allerdings straffbar ist, jedoch das langwierig ausgestandene Gefängniß ihme einiger massen zu statten kommt; als sind wir bewogen worden, die vorige Urthel worinnen ihm die Verfestigung zuerkand, lediglich zu bestätigen, und folgender massen zu sententioniren.

In peinlichen Sachen Ehrn Fiscalis, in criminalibus ex officio Anklägers, an einem, entgegen und wider Z. K. Gefangenen und peinlich angeklagten am andern Theil erkennen Bürgemeister und Rath alhier, auf vorgehabten Rath auswärtiger Rechts-gelehrten, vor Recht, daß, alles geschehenen Einwendens ungeachtet, das am 20. April. des jetzt lauffenden Jahrs in dieser Sache eröffnete Urtheil lediglich zu confirmiren und zu bestätigen, als dann hiermit dasselbe lediglich confirmiret und bestätiget wird. V. R. W.

Weil dieses eine Materie, welche leider mehrmahls vorkommt, als es billig geschehen solte, als wird es auch keinesweges zu verwerffen seyn, wann man dißfals destomehr Zufälle mit dabey berühret.

Zu dem Ende IV.) ein Casus aufgeführet wird, so sich zwischen einem von Adel, so ein Obrister, und des Leibeigenen Unterthanen oder Bauern zugetragen:

Dabey denn freylich, wie solche aus denen in folgenden rechtlich ertheilten Responso gnüglich

lich erhellet, gedachter Herr Obriste, sich etwas zu Tyrannisch und grausam, der Gerechtigkeit nicht zu gedencken, gegen seine untergebene Bauren aufgeführet, ihnen Land und Vieh eigenmächtig weggenommen, selbige täglich mit mehrern und Frohn-Diensten beleget, und so fort, daß freylich endlich die Bauren, welche eben nicht allezeit in der besten Haut stecken, zu rebelliren und sich solchen allzuharten Pressuren zu widersetzen, gelüsten lassen, welches denn den ohne dem hitzigen Herrn noch mehr erhitzet, daß es gar zu einer blutigen Tragœdie kommen, in welcher derselbe einen Knecht unter diesen Bauren erschossen. Worauff die Sache wegen vieler andern sich darbey befindlichen Umständen zu einem hefftigen Processs gediehen; endlich bey Verschickung derer Acten sonderlich auf die Frage gedrungen wird: **Auff was Art einer von Adel / so einem seiner Unterthan getödtet / eigentlich zu bestraffen?** welches aus folgenden etwas weitläufftig gefallenen Urtheil mit mehrerm zu ersehen.

Das hierüber erfolgte Decisum selbsten bestehet in folgenden.

Als uns Decano, Seniori &c. ein Requisitions Schreiben nebst dreyen grossen Rotulis als 1.) Depositionis Inquisitorium 2.) Depositionis Testium, und 3.) Depositionis Testium reprobatorialium, in Causa Fiscali entgegen und wider den Herrn Obristen, J. B. au D. und L. und Consorten in puncto homicidii

& violentiæ zugesand, und über die daraus gezogene 3. Fragen, unsere in Rechten gegründete Meynung, cum rationibus zu ertheilen gebeten worden ꝛc. Erkennen darauf, und zwar anfänglich auf die erste Frage vor Recht.

Wie wir supponiren, daß die uns zu geschickte 3. Rotuli mit denen Gerichts-Acten übereinstimmen, und in keinen Stück davon abgehen: Als haben wir aus dem Rotulo Testium probatorialium sub Lit. B. mit mehrern ersehen, gestalt primus Inquisitus, der Herr Obriste B. 1.) seine Unterthanen mit schweren Diensten beleget, 2.) sie hart und strenge gehalten, daß auch 3.) viele aus Desperation davon gelauffen sind, ingleichen daß er 4.) denenselben viel Land und Wiesen abgenommen, nemlich 5.) zwölff Latteeischen im St. Holtz vid. depos. Test. ad art. prob. 291. 6.) ein groß Stück Land die Staunung genant, davon doch denen St. die Helffte zu gehöret. vid. depos. test. ad art. prob. 286. 7.) noch ein Stück Land Beven O. genant, so denen W gehöret, vid depos. test. ad art prob. 291. & seqq.

8.) noch ein Stück Land auf K. so denen W. zukömmt, vid. depos. test. ad art. prob. 300. & seq.

9.) Ein Dorff so H. genant, gleich anfangs niedergeleget, 10.) die darbey gewesene 5. Hufen Landes zu seinen Hofe gethan und 11.) denen Unterthanen solche als Hofland zu bearbeiten auferlegt. Auch 12.) noch viel ander Land denen Unterthanen ohne rechtmäsige Ursache abgenommen

men habe wie aus ob angeführten Rotulo testium prob. breitern Innhalts erhellet.

Nicht weniger 13.) daß er denen Unterthanen viel Vieh abnehmen lassen, und er 14.) ohne Entgeld und rechtliche Ursache behalten, wodurch denn endlich geschehen, daß 15.) die Unterthanen gegen den Herrn Obristen sind so verbittert worden, und 16.) einen grossen Haß auf ihn geworffen haben, vid. depos. test prob. ad art. 273.

Einfolglich 17.) der Herr Obriste zu dem erfolgten Unheil Anlaß gegeben und 18.) Ursache ist, daß ihm dieserwegen solches einiger massen beygemessen werden könne, nam causa causæ est etiam causa causati, *Cardinal. Tusch. concl. 138. sub Lit. C.*

Ferner legt 19.) dick-bemeldter Rotulus zu hellen Tage, daß primus Inquisitus den 22. Martii sich zu der dem 23. ejusdem darauf erfolgten blutigen Action gerüstet, auch 20.) seinen Bedienten Befehl ertheilet sich fertig zu halten vid. Depos. test. prob. ad art. 8. mit welchen er den 23. ejusdem nachdem sie bewaffnet gewesen, nach H. K. Hausse geritten, vid. depos. test. und 21.) alda abgestiegen, und Kundschafft eingezogen, daß die W. nach des Zimmermanns K. nicht kommen würden, jedoch 22.) bey der Frauen des Wirths aufn K. gewesen wären und zu pflügen verbothen, sonsten sie die Pflüge zerhauen wolten, vid. Depos. test. prob. ad art. 81. 82.

Wie er nun 24.) in Erfahrung kommen, daß die W. noch nicht weit weg wären, vid. Depos.

test. probat. ad art. 90. hat er 25.) sie mit allen seinen Leuten so 18. Personen ausgemachet, verfolget, und 26.) sie auf ihren eigenen Felde bey ihrer eigenen Koppel angetroffen, wie sie an Ausbesserung des Zauns gearbeitet, vid. Depos. test. probat. ad art. 93. 94. 96. 97. worauf 27.) der Herr Obriste denen W. befohlen, die Beile niederzulegen, und von den Dornen-Zaun zu ihm heran zu gehen vid. Depos. test. prob. ad art. 117. 118.

Welches sie aber aus Furcht, übelzugerichtet und von denen Pferden zu schanden gemacht zu werden, nicht thun wollen, sondern geantwortet: **Wir wollen lieber sterben / schiesset uns nur todt / wenn wir zuvor ein Vatter unser gebether haben**; Nachdem sie nun gebetet hat 29.) der Herr Obriste auf Hanß L. dreymahl mit der Pistohle geschossen, einmahl in den Arm und in die Seite, hernach unterm Auge getroffen, vid. dep. Test. prob. ad art. 119. 120. & seq. darauf denn 30.) die W. ihre Beile niedergeworffen und gefänglich nach dem Hof getrieben worden vid. Dep. test. prob. ad art. 153.

Unterwegens hat 31.) der Herr Obriste nebst einigen seiner Leute abermahls geladen, und wie 32.) man die W. etwas voraus gehen lassen, sind sie zu denen St. übergangen, insgesamt auf die Knie gefallen, ein Vatter unser mit einander gebetet und nach St. zusammen gewendet, vid. dep. test. prob. ad art. 191. da 33.) der Herr Obriste in vollen Sprunge nachgekommen und seinen Leuten zugeruffen, ob sie die W. hätten

gehen

gehen lassen? ihnen 34.) den Weg verritten mit den Worten: **Wo wollt ihr Teuffels hin?** steht stille, worauf auch 35.) die Unterthanen so gleich stille gestanden.

Als nun 36.) der Herr Obriste hinauf zu denen Knechten geritten, die Pistohle in der Hand haltend, hat er Claus L. fürm Kopff geschossen daß er rücklings zur Erden gestürtzet vid. depos. test. ad art. 203. 204. und noch darzu geruffen, schieset, schieset vid. ad art. 207. welchen Befehl 37.) seine Leute pariret, und viele von den Unterthanen blessiret haben.

Wann nun 38.) diese traurige Action von Anfang biß zum unglücklichen Ende etwas genauer betrachtet wird, ergiebt sich nicht undeutlich, was gestalt 39.) Inquisitus primus den Vorsatz gehabt einige von seinen Unterthanen niederzuschiessen, zu dem Ende er 40.) 18. bewaffnete Leute versamlet gehabt, mit welchen er auch 41. die W. auf ihren eigenen Felde, da sie in re licita versiret, angegriffen hat. Dieweil nun 42.) in gegenwärtigen tragico casu die 3. requisita violatæ pacis publicæ vorhanden sind; als vis publica, armata manu, ex dolo & præposito illata. *Carpz. qu. 35. 14. Gail. de P. P. c. 7.*

So scheinet 43.) diese Gewalthat dem Crimini fractæ publicæ pacis nicht unähnlich zu seyn. Worzu noch 44.) kommt, daß Inquisitus primus den LL. der Eydlichen Aussage der probatorial-Zeugen nach, ohne eintzige Ursache so nur den Schein des Rechtens an sich hätte, sogleich erschossen, da doch 45.) der erschossene im

Begriff, die Hof-Dienste zu thun und 46.) in seinen Beruf befangen gewesen: auch niemahls die Intention gehabt, dem primo Inquisito sich zu widersetzen, vielweniger ihn anzufallen. Dannenhero es das starcke Ansehen gewinnen will, daß Inquisitus primus bey so gestalten Sachen mit der ordinairen Straffe der Todtschläger anzusehen sey.

Alldieweil aber doch 1.) die W. mit denen St. wider ihre vorgesetzte Obrigkeit den Herrn Obristen ein höchst straffbahres Complot gemacht, und 2.) eigenmächtiger Weise die K. umgerissen, und dem Herrn Obristen abnehmen wollen, da sie doch wissen können und sollen, daß 3.) in allen Rechten verbothen, gewaltthätiger Weise wider seine Obrigkeit sich zu setzen: auch 4.) der Frauen des Heurmans zu K. den 22. Martii angedeutet, das sie das pflügen unterlassen solte, widrigenfals sie den Pflug in zweyhauen und den Knecht, der da pflügete, klein machen wolten. vid. depos. test. prob. ad art. 95. 96. 97. Nicht weniger sich 5.) in eben dem Monath Martio verbunden gehabt, dem Zimmerman L. S. seine Graben und Wiesen, so er in die 36. Jahr im Besitz gehabt, auch denen andern Heüers-Leuten ihre Graben und Zäune einzureissen und niederzuwerffen. Wie nun dieses den Herrn Obristen des Tages vor der blutigen Action als am 22. Martii hinterbracht, hat er 7.) sich mit seinen Leuten den 23. ejusdem früh Morgens aufgemacht, zu dem Ende, die Unterthanen von solcher Gewaltthätigkeit abzuhalten, immassen

er

er 8.) sich auch befürchten müssen, daß wie sie den K. umgerissen, also auch derer andern Heüers-Leuten ihre Graben, Wiesen und Zäune umreissen würden, nam minæ profectæ à persona, quæ eas exequi solet, justum inferunt metum *Gail. 1. O. n 4. & O. 39. n. 17.*

Und hieran hat er 9.) in so weit nicht unrecht gethan, in Betracht, daß 10) ein jeder seine Güter und Gerechtigkeit zu vertheidigen wohl befugt. Defensio enim rerum suarum ac corporis, certo tamen modo, licita est, *Perl. 1. c. unde VI. l. 3. §. 9. ff. de vi & vi armat.*

Nachdem nun 11.) der Herr Obriste die W. so die obbemeldten Droh-Worte zu des K. Heuermanns Frauen ausgegossen, bey einem Zaun angetroffen, und sie 12.) disarmiret, nach das Hauß §. gefangen geführet, kommen 13.) die St. denen Gefangenen W. zu Hülffe, und wollen sie aus sothaner Gefangenschafft erlösen, allein wie 14.) dieses ein straffbahres Beginnen ist, seiner Obrigkeit die Gefangenen abzunehmen, als hat sich auch 15.) solchen Vornehmen der Herr Obriste billig widersetzet, ist herzugetreten, und 16.) von denen St. verlanget, daß sie ihr Gewehr niederlegen solten, vid. depos. test. reprob. ad art. 139. Hieran aber haben sie 17.) sich nicht gekehret, sondern ihr Gewehr behalten, vid. depos. test. reprob. ad art. 140. da nun 18.) hierauf, Claus L. ein Knecht aus dem Hauffen hervorgetreten, und 19.) mit einem Beil und Esper auf den Herrn Obristen zugangen, der ihn 20.) zugeruffen: was wiltu Kerl, bleib zu-

rück, vid. Depos. test. reprob. ad art. 142. & 143. & seq. und er solchen ungeachtet 21.) beständig bey seinen Zugehen und Annäherung geblieben; auch 22.) die übrigen Leute, derer bey 60. Personen gewesen, sich dergestalt ausgebreitet, als wenn sie ihn umzingeln wolten, vid. depos. test. reprob. ad. art. 147. nicht weniger 23.) der Herr Obriste noch einmahl diesem Knechte zugeruffen, daß er ihm vom Leibe bleiben solte, und als er 24.) solches auch nicht geachtet, ist er von demselben mit einer Pistohle erschossen worden, vid. Depos. test. reprob. art. 150. 151. 153.

Ob nun gleich einige unter denen Reprobatorial Zeugen sich finden, die etliche von denen obangeführten Articuln verneinen, so sind doch allezeit welche dabey, so die Gegenbeweiß Articul bejahen und bestärcken, Testibus vero duobus affirmantibus plus fidei attribuitur, quam mille negantibus *Cothmann Vol. 1. Consil. 32. n. 28. Mynsing. Cent. 3. O. 76. n. 5. Ayerer. Proc. Histor. c. 9. O. 3.*

Welches desto eher bey denen Zeugen statt haben muß, so pro rei innocentia deponiren, anerwogen 25.) der favor innocentiæ rei in denen Rechten sehr groß ist, also und dergestalt, ut ob eum multa specialia circa innocentiæ probationem contra jura communia sint inducta & quandoque à regulis juris communis recedatur *Carpz. q. 33. n. 10.*

Dannenhero auch 26.) pro rei innocentia Zeugen die sonst untüchtig sind zugelassen werden. Testes enim inhabiles admittuntur ad proban-

probandam rei innocentiam. *Sebast. Cuazzini Def. 29. c. 3. n. 8.*

Imo testes de credulitate deponentes admittuntur, licet causam suæ credulitatis non reddant, *Classen ad art. 66. c. c. c.*

Et unus testis innocentiam plenam probat, licet alias modo semiplene probet, *Guazzin. all. l. n. 12.*

Probatio etiam obscura & dubia in materia defensionis admittitur, nec non, quæ fit per Conjecturas & præsumtiones *Guazzin. & Class. all. 1.*

Præterea testibus pro defensione deponentibus magis creditur, quam contra, Idem all. 1.

Hergegen aber 27.) die Zeugen, durch welche das Delictum soll erwiesen werden, müssen omni exceptione majores seyn. *Carpzov. 6. 114. n. 27. art. 66. c. c. c. Prosp. Farinac. Lib. 2. tit. 7. q. 54. de test. n. 123.*

Besiehet man nun 28.) die eydlich abgehörte Probatorial-Zeugen, so sind etliche darunter, die nicht omni exceptione majores mögen erkannt werden, massen sie 29.) dem primo Inquisito entweder gantz feind, oder 30.) denen St. und W. sehr affectioniret, oder auch 31.) dem erschossenen verwand sind, einfolglich 32.) kein gültiges und kräfftiges Zeugniß wider den primum Inquisitum geben können. Welchem allen mercklich beytritt 33.) gestalt die St. in re illicita befangen gewesen, als sie dem Herrn Obristen die gefangene W. haben abnehmen wollen,

len, quæ vero in re illicita versantur, illis imputantur omnia, quæ inde sequuntur per vulgata.

Der Obriste aber ohne Verletzung seiner Renomee nicht wohl denen St. die gefangene W. überlassen können: und als er 34.) zu sie geritten, und ihnen das Gewehr niederzulegen befohlen, welches er 35.) als ihre Obrigkeit in der gleichen Fall zuthun befugt uñ berechtiget gewesen, sie doch 36.) nicht gleich pariren wollen, sondern 37.) mit ihren Beilen, Espern, Harcken ꝛc. in einer Linie fortgerücket, der erschossene auch 38.) etwas aus der Linie hervorgetreten und 39.) dem Herrn Obristen nahe aufs Leib gegangen daß 40.) er wohl nicht anders vermeynen können, als daß er 41.) ihn angreiffen, und die übrigen ihn umbringen wollen, absonderlich da 42.) der erschossene sich nicht an das Zuruffen des Herrn Obristen gekehret, daß er solte zurück bleiben. Ob nun wohl 43.) möchte eingewendt werden, gestalt der Herr Obriste seinen Pferde leicht hätte die Sporen geben und davon jagen können, so dienet doch 44.) hierauf zu wissen, daß einem so vornehmen Cavalier solches würde unanständig gewesen seyn, vor seinen Unterthanen das Reißaus zu nehmen und sich 45.) dadurch in die gröste Disrenome zu setzen. Dannenhero 46.) viele unter denen bewehrtesten Rechts-Lehrern gefunden werden, die davor halten, quod pro conservando honore nobilis viri admittatur allegatio defensionis *Ferdin. Vasquet. 1. ill. contr. 17. n. 10. Crusius de Tort. p. 4. cap. 3. n. 43.*

Wiewohl

Wiewohl 49.) sothane Meynung cum grano salis zu verstehen, und nicht allemahl ohne Unterscheid anzunehmen ist. Solchem allen nach würde 50.) in gegenwärtigen traurigen Fall ratione des erschossenen C. L. dem Primo Inquisito die Nothwehr bey so gestalten Sachen und Umständen einiger massen zu statten kommen; In reifferer Erwegung, daß 51.) von Seiten des Primi Inquisiti eine justa causa vorhanden, so darin bestehet, daß er 52.) die muthwillig drohende W. hat wollen nach seinem Hofe in die Gefängniß bringen wollen, welches aber 53.) die St. nicht haben wollen zugeben, und sich darwider gesetzt, indem sie 54.) die W. zu sich genommen. Ferner 55.) mag auch die Art der Defension in etwas damit justificiret werden, daß der erschossene Knecht zu dem primo inquisito sich genähert, und an sein Ruffen sich nicht gekehret, iedoch verbleibet ratione modi ein Excessus, massen 56.) nicht erwiesen ist, daß der Erschossene sich moviret habe, den Herrn Obristen anzufallen, ob gleich dieser 57.) sich eingebildet, daß jener das gesonnen wäre.

Endlich ist das tempus 58.) allhier gleichfals vorhanden, sintemahl 59.) der Schuß von dem Herrn Obersten so gleich wie er vermeynet in der grösten Gefahr zu seyn, vollführet, und der geschossene Knecht dadurch erleget worden.

Dannenhero wir aus obdeducirten Rechts-Gründen davor halten, daß vorkommenden Umständen nach Primus Inquisitus zwar mit der pœna ordinaria homicidii zu verschonen; Jedoch

doch wegen des begangenen Excessus ratione modi mit 2000. Thlr. zu bestraffen sey.

Auf die andere Frage.

So erhellet aus dem Rotulo test. reprob. gestalt viele von denen Unterthanen dem Inquisito Primo allerhand Tort und Verdruß angethan, da er doch ihre rechtmäßige Obrigkeit ist, einfolglich die Unterthanen ihm Ehrerbietung und Gehorsam schuldig seyn. Daß solchemnach es fast scheinen will, als wenn Primus Inquisitus wegen der an seinem Unterthanen verübten Gewalt etwa nicht zu bestraffen wäre.

Alldieweil aber doch aus denen bey der ersten Frage weitläufftig deducirten rationibus zu Tage lieget, gestalt Primus Inquisitus seine Unterthanen sehr hart und fast unmenschlich tractiret, auch aus folgenden solches unschwerer abzunehmen ist, daß er ohne vorhergehende Untersuchung und Gerichtlichen Proceß seinen Unterthanen die Güther und das Vieh wegnimt, sie mit unerträglichen Hof-Diensten belästiget, ihnen die allerschwereſten Straffen, wenn sie das geringste versehen, auferleget, und gar lange in denen nassen Gefängnissen sitzen und keinen Menschen zu sie kommen läst; Absonderlich ist aus der am 23. Martii vorgefallenen blutigen Action deutlich zu ersehen, indem Primus Inquisitus seine Unterthanen auf ihrem eigenen Felde mit tödtlichen Gewehr angegriffen, H. L. zweymahl mit der Pistohle, so das erstemahl mit Schrot, das andere mahl aber mit einer Kugel geladen gewesen,

in die Seiten, und am Arme geschossen; Ferner unterwegens, als er sie nach D. gefänglich geführet, mit seinem blossen Degen öffters unter sie gehauen und viele verwundet hat, nicht weniger in denen nassen Kellern zu D. gefänglich geleget, und fast grausam mit ihnen umgangen ist.

Solchem nach gehet unsre Rechtliche Meynung dahin, daß Primus Inquisitus, wegen der an seinen Unterthanen verübten, mit 2000. Thaler anzusehen, und ihm ernstlich bey so gestalten Sachen anzubefehlen sey, sub pœna amissionis sui juris, so er über die leibeigene Unterthanen so grausam und unchristlich sich zu erweisen: Ingleichen ist er gehalten H. L. alle Unkosten, so er auf seine Cur verwandt, zu erstatten.

Auf die dritte Frage.

Alldieweil der Schütze, J. D. den ersten Schuß auf die W. gethan, wie aus der Depos. der probat. Zeugen ad art. 105. 106. & seqq. erhellet, und vermuthlich auf die St. hernachmals wieder wird Feuer gegeben haben; Als er wohl verdienet, daß er auf vorhergehende gewöhnliche Uhrphede des Landes ewig verwiesen werde; mit eben solcher Straffe sind auch die übrigen Complices, so bey der W. und St. Action gewesen und Gewehr gehabt, anzusehen, daferne sie sich nicht vermittelst eines Cörperlichen Eydes, reinigen können, daß sie nicht gefeuert und ihr Gewehr nicht gelöset. Die andern Complices, so Harcken und dergleichen Instrumenta gehabt, und bey dieser blutigen Action sich gebrauchen lassen,

lassen, sind ein ieder mit 14. tägiger Gefängniß zu bestraffen, und darinn mit Wasser und Brodt zu speisen. Das Artzlohn so die verwundete Bauren denen Barbierern schuldig, muß auch von denenjenigen Inquisiten so geschossen haben, secundum proportionem Arithmeticam erleget werden, V. R. W.

Endlich hat man V.) noch anbey zu setzen beliebet/ weil es fast curieus/ wann nemlich einer/ einen andern biß auf den Todt Verwundeten und in den grausamsten Schmertzen liegenden auf sein vielfältiges eigenes Bitten und Anhalten/ damit er nur von seinen Schmertzen befreyet werde/ folgends ums Leben gebracht; Ob ein solcher mit der ordentlichen Straffe des Todtschlags zu belegen sey?

Das hierüber eingeholte *Decisum* ist folgendes.

Von denen Gerichten zu W. ist C. gewesener Corporal, darum zur Inquisition gezogen worden, weilen der Ruff ergangen, als ob in den Gebüsche zwischen F. und K. eine fast biß auf den Todt beschädigte, auch also im Vorbeyreisen nebst zweyen seiner Cameraden, liegend gefundene Manns-Persohn, derselbe gar völlig entleibet haben solle. Inquisit ist zwar des facti geständig, schützet hingegen vor, daß er solches nicht motu spontaneo oder ex proposito & prædeliberato

liberato animo ac intentione necandi, sondern aus blosser commiseration auf des schon biß auf den Todt verwundet gewesenen Mannes, als welcher ihm gar wohl bekant, und sonsten gleichfals sein Camerad gewesen, selbst eigenes wehmüthigst- und höchst inständiges Bitten, um seinen grausamen Schmertzen und Angst, so er dabey ausgestanden, vollzogen habe; Immassen auch ihme beyde seine darüber eydlich abgehörte Cameraden beygefallen, dahero er auch hieran, daß er des extreme miseri & mortem summopere efflagitantis Willen, weil er es aufs sehnlichste begehret, erfüllet, nicht unrecht gethan zu haben vermeynet.

Nachdem nun gebührend requiriret worden, hierüber und was dabey zu considériren, ob auch Inquisit mit der ordentlichen Straffe er sonsten zu belegen sey? Meine Rechtliche Gedancken zu communiciren, so sind zwar extra necessariam Defensionem, und da einer eine Nothwehr zu thun äusserst gezwungen ist und nicht anders kan, alle Homicidia und Todtschläge, sowohl in Göttlichen als andern Moral-Gesetzen ausdrücklich und verbis Imperativis & sub pœna Capitali verbothen, *Gen. IX. v. 6. Exod. XX. v. 12. Num. XXXV. v. 31. Devt. V. v. 17. Hebr. X. v. 28.*

Neque immerito: Eo, quod ad imaginem divinam & similitudinem pulchritudinis cœlestis omnes creati simus. *Gen. I. v. 26. & 27. L. 27. c. de pœn. Wesenb. in Parati. ad L. Corn. de Sicar.*

Und was möchte wohl grausamers seyn, als

einen Menschen, welcher nach dem Ebenbilde des allerheiligsten GOttes geschaffen, zu tödten, c. 2. X. de Homicid. Imo quid detestabilius, quam hominem interficiendo, DEI officium sibi adsumere, cujus manu stat vita & mors hominum? *Deuter. XXXII. Job. XIV.*

Daraus denn unwiedertreiblich folget, daß niemand an einen unschuldigen Hand zu legen oder zu tödten erlaubet sey, ausser wo solches der Göttliche Befehl ausdrücklich haben will; Nam innocentis homicidio directo cooperari, nulli hominum licere, nisi ponatur, Mandatum divinum præcessisse.

Gleichwie nun die prima Principia Practica und daraus fliessende Conclusiones allen vernünfftigen Creaturen dergestalt eingepflantzet sind, daß keine mit deren Unwissenheit sich zu entschuldigen vermag; Also scheinet auch durchaus nicht zu admittiren, und gantz inexcusabel zu seyn, wann Inquisit dißfals ignorantiam hujus interdicti, und daß er dieses so eigentlich nicht gewust noch verstanden, zu præteriren, ja diese an einer gantz unschuldigen Persohn verübte Entleibung noch darzu quasi rem bene gestam zu justificiren vermeynet. Denn da wird ein ieder, qui vel leviter principiis Doctrinæ moralis indutus den Ausspruch dahin geben müssen, daß mit deren allegatione Inquisit ein meram eamque crassissimam & intolerabilissimam ignorantiam juris Naturæ, ejusque præceptorum profitire, qualem nullam omnino excusationem mereri, indeque pro sciente, si peream quis deliquerit, haberi

haberi & ordinaria legis pœna puniendum esse, unanimis omnium juris Civilis & Moralis interpretum Sententia est; Cum ejusmodi Crimen rem per se malam & prohibitam esse, naturalis ratio cuivis dictitet, adeoque nemo illud ignorare possit. Quicquid enim ita faciendum, ita bonum ac honestum est, ut contrarium ejus ex se sit turpe, id omne ad legem Nat. pertinere, nemo diffitebitur. *l. I. de J. N. G. & C. ad de Conrad Hornii accur. quandam Phil. mor. in Acad. Jul. Doctor in ipsius Compend. L. 3. c. 4. n. 18. p. 341.*

Eben so wenig scheinet auch dem Inquisiten das Commune Brocardic. Volenti non fit Injuria zu statten zu kommen: Denn da hätte derselbe zuförderst bedencken sollen, daß in keines Menschen Macht stehet, einem andern, ob solches er schon haben will, und darum bittet, das Leben zu nehmen, vitam alteri, jussu & rogatu ipsius, eripere, neque rogantem membrorum suorum esse dominum, woraus von selbsten fliesset, daß auch sola Patientis Voluntas à Reatu in V. Decalogi Præceptum ihn gar nicht liberiren können, sondern ad effectum criminis & pœnæ obid infligendæ gnug sey, daß der Getödtete gewaltiges Unrecht erlitten habe, occisum actionem injustam (verstehe contra justitiam universalem) passum fuisse, ut maxime, (quoad particularem justitiam, cum nihil ipso invito ereptum) injuriam vere passus haud fuerit. Sane jus Naturæ, quod DEum habet Authorem, non potest ullius humano arbitrio aut consensu

imminui vel tolli, semperque reclamabit Conscientia: Occidi hominem innoxium! Das Gewissen eines solchen Thäters wird aus Trieb des natürlichen Rechts ohn Unterlaß zu ihm selbsten sagen: Ach ich habe einen Menschen unschuldiger Weise getödtet. Was obangezogenes allkündig- und unstreitiges Brocardicani Volenti non fit injuria! anbelanget, so gehet die communis limitatio dahin, daß solches zu verstehen von einer geringen und schlechten Sache, welche nemlich in unser eigenen Gewalt stehet, und es also einfolglich das Recht einem erlaubet, allein dieses edlen Schatzes, des Lebens, sind wir nicht selbst eigene Herren; Hujus boni, videlicet vitæ, quam quis eripi sibi jubet, ipse patiens non pleno jure Dominus est. Nam homo vitam non habet ex se, sed à DEO omnium viventium autore, & deinde à parentibus ut sic quoque nec ipse, nec ejus rogatu vel jussu alius ei vitam qualitercunque destruere possit.

Gleichwie nun der Göttliche Ausspruch selbsten die αὐτόχειρες und Selbst-Mörder vor Ertz-Böswichter erkennet: Also will auch derjenige, so in dergleichen unverantwortliches Begehren consentiret, in foro conscientiæ nicht vor entschuldiget zu halten seyn, sintemahl in illicitis & ipsi legi divinæ contrariis man GOtt mehr, dann den Menschen zu gehorchen hat, *Prov. 24. v. 8. & Actor. 5. 29.*

Welche Admonition der Waffenträger des Israelitischen Königs Sauls so genaue beobachtet, daß durch kein Bitten seines in äuserste Angustias

gustias von denen Philistern getriebenen Herrn derselbe zu dessen Entleibung bewogen werden können. *1. Sam. XXXI. v. 4.*

Gravissime Anton. Math. distingvendum est, inquit, utrum id, quod pati vult, in ejus sit potestate, nec ne. Si in potestate sit, passusve fuerit, nulla injuria est, nullum Crimen contrahit, quid fecerit; sin minus, contra respondendum. Ex. gr. Aurea arma pro æneis dare, in nostra est potestate. Nam & donare gratis, si libuerit, possumus; At vitam deponere, aut membrum abjicere in nostra potestate non est. Quare ut maxime volentem occideris, crimen tamen non effugies &c. *in Tract. de Crim. cap. 3. num. 3.*

Quibus etiam conformiter D. Nicol. Christ. Lyncker scribit Regula: Volenti non fit Injuria, non valet in illis, quæ ex Regulis justitiæ potius, quam ex voluntate patientis dependent. Multa enim sunt, in quibus juri suo pro arbitrio quis cedere non potest *in Not. ad Struv. Synt. Jur. civ. lit. ff. de injur. th. 56. Gemina habet D. Stryck.* vulgata inquiens, illa Regula: Quod volenti non fit injuria, non ulterius procedit, nisi quaquisque velle potest. Voluntatis vero terminus ad aram usque sese extendit, h. e. ne involvat delictum *in Tract. de Cautel. Contract. Sect. II. cap. VI. §. XVII. Add. Casp. Questel. in tract. de pulvin. morient. non subtrah. cap. I. §. 17. 18. 19. & 20.*

Und eben will auch deswegen die vorgeschützete Commiseratio über den erbärmlichen

Zustand des Occisi, wodurch Inquisit zu diesen facto bewogen zu seyn vorgiebet, ad effectum liberandi à pœna homicidii nicht zulänglich genug erscheinen; injusta enim ea misericordia & pietas iniqua videtur, quæ cum alterius nece committitur *arg. c. & injustit. 24. qu. 4.*

Am allermeisten aber urgiret sich hierbey das darunter verstirende periculum animæ, propter quod omnino eoque magis, vulnerato parcendum fuisse, quisquam dixerit, quando certius est. Bonum spirituale cuivis bono corporali anteferendum esse.

Dessen allen aber unangesehen, bin ich der unvorgreifflichen Meynung, daß in substrato, und denen allhier vorkommenden Individual-Umständen nach, Inquisit von der ordinaria homicidii pœna freyzusprechen sey. Dann gleichwie, daß derselbe ab omni intentione dolosa gantz entfernet gewesen sey, sich dahero genugsam ergiebet, weilen seiner eigenen bey dem Inquisitions-Examine gethanen, und von dreyen darüber eydlich abgehörte Zeugen, bestätigten Aussage nach, beyde a teneris und von Jugend auf mit einander aufferzogen, einander hertzlich geliebet, sub iisdem castris in Diensten gestanden, utriusque fortunæ socii; Ja wie der eine Zeuge deponiret: gleichsam ein Hertz und Seele, auch niemahls einiger Widerwillen zwischen ihnen gewesen: Also mag Inquisit ex conscientia Erronea inductus davor gehalten haben, er thue seinem cordial-Freund keinen bessern Dienst und keinen angenehmern Gefallen, als wenn er auf inständiges

Bit-

Bitten und Flehen seiner Quaal ihn solchergestalt entledigte; Wornebenst derselbe vorgeschützt, daß er a puero nicht besser informiret worden, welcher Umstand dem Inquisiten zwar obigen considerationibus nach, nicht in totum und gantz und gar; Jedoch in tantum ad Effectum liberationis à pœna homicidii ordinaria wohl excusiren kan.

Diesem nach ad Argumentum pro negativa sed ab ignorantia juris Nat. plane inexcusabili hergenommen, zu respondiren, so bleibet unverneinlich, daß mit deren prætextu quoad universalia principia sich freylich niemand zu behelffen habe. Nemo enim nescire potest, rem malam homicidium esse, indeque ignorantia jur. Nat. non facit actionem invitam, si communissima ejus Præcepti species, & prout nude ac sine peculiaribus circumstantiis proponuntur; Quod si autem communissimis illis ac evidentissimis Principiis certæ circumstantiæ adjiciantur, fieri potest. Ut quis ea invincibiliter ignoret; Ita quanquam ignorare potest nemo, nec ei, qui lethaliter jam vulneratus, mortem si ipse roget, approperandam esse, wie eben auch ex ipsis principiis Doctrinæ moralis bekandt ist, und daher dieser casus quæstionis seine determination bekommen muß, *vid. iterum Conrad Hornei in Phil. moral. lib. 3. cap. 4. n. 18. p. 345.*

Die Regula; Volenti non fit Injuria, erfordert zu ihrer application subjectum bene informatum, und lässet demnach nicht auf alle con-

ditiones quorumque hominum sich appliciren. Denn es können in facto ein plebejus von dieser opinion eingenommen, er thue nicht unrecht daran, wenn er einen vorhin auf den Todt Verwundeten, & ex vulneribus certo, ita ut occiso superveniens incertum, reddere exitum nequeat, morituro ad ipsius instantiam, vollends das Leben nimt, zumahlen, wo sie mit solchen Umständen prout in præsenti hypothesi occurrunt concomitiret werden; Neque id mirum, ex quo constat, prava consvetudine ejusmodi præcepta plane obliterari posse, quomodo totæ gentes Latrocinia, utut Leg. Nat. Contraria, licita putarunt. Daß auch Inquisit dem Entleibten vorhero mit gar beweglichen Worten zugesprochen, ihn zur Christlichen Gedult vermahnet, und sehr ungern daran kommen sey, daß er die Hand an ihn geleget, biß endlich assiduis & instantissimis precibus victus derselbe darein gewilliget, zuvor aber vor seine Seele Sorge zu tragen, ihn fleißig vorgebethet und quasi sacerdotis vices dißfals vertreten, er der Entleibte, auch mit Worten und Gebärden sich hierauf gantz Christlich bezeiget, und den von ihme selbst erwehlten Todt also ausgestanden habe, ist von denen darüber vernommenen Zeugen ebenmäßig affirmiret worden, wormit auch die ultima ratio: Negativæ à periculo animæ desumta, ihre Beantwortung bekommt.

Und dieses ists, was ich über diesen casum iedoch absque præjudicio besserer Gedancken, Rechtens zu seyn erachtet. O. den 15. Febr. &c.
F. C. D.

Nun

Nun soll *VI.* ein solcher *Casus* folgen / da ein Weib zwar den Vorsatz gehabt ihren Mann zu vergeben / alleine eine solche *Materie* darzu gebraucht / welche eben nicht vor Gifft zu halten / und da auch der Endzweck nicht erfolget / damit der *curieuse* Leser auch dißfals einige Nachricht und Erläuterung haben möge.

Das eigentliche *Responsum Juris*, oder eingeholte Urtheil in dieser Sache, lautet folgendermassen:

Als unsere hochzuehrende Herren die zurück kommende Inquisitions Acten, so wider C. die ihren Mann H. L. mit Schuh-Pech hat vergeben wollen, zugesandt, und über die Frage: Welcher gestalt in dieser Sache ferner zuverfahren, und wie allenfals Inquisitin zu bestraffen seyn möchte? Unser Gutachten cum rationibus zu ertheilen, großgünstig begehret, demnach haben wir Sen. &c. solches wohlbedächtiglich überleget, und erkennen darauf vor Recht:

Obwohl Inquisitin in denen ad articulos Inquisitionis abgegebenen Depositionen freywillig gestanden 1.) daß sie zu dem Ende ihrem Manne H. L. in warmen Bier braun Schuh-Bech zu essen geben habe, daß er davon sterben sollte; Und 2.) wenn sie ihn durch Eingebung des Schuh-Pechs aus dem Wege geräumet hätte, einen andern jungen Kerl mit Nahmen M. heyrathen wollte: Auch 3.) nach den gemeinen Rechten der Lex Cornel. de Sicariis affectum

occidendi sine effectu bestraffet. *per l. 1. ff. ad leg. Corn. de Sicar. l. 7. C. eod. it. §. 5. instit. de publ. judic.*

So will es solchem nach das Ansehen gewinnen, als wenn Inquisitin mit der ordentlichen Straffe des Homicidii oder Todtschlags anzusehen wäre.

Alldieweil aber doch 1.) heut zu Tage der Affectus homicidii sine effectu mit einer extraordinairen pœna beleget wird, *Hahn ad. Wesenbec. tit. ad L. Corn. de Sicar. n. 2.*

Auch 2.) die Herren Medici in ihren Attestatis daß Schuh-Pech vor kein Gifft erkand haben. Desgleichen ausdrücklich 3.) behaupten, daß dem wenigen in warmen Bier gegebenen aber nicht völlig geschmoltzenen Schuh-Pech keinesweges alleine kan beygemessen werden, daß H. L. in einen so miserablen Zustand lieget. Uber daß 4.) Inquisitin ihr Verbrechen gestanden, daß sie nemlich ihren Manne Schuh-Pech zu dem Ende eingegeben habe, daß er sterben solte, damit sie den andern jungen Kerl Nahmens N. heyrathen könte, ingleichen 5.) hat Inquisitin eine geraume Zeit in custodia gesessen, und 6.) nach fleißiger Inquisition wider sie kein ander Indicium sich hervorgethan, daß einer weitern Inquisition bedürffte; auch der junge Kerl N. nach allem angewanden Fleiß, nicht hat können zur gefänglichen Hafft gebracht, und wegen der wider ihn sich ereigneten Indicien und Anzeigungen vernommen werden. Dannenhero halten wir davor, daß ohne ferneres Verfahren in dieser Sache

zu

zu der Inquisitin Straffe wohl könne geschritten werden, und kommt es demnach nur darauf an, mit was für einer Straffe sie anzusehen sey?

Hiervon ist nun unser Gutachten wie folget: H. L. der Mann kan noch einmahl befraget, ob er der Inquisitin die an ihm begangene Ubelthat verziehen und vergeben, sie auch wieder zu sich nehmen und ferner im Ehestande mit ihr leben wolle? wenn er sich hierzu willig erklären solte, so ist Inquisitin zu Ehren des H. Ehestandes nur mit 4. Wöchentlicher Gefängniß, worinn sie mit Wasser und Brod zu speisen, zu bestraffen; solte er aber sich beständig weigern, sie wieder zu sich zu nehmen, und mit ihr die Ehe zu continuiren, so hat sie wohl verdienet, daß sie andern zum Abscheu, und ihr zur wohlverdienten Straffe auf vorher geleistete Urphede mit Ruthen ausgehauen und des Landes ewig verwiesen werde, und dieses alles V. R W.

Eine andere Gelegenheit hat VII. sich zugetragen/daß man von einem Kinde welches todt gewesen / grosse und starcke Muthmassungen gehabt/ als wenn solches möchte seyn mit Gifft vergeben worden / welches dann nicht wenig solchen Argwohn bestärcket / als man an selben Ort ein gewisses Pulver zugleich gefunden / und an gehörige Obrigkeit übergeben / darauf man freylich die suspecte Personen der Gebühr nach eingezogen und selbige rechtlichen darüber ver-

verhöret / welche aber durchaus nichts gestehen wollen / dahero so gleich im Anfang selbigen Orts Obrigkeit sich genüßig gefunden / diß fals ein rechtliches Bedencken einhohlen zulassen / wie etwa ferner in dieser *suspecten* Sache zuverfahren seyn möchte / darauff denn folgendes zur Antwort erfolget:

Demnach ihr uns ein Convolut Acten eine Inquisition betreffend, zugeschicket, und darüber unser rechtliches Gutachten begehret;

Als haben wir solche Collegialiter verlesen, und der Sachen Wichtigkeit sambt allen angeführten Umbständen mit gehörigem Fleiß wohlerwogen; Sprechen darauf für Recht, und aus den Actis so viel zubefinden, daß die Inquisiten weder bekant, noch wie sichs zu Recht gebühret, überwiesen, daß sie der Mutter oder dem Kinde einiges Gifft beygebracht hätten, oder beybringen wollen; Dannenhero noch zur Zeit weder auf die strenge Frage gebracht, noch vielweniger zur Straffe gezogen werden mögen, sondern müste vor allen Dingen durch Eydliche Aussage derjenigen, so der Besichtigung des Todten Kindes beygewohnet, genugsame Kundschafft eingezogen werden, ob dergleichen Anzeigungen, daß das Kind Gifft empfangen, und davon, und nicht von anderer Kranckheit, gestorben, zuspühren gewest. Item das vorhandene Pulver einen verständigen Medico nochmahls übergeben, dessen Qualität eigentlich zuerfahren.

Denn ob die Inquisiten von jemand Gifft erkaufft,

kaufft, oder damit umgegangen, und sonsten dergleichen leichtfertige Personen seyn, zu denen man sich der That wohl versehen möchte.

Wann mann nun solches alles mit Fleiß sich erkundet, so ergehet alsdann nach Befindung der Sachen entweder der strengen Frage oder Straffe halben ferner was Recht ist, V.R.W.

Von Erlaßung und Linderung der Straffe.

ES kan die hohe Landes-Obrigkeit entweder die Straffen erlassen, oder Sie kan solche nicht erlassen.

Die Todes oder andere Straffe kan die hohe Obrigkeit, welche Sie selbst auf verschiedene Laster gesetzet, erlassen, als auf Ehebruch, oder Diebstahl.

2.) Die hohe Obrigkeit kan die Todes-Straffe nicht erlassen, so von GOtt dem menschlichen Geschlecht gesetzet sind, als auf Zauberey, Sodomitterey, und vorsetzlichen Todtschlag.

Diese Ursache die Straffe zu lindern, hat nicht genugsame statt, wenn in Hangen eines Diebes der Strick zerreist, oder bey Richten das Schwerdt zerspringet, oder der Verbrecher wisse eine solche Kunst, sich feste zumachen, oder ihn das Verbrechen sehr leyd sey, oder eine Weibes Person ihn zur Ehe verlange u. d. gl.

Die Begnadigung der Obrigkeit bey der Straffe bestehet entweder 1.) in Veränderung, 2) oder in Linderung der Straffe.

Die

Die Straffe wird verändert, wenn zum Exempel die Todes-Straffe in Leibes-Straffe, oder Staupbesen in Landes-Verweisung verkehret wird.

Sie wird gelindert, wenn zum Exempel statt des Stranges das Schwerdt, statt der ewigen Landes-Verweisung etwa 10. Jährige erkennet wird.

Es findet an denen groben Verbrechen nach 20. Jahren die Straffe keine statt, es sey denn Zauberey, Mordt, Sodomitterey, welche gar nicht verjahren können.

Nach gemeinen Rechten so verjahren Hurerey und Ehebruch innerhalb 5. Jahren.

Das Verjahren wird aber nicht verstanden, wenn der Delinquente flüchtig worden, oder der Inquisitions-Proceß so lange gewehret, sondern hierzu gehört, daß der Thäter innerhalb solcher Zeit nicht ruchbar, oder Klage wieder ihm geführet werde, doch werden von der Verjährung ausgenommen vorsetzlicher Mordt, Zauberey, und Sodomitterey, welche in Ewigkeit nicht verjahren können.

Von Gütlichen Handlungen.

DJeweil vieles sonderlich auch in Gerichten an guter Ordnung gelegen, und von Nöthen ist; So muß die Arth und Weise in Gerichten, Recht und Gerechtigkeit besser zu handhaben, fein ordentlich zugehen, und muß wohl beobachtet werden, wie der Proceß ordentlich einzurichten.

Wenn

Wenn nun Einer einen Proceß anfangen will, soll Er billig dahin zuerst trachten, wie Er sich mit seinem Gegner in der Güte vergleichen möge und könne, denn, man pfleget zusagen: **Es ist besser ein magerer Vergleich / als ein fetter** *Proceß*, wenn es nur anderst möglich ist, damit man nicht gar zu grossen Schaden und Verlust leide.

Ist aber nicht möglich, seinen Gegner zur Güte zubringen, und sich mit ihme zuvergleichen, und eine Klage anzustellen, so kömts doch den Richter zu, daß Er möglichen Fleiß anlege, die Partheyen in Güte zuvergleichen, auch keine Mühe spahre, solches auszurichten, welches denn flugs im ersten Termin, insgemein vorgenommen wird, ist es aber nicht, so muß freylich das Rechtliche Verfahren vor sich gehen, und kan niemand, wieder seinen Willen zu einem Vergleich gezwungen werden, *vid. tamen Mev. D. 224.*

Wann nun aber einer durch einen andern, Vergleich eingehen, oder sich mit seinem Gegner vergleichen will, muß Er billig in Gerichten Vollmacht haben, und sonderlich solche aufweisen und vergewissern können.

Es mögen zum E. die Gevollmächteste einer Stadt oder Gemeinde in Zweiffelhafften Streit-Sachen eingehen, nicht aber der Syndicus. Auch mögen in ungewissen Zweiffelhafften Dingen, die Curatores und Vormündere, im Nahmen ihrer Unmündigen, einen Vergleich treffen, jedoch, wenn es unbewegliche Güter, oder Kostbarkeiten, sonderlich, wenn der Pupill solche durch die Transa-

ction

ction aushändigen soll, so wird der Obrigkeit Decret billig erfordert.

It: Ein Vater kan, ohne Decret der Obrigkeit, wegen der Kinder Mütterlichs, tranſigiren, doch wird der Kinder Conſens, wenn ſie dar ſind, und die Sache verſtehen, erfordert; Ob aber die Kinder, wenn ſie zwar mündig, doch noch unter Väterlicher Gewalt, über die Mütterlichen Güter, worinnen dem Vater der Uſusfructus zukommt, ohne deſſen Wiſſen und Willen tranſigiren können? So iſt die Antwort, wofern der Vergleich noch nicht geſchloſſen und getroffen, iſt der Vater zu hören, wenn Er darwieder was einzuwenden; Iſt aber der Vergleich ſchon geſchehen, kan ihn der Vater nicht wieder umbſtoſſen, es ſey dann, daß Er darthun könte, daß es zu ſeinem Nachtheil gereichte, *Mev. 8. D. 209. & 345.*

Zu mercken iſt, wo Uber-Strittigkeiten, ſo aus einem Teſtament herrühren, die Worte des letzten Willens wohl ſollen erwogen werden, oder daß man eigentliche Nachricht habe von dem Innhalt des Teſtaments, *Fab. ad Tit. de Tranſact. d. 15. n. 14.*

Iſt aber der Vergleich mit einem Eyde bekräfftiget, muß ſolcher gehalten werden; Sonſten aber iſt dergleichen Vergleich ohne Inſpection des Teſtaments zu Rechte nicht beſtändig. *Synt. Civ. Ex. th. 57.*

Anderns, iſt über den Alimenten, ſo durch den letzten Willen vermacht worden, kein Vertrag ohne Obrigkeitl. Conſens, beſtändig, iedoch wenn ſie ſich vergleichen können, iſts zu vergönnen.

It.

It. Eine Wittwe, kan wegen ihres Leib-Gedinges, sich ohne Zuthuung der Obrigkeit, vergleichen. *Synt. cit. I. th. 58.*

Drittens, was Ehe-Verlöbnisse anbetrifft, mag wohl ein Vergleich getroffen werden, doch muß solcher nicht zu derselben Zertrennung gereichen, massen darzu des Consistorii oder geistl. Ministerii Ausspruch nöthig, *Carpz. 2. Conſ. 233.*

Vierdtens, kan heut zu Tage in Verbrechungen, auch wegen eines Ehebruchs, transigiret werden, wenn anders das Verbrechen nicht capital ist, *vid. Carpz. in Crim. quæſt. 148.* so viel des beleidigten Schaden oder Schmach antrifft; Allein es wird doch der Obrigkeitl. Bestraffung nichts præjudiciret, sondern es wird dennoch die Bestraffung der Obrigkeit heimgestellet, wenn sich schon Privat-Personen verglichen; Jedoch dienet die Transaction zuweilen zur Linderung der Straffe, nachdem das Verbrechen zwar ist, zumahl ein Diebstahl, wiewohl auch, wenn ein Mörder sich mit des Entleibtens Anverwandten vergleichen kan, alleine es müssen Umstände vorhanden seyn, die den Thäter von der Boßheit einiger massen entschuldigen, *Carpz. cit. quæſt. n. 25.*

Eine getroffene Vergleichung ist gleicher Würckung mit einen Rechts-kräfftigen Urthel, es sey dann, daß etwas betrüglich verschwiegen wäre, doch, daß man beweisen könne, wie daß ein Betrug oder Irrthum darbey vorgegangen. Ferner ist die Transactio ungültig, wenn die Documenta und Uhrkunden falsch und man sich

darauf gründet, oder solche boßhafftig und mit Bedrohungen ausgepresset worden, *Synt. Civ. Ex. 6. th. 67.*

Es mag auch eine Transaction nach gemeinen Wahn der Rechtsgelehrten wegen erweißlicher add. Mev. 4 D. 31. allzugrosser Verkürtzung wieder umgestossen werden, wo dieselbe nicht mit einen Eyde bestärcket, oder der hiebevor getroffene Vergleich aufs neue beliebet, oder aber von der Obrigkeit confirmiret und bestätiget worden, *Conf. B. de Linck. in Com. ff. ad tit. de Transact. §. 25.*

Von Verstattung der Fristen.

Wenn iemand die Verlängerung eines gesetzten Termins verlanget, muß er solche balde und zeitig thun, und zwar solche auf seine Kosten, dem Gegner einhändigen lassen; Ist er aber säumig, und wird dem Gegentheil nicht zuwissen gethan, und solcher sich einstellete, oder der Gevollmächtigte seine Nothdurfft einzubringen, als wird er doch in die Unkosten desselben Termins condemniret; Jedennoch, wenn er erhebliche Ursachen, wird wider ihn gleichwohl nicht, als gegen einen Ungehorsamen, verfahren; doch ist ohne erhebliche Ursachen, die Dilation nicht leichtlich zu verstatten, welches dem Richter oder Gerichten am besten bewust ist, indem sie doch solche Ursachen anhören müssen,

Verhält sich aber die Ursach zur Erlangung der Frist nicht also, ist sowohl der Part, als Advocat

vocat, der das Bittschreiben gemacht, zu bestraffen.

Da in Bürgerlichen oder Geldsachen, iemanden zum dritten mahle zu einem Dinge aus erheblichen Ursachen Anstand verstattet worden, wird die vierdte Frist ihm nicht gegeben, sondern, ungeachtet alles Einwendens, in der Sache fortgefahren, es sey denn, daß die angeführte Ursache nach Befindung der Umstände, und daß die vierdte Frist nicht aus Gefährde, noch zu Verzögerung der Sachen begehret werde, vermittelst Eydes erhärtet würde. *Confer. Carpz. in proceſſ. tit. 13. art. I. n. 156.*

Von dem Gezeugniß zum ewigen Gedächtniß.

Es ist zwar sonst insgemein nicht zugelassen, daß man Zeugniß von der Kriegs-Verfestigung führet, so wird doch in gewissen Fällen die Zeugen-Verhörung zum ewigen Gedächtniß nicht allein vor der Kriegs-Befestigung, sondern auch vor angebrachter Klage, sowohl in Bürgerlichen als Peinlichen Sachen, wenn inquisitoriè verfahren wird, verstattet *vid. Carpz. in Proceſſ. tit. 13. art. 7. n. 5.*

Und zwar wird dem Kläger solch Zeugniß zu führen, auf keine andere Art vergönnet, er muß denn sehr erhebliche und gnugsame Ursachen haben, z. E. er muß anführen können, daß die Zeugen sehr kranck sind, it. daß sie sehr alt, oder daß sie an einen weit-entlegenen Ort verreiset, oder

verreisen, ohne Aufschub, müssen, it. wenn Pest im Lande, oder auch, wenn der Kläger seine Klage anzustellen unvermeidlich verhindert wird, und dahero ordentlicher Weise sobald zum Beweise nicht gelangen kan, *Carpz. cit. I. n. 32. & seqq.*

Einen Beklagten aber stehet frey, ohn Unterscheid zum Gedächtniß vor der Kriegs-Befestigung, oder auch ehe wider ihn Klage angestellet worden, nach Gefallen zu führen, die Zeugen mögen alt oder jung seyn, kranck oder gesund, wenn er nur eine erhebliche Exception, damit er sich vor der künfftig besorgenden Klage entbrechen möge, vorzuwenden hat. Wenn aber die Klage schon Gerichtlich eingebracht ist, und der Beklagte drauf geantwortet, wird demselben solch Zeugniß zu führen, nicht leichtlich zugelassen, es wären denn erhebliche Ursachen darzu ꝛc. *Carpz. n. 40. & seqq.*

Wer nun ein solch Zeugniß zum ewigen Gedächtniß führen will, der hat bey den Gerichten anzusuchen, iedoch so, daß er alle Umstände beschreibe, und bitte denn, daß ihm solches möchte vergönnet werden, welches denn nach Befinden, geschehen kan, und darauf wird ein Termin angestellet, in welchen der Beweiß muß dargethan werden, und wenn solches geschehen, ergehen Citationes ans Gegentheil und an die Zeugen, und ist sodenn zu verfahren, wie bey andern Zeugnissen. *Carpz. cit. I. n. 47. & 48.*

Wenn nun das Zeugniß also vollführet, wirds in Gerichten aufgehoben, auch wohl ein Schein drüber ertheilet, und nicht ehe publici-

ret,

ret, oder dem Gegentheil wissend gemacht, er habe denn, nach geschehener litis Contestation seine Gegen-Zeugen auch produciret und abhören lassen, und darneben der, so die Zeugen ad perpetuam rei memoriam abhören lassen, darum zu gebührender Zeit angesuchet, *Carpz. cit. I. n. 54. & seqq.*

Wenn er sich vor der Publication noch mehrers Beweises nebst Zeugnisse zum ewigen Gedächtniß gebrauchen wollte, wirds ihme auch nachgelassen.

Wie mit der Eröffnung des Beweises und Disputations Sätzen in Gerichten zu verfahren, ist in der Chur-Sächsis. Process Ordnung enthalten, wie auch beym Carpzovio, zu lesen *in Proceff. tit. 15. art. 2. n. 33. n. 47. &c.*

Über dieses dergleichen genug in Gerichten zu sehen und zu hören, auch allda am besten zu erlernen ist; **Von Ankündigung des Kriegs-Rechtens** ist vorne gehandelt worden, unter dem Titul: **Wie die Ordnung in Gerichts-Sachen gehandelt werde**, auch daß die Rechts-Lehre mancherley, nemlich Ecclesiastica, oder Consistorialis, Geistlich, Secularis, Weltlich, Publica, Stadt-Recht, Privata, welche wieder Civilis, Bürgerlich, Criminalis, Peinlich, Feudalis, Lehnrecht ist, und genennet wird. &c.

Nun stehet auch einen dritten frey, welchen die Sache, darüber Klage gehoben worden, angehet, sich ungefordert bey denen Gerichten anzugeben, und sein Interesse zu suchen, er habe es nun mit dem Kläger oder Beklagten zu thun, so

mag er mit seiner Nothdurfft einkommen, und solches heisset Intervention, oder Einspruch des Interessenten oder Theilhabers an der Sache.

Es muß aber ein solcher Intervenient sein angegebenes Interesse richtig beweisen können. *Gail. l. O. 69. l. n. I. & seqq.*

Sollte aber ein starcker Verdacht auf ihn fallen, und sich zeigen, daß er auf Anstifften solches thue, um die Sache zu verzögern, oder sonst anderer Ursachen halber, kan ihme wohl das Juramentum malitiæ aufgeleget werden, *Carpz. in proceſſ. tit. 4. art. 2. n. 44.*

Die Intervention nun hat iederzeit statt, und wenn es schon wider der Partheyen Willen geschiehet, es geschehe auch wenn es wolle, wie auch nach gesprochenen Urtheil, wenn solches noch nicht Krafft Rechtens ergriffen, und darwider entweder von den litigirenden Partheyen selbst, oder von dem Intervenienten, wegen seines Interesse, Leuterung oder Appellation eingewendet worden, *Carpz. cit. l. n. 1. & seqq.*

Es wird auch der Doctorum Meynung nach, in der Execution selbst die Intervention zugelassen *Gail. I. O. 70. n. 15.*

Offt geschiehets auch, daß der Beklagte an Klägern wieder was zu suchen hat, welches eine Wieder-Klage oder Reconvention genennet wird.

Reconventio eſt mutua petitio, quæ fit à reo convento contra actorem, ut ſi petas à me decem ex cauſa mutui & ego reconveniam te ad alia decem mihi debita ex operis tibi præſtitis.

stitis. Und hat die Reconvention, oder Wieder-Klage nach Sächsis. Rechten allein in denen Fällen statt, (denn nach gemeinen Rechten hat die Reconvention auch in causis non connexis statt, und kan mit der Klage zugleich tractiret werden,) *Zanger. de Except. p. 2. c. 1. n. 374. & seqq.*

Wenn die Sache, darum der Beklagte seine Gegen-Klage anzustellen gemeynet ist, der andern, darüber die Klage erhoben, anhängig, und eine aus der andern und aus einem Contract herfleust, oder sonsten mit einander Verwandniß haben; *vid. Carpz. in proceſſ. tit. 6. art. 3. n. 32. & seqq.*

Diese ist nun nach Sächsis. Rechten, nach geendigter Klage, erst auszuführen, und wird sie mit der Convention-Klage nicht zugleich zugelassen, obgleich der Beklagte ein sonderlich Libell übergeben, und seine Reconvention absonderlich auch bey einer andern, des Klägers ordentlichen Obrigkeit, neben der Klage ausüben wollte; *Carpz. cit. l. n. 56.*

Und darf der Kläger auf die Wider-Klage sich nicht einlassen, bevorab der Beklagte sich von ihme, dem Kläger loß gemacht, und dem Kläger völlige Zahlung und Satisfaction gethan, ja alles beygeleget sey, oder wo nöthig, kan solches durch Execution geschehen. *Id. n. 43. & seqq.*

Wenn aber der Kläger, der die Zahlung haben soll, ausländisch, oder sonst gnugsame, tüchtige und richtige Ursachen vorhanden, daß dem Beklagten die Reconvention gestattet werden könte, und daß der Beklagte nicht irgend suchte,

die Sache aufzuhalten, so mag er seine Recon-vention-Klage alsbald würcklich überreichen, und dasjenige was er dem Kläger zu zahlen schuldig, deponiren, und in die Gerichte legen, biß zu Aus-trag und Ausmachung der Sache.

Was nun anbetrifft, daß ein Beklagter wi-der den Kläger vermittelst der Reconvention, ei-ne Injurien-Klage anstellen wollte, so halten wohl etliche davor, daß er, vor geendigter Klage, dar-mit könte zugelassen werden; *Carpz. cit. l. n. 62.*

Allein, anderer Meynung ist, daß die In-jurien-Klage in der Reconvention, nicht eher, als biß die Convention-Klage gäntzlich zum En-de gebracht, solle angenommen werden. Da nun der in bißheriger Convention gewesener Beklag-te, seine Wieder-Klage anstellet, ist der gewe-sene Kläger, vor denen Gerichten, da er seine Klage anbracht, auch wieder zu stehen schuldig, wenn er schon sonst, wegen eines privilegirten Fori alldar zu erscheinen, nicht verbunden, und kan auch Kläger in der Reconvention sich auf kein judicatum beziehen. *Id. cit. l. n. 69. & seqq.*

Demjenigen nun, so die Gegen-Klage an-zustellen gemeynet, ist 1. oder 2. Jahre zusetzen, zu Einbringung ein gewisser Termin, daß er nach Verfliesung darmit nicht ferner solle gehöret wer-den.

Wann beyde Partheyen vom Munde in die Feder, oder durch Sätze und Products-Wei-se verfahren, wird zu Ende des letzten, jedoch mit der Reservation und Clausul, nisi quid no-vi, woferne Gegner nichts neues herbeybringet,

in

in der Sache geschlossen, und um Verfassung des Urthels gebeten.

In Verbleibung dessen, auch wenn sich ein Theil an Einbringung der Producten versaumet, wird die Sache vor beschlossen gehalten und ergehet darauf was recht ist, *Gail. 1. obs. 107. n. 3.*

Nach Beschluß der Sachen, und der Sentenz, oder Urthel wird nichts weiter angenommen, als Responsa Juris, und dem Part nicht benommen, Informat Urtheil oder Consilia denen Acten beyzulegen; *Mynsi. 6. O. 56.*

Zuweilen wird der Schluß rescindiret, allein es müssen gar wichtige Ursachen gefunden werden, welches mit einem Cörperlichen Eyde muß betheuret werden, daß ers nicht thue, die Sache zu verzögern, und daß er solche seine Gerechtigkeit vor dem Beschlusse nicht gewust, und thue ers zur Erhaltung der Wahrheit *Id. 2. obs. 63. & 3. O. 60.*

Doch behält der Richter nach dem Beschluß freye Hand, und kan einen oder andern mehrern Beweiß auflegen, gestalten auch in Ehe-Sachen und peinlichen Fällen, wegen ihrer Wichtigkeit die Sache auch was die Partheyen betrifft, vor beschlossen nicht geachtet wird: dahero sie mit ihrer Nothdurfft jedesmahl gehöret werden; *Gail. cit. O. n. 11. & 12.*

Von peinlichen Fällen.

Wir gehen weiter fort, und schreiben von peinlichen Fällen/ wie wieder die Delinquenten

ten und Uberlthäter zu verfahren solches geschiehet theils, wenn einer einen andern anklaget, wegen dieses oder jenes begangenen Lasters, und eine ordentliche peinliche Anklage überreichet, theils geschiehets durch die Inquisition, wenn das Richterliche Amt von sich selbst, ohne Weitläufftigkeit verfähret. Ist nun ein Ankläger vorhanden, der eine ordentliche peinliche Anklage überreichet, so wird, wie in bürgerlichen Sachen darinnen verfahren, und wie der ordentliche Processs pfleget getrieben und geführet zu werden, *vid. Carpz. in Crimin. p. 3. quæst. 106.* nur daß nach Befindung die Tortur gebraucht wird, wenn anderst der Ankläger so viel erwiesen, daß der Tortur wehrt ist, um aus den Delinquenten die That zu bezwingen, und pfleget so dann die Obrigkeit mit Hintansetzung des Processus accusatorii in der Sache inquisitoriè zu verfahren; Id. cit. quæst. inf.

Was nun die Inquisition anbetrifft, so wird Richterlich nachgeforschet, ob der Delinquent die That ausgeübet, weil der Ruff so gehet, oder einer oder der ander ihn deßhalben angiebet, und dergleichen.

Ist ein peinlicher Fiscal vorhanden, so kan solcher die Vices eines Anklägers verrichten.

Es wird aber die Inquisition in eine General- und Special Inquisition abgetheilet, und erkundiget sich der Richter durch die erstere Erkundigung, wegen der Gewißheit, und wie es beschaffen, mit der That, ziehet auch wegen des Thäters gewisse Nachricht ein.

Ist

Ist aber das Verbrechen, und der Thäter gantz bekant, so wird zur Special-Inquisition gleich geschritten, darinnen wider eine gewisse Personn, nach Innhalt Sächsischer Rechte, verfahren wird, *Carpz. quæst. 107. n. 14.* solches kan auch wohl diejenige Obrigkeit, welcher die Nieder-Gerichte zukommen, vornehmen.

Müssen darbey folgende 2. Fragen wohl beobachtet werden, nemlich: Ob denn dies oder jenes Verbrechen dessen man einen beschuldiget, oder von dem man gehöret, gewiß geschehen? und denn wer es begangen? und diese letztere wird bey der Special-Inquisition untersuchet. Zu diesen schweren und gefährlichen Wercke, da des Inquisiti Ehre, ja offt Leib und Leben darauf stehet, gehöret eine sonderliche Behutsamkeit, damit nicht ein unschuldiger angegriffen werde, der schuldige aber leer von der Straffe bleibe, worzu auch viel hilfft, wie sich ein Mensch in seinem Leben gehalten und noch hält, denn weiß man nichts böses von ihme, so ist der Verdacht nicht so leicht zu machen, als von einem, der es in Luder, Gottlosigkeit, böser Gesellschafft ꝛc. zubringet, und deßhalben beschrien ist, und gleichwohl ists dennoch mit Behutsamkeit, Klugheit, Vernunfft, und Bescheidenheit vorzunehmen.

Man kan ja freylich wohl starck muthmassen, wenn ein Paar im tödtlichen Haß gelebet, und einer davon erschlagen wird, ꝛc. vom Ehebruch, wenn man Zeugen, daß ein Paar Personen sehr gemein mit einander umgegangen, sich gehertzet, begriffen und unverschämt befühlet, un-

zücht

züchtige Reden und Geberden m. n. a. getrieben, it. mit einem Diebe, wenn man bey einem Brech-Instrumenta &c. findet, und was verborgen trage, man sichet ihn so gleich, nachdem einer bestohlen, aus dessen Hausse gehen, ꝛc. solches sind freylich starcke Muthmassungen, zumahl wenn sich Zeugen zur Aussage finden, allein, vor Abfassung des Urtheils, muß doch bewiesen werden, ob die Wunde vor sich tödtlich, per se lethal, oder der Beyschlaff würcklich geschehen, und die Vermischung des Samens ꝛc. und weil die Kinder der Finsternuß zu den Werck der Finsternuß mit Fleiß keine Zeugen nehmen, so wird ein behutsamer und kluger Richter, oder Richterliches Amt schon sehen, wie er endlich durch Göttliche Regierung, (der die Bösen will gestraffet haben) und Gerichte, die bösen Thaten an Tag bringen, möge und werde.

Wir wollen beym Todtschlage bleiben, und so viel als sich in dieser Einleitung thun lässet, herbeybringen, was zu einer Nachricht gehöre.

Die Besichtigung des todten Cörpers muß so gleich so bald als möglich, von einem Medico und Chirurgo vorgenommen werden, doch müssen beyde beeydiget werden, oder doch schon als Stadt- oder Land-Physicus und Chirurgus jurati oder geschworne seyn, es gehet der Richter, oder dessen Actuarius nebst ein Paar Schöppen mit, wie solches alles genug bekant, und besichtigen mit Fleiß, vor dem Begräbnuß den Cörper genau, und alle seine Wunden, Contusiones &c. schreiben es fleißig auf, ob solche

per

per se lethal oder nicht. Es geben sodann der Medicus mit Unterschreibung des Chirurgi ihrer Nahmen, und Beydrückung der Petschafften, ihr Attestat ins Gerichte.

Ist also höchst nöthig, daß die Verwundungen beschrieben werden, ob sie per se lethal oder per accidens, wovon in denen Casibus Medico-legalibus hin und wieder zu lesen, als in Paulo Zachia, Valentino, Ammano und andern mehr.

Weil wir nun von der Besichtigung eines mit Gewalt erschlagenen, erstochenen, erhauenen oder auf andere Art ertödeten Menschen von einem Mörder reden, so kan nicht schaden, daß man hier beybringe, was bey einer Besichtigung vornehmlich vonnöthen; solches bestehet nun meists in folgenden Puncten, welche so wohl denen Juristen als Medicis zu wissen nöthig, nemlich 1.) daß der Medicus auch wohl der Chirurgus ordentlich muß von den Gerichten schrifft- oder mündlich requiriret werden, 2.) ob die Wunde des Verstorbenen von einem Schosse, Schlag, Stosse, Hiebe ꝛc. gekommen. 3.) Des Thäters (wenn mans weiß) und Entleibten Nahme muß aufgeschrieben werden, auch der Obrigkeit, Richter, Actuarii, Schöppen, Medici und Chirurgi Nahmen. 4.) Wenn es geschehen, welchen Tag, welche Zeit, wanns wissend ist, ꝛc. 5.) Wo die Wunde sey, ob an Kopff, Brust, bey welchen Rippen, vertebris &c.

6.) Wie lang und groß die Wunde sey.

7.) Was

7.) Was es alle vor partes interiores, Viscera, betroffen,

8.) Ob und wo der Stich ꝛc. wieder herausgegangen,

9.) Ob im Leibe auch vieles Geblüt zu finden gewesen.

10.) Ob mans durch kein Mittel stillen können, wenn es bey Zeiten geschehen.

11.) Was vorhero ehe der Entleibte gestorben vor Symptomata gangen, ob er vorhero ein Valetudinarius gewesen oder nicht, und kan man solches, weil der Verwundete noch am Leben, was nemlich vor Zufälle vor seinem Tode sich ereignet, von denen, die um und bey ihm gewesen, erfahren, und die ihn sonst gekennet, er auch noch selbst vielleicht sagen kan, was vor Constitution er gewesen, ob kränklicher oder gesunder.

12.) Ob die Wunde vor sich oder zufälliger Weise tödtlich, per se oder per accidens.

So dann werden die Nahmen der Gerichts-Personen welche darbey sind, unterschrieben, wie auch der Medicus und Chirurgus sich unterschreiben müssen und ihre Pettschaffte darbey drucken unter ihr Attestat daß sie wegen der Verwundung von sich stellen, und ad Acta geben müssen.

Ob nun wohl die meisten von jetztgedachten Puncten dem Medico und Chirurgo zustehen, so gehöret sichs doch, weil der Chirurgus seciret, und der Medicus selbst fleißig nachsiehet und genau aufschreibet, was vor Wunden ꝛc. wie vorgemelt,

gemelt, daß er es auch denen darbey seyenden Gerichts-Personen zeige und sage auch solches der Actuarius gleichfals notire, hernachmahls noch mit einander conferiren, daß alles ad Acta richtig kommen, und fortgeschickt werde, wie in denen Gerichten bekant genug.

Man kan auch noch über dieses fragen, wie lange der Verwundete unverbunden gelegen, ob er sich sehr verblutet.

Also werden alhier unter den Nahmen der Wund-Artzte nicht allein die Doctores Medicinæ & Chirurgiæ (welche Chirurgiæ Doctores an etlichen Oertern apart auch creiret werden, und sich apart Chirurgiæ Doctores schreiben) sondern auch die Barbierer, Bader wenn sie die Anatomie verstehen, verstanden, welche man zurathe ziehen muß, *Gail. 2. Obs. 111. n. 12.*

Zumahln, wenn sie in einen öffentlichen Amt wie schon obgedacht, sind, als Stadt- und Land-Physici, Stadt- und Land-Barbierer ꝛc. welche albereit schon jurati sind, und nicht eben wieder schweren dörffen, *Id. loc. cit. 1. 6. fin. exel. th. obs. 61. n. 32.*

Welche aber nicht, so schweren sie de Credulitate und nicht de veritate. *Gail. d. l. n. 13.*

Ist der Entleibte ohne Besichtigung begraben worden, wird er gemeiniglich wieder ausgegraben, und besichtiget, wie Exempel bekant von Alten, Jungen und Kindern auch in denen Juristischen Büchern hin und wieder zu lesen, *Brunnem. Proc. inqv. C. 7. n. 30.*

Und

Und obschon ein Chirurgus allein die Section verrichtet, wirds nicht leicht angenommen, wenn kein Medicus darbey, welcher entweder graduiret oder in Officio oder juratus seyn soll, es sey denn daß kein Medicus zu haben.

Mir ist dergleichen bekant, daß ein Chirurgus die Section bey einem todten Kinde, ohne daß ein Medicus darbey gewesen, allein verrichtet, es muste aber das Cörperchen wieder nach etlichen Tagen, ausgegraben, und in Beyseyn eines Doctoris Medicinæ abermahls besichtiget werden, und noch darzu musten sie den Professorem Publicum Mat. & Chir. aus der benachbarten Universität dar zu holen. *L. 6. §. 6.*

Darbey ist noch zu erinnern, daß die Medici und Chirurgi nach Erinnerung sonderlich des 6ten Puncts oben, ingleichen Achtung geben, ob die Verwundung mit einer dreyeckichten oder glatten Klinge geschehen, sonderlich wann einer in einem Tumult entleibet worden, denn wann die Wache darzu kömmt, und eliche bekommet die Degen nimmet, und den Gerichten zeiget, kan offt ein Judicium daraus hergenommen werden.

Manchmahl kommt auch eine Weibes-Persohn in Verdacht, daß sie in Unehren ein Kind bekommen, und solches um ihre Schande zu verbergen, ertödtet habe, da ist nun zu erst darauf zu sehen, daß solche Persohn durch ein oder zwey vernünfftige, wohlerfahrne und beeydigte Wehe-Mütter besichtiget werde, auch wohl in Beyseyn ein oder zwey andern erfahrnen Weibern,

damit

damit man erfahre, ob irgend ein Verdacht an solcher Menschen zu finden, daß sie nemlich ein Kind gehabt.

Wir wollen von ein und andern, was wir von dem Proceß nur mit wenigen annoch geredet, unten ein und andern Casum erzehlen, damit mans desto genauer sehen möge.

Bißhero haben wir nur von der General-Inquisition geredet, und pfleget man bey solcher die Zeugen nur summarisch zu verhören, daß es keinen Eyd vonnöthen.

Hierbey fällt eine curieuse Frage vor, so wohl bey den Juristen als Medicis:

Obs nemlich gewisse Signa Virginitatis oder Kennzeichen der Jungferschafft gebe?

Davon wird nun pro & contra geschrieben, und haben es viele geglaubet, auch noch, weil im 5. Buch Mos. cap. 22. von blutigen Tüchlein stehet vers. 13. seqq.

Nun statuiren zwar unterschiedliche Anatomici, daß solches Häutchen, Hymen, sey das Munimentum der Jungferschafft, und würde bey dem ersten Coitu, zerrissen oder zerquetschet, daß etwas Blut fortgienge.

Es sind aber welche, die eine andere Meynung haben, und schreiben, wie solches Häutchen selten gefunden werde, Regnerus Graffius Tract. de Mulier. Organis, Cap. V. p. 105. wie auch Realden Columbus solcher Meynung beypflichtet. Allein, so kan man doch darwider nicht so gar völlig seyn, sondern so halten, daß es nicht

ein necessarium sey, sondern gleichsam ein accidens, *vid. Paræus de Virginitate.*

Denn wie leichtlich ists geschehen, daß durch Springen, starckes Tantzen, und andere Zufälle kan zerrissen werden; über dieses auch wohl eine Contractio Vaginæ bey verheyratheten Frauen, oder, welche keine Jungfern mehr sind, angetroffen wird, daß man meynen möchte, sie wären noch Jungfern, kan also keine Gewißheit dahero geschlossen werden, sonst würde vielleicht manch ehrliches Mädgen zu kurtz kommen, und vor ehrloß gehalten werden, zumahl bey Blutreichen Naturen, und welche darbey ein scharffes Geblüt haben, so kan demnach, als gedacht, aus diesem Häutchen ein unfehlbar und untrüglich Kenn-Zeichen nicht geschlossen werden, *Graff de novis inventis circa partes genitales, loco citato*, allwo unterschiedliche Exempel dieses betrüglichen Jungfer-Zeichens zu finden. Man kan darbey mercken, daß etliche Signa propria sind, alia inseparabilia, etliche propria & inseparabilia zugleich, Propria conveniunt uni duntaxat soli; inseparabilia contingunt omnibus. Utraque omnibus & solis.

Hisce positis, dicendum erit, linteum illud cruentatum, cujus mentio fit in Deuterom: Signum quidem Virginitatis esse, sed neque proprium, neque inseparabile, adeoque neque certum censeri posse, quoniam etiam corruptæ æque ac Virgines dolo malo sangvinem in coitu quandoque emittant, nec apud omnes Virgines cruentatio in primo congressu perpetuo & sem-

semper observetur; *Hamer. in Disp. de Medic. renunciat.*

Virginitatis Signa probabilitatem aliquam habere possunt, certitudinem nullam, *Amann. in Medic. Critic. p. 610. vid. noster Zach. p. 335.*

Profluvium sangvinis non est adæquatum signum stupri violenti sed coitionis acerrimæ propter impetum penis &c. welches sich hieher auch wohl schicket *Amann in Med. Crit.*

Signa violationis Virginitatis æquivoca sunt & communia violationi factæ, alio quocunque modo, *Zach. Consil. 34.*

Ex viarum latitudine non potest inferri, Virginem esse violatam, *Zach. Consil. 41. Reyher. quæst. 38. n. 13. vid. m. Observ. p. 13.* bis *30.*

Wir wollen anbey einen Casum setzen von einem beschuldigten Kinder-Mord, worbey die Defension Schrifft des Advocati in dieser Sache zu lesen.

Es ist aber hierbey eine Special-Inquisition geschehen, und der Anfang durch die Gefängliche Hafft gemachet worden, der Delinquentin, welche denn statt hat in denen Missethaten, auf welche die Todtes- oder Leibes-Straffe verordnet ist, denn bey andern Verbrechungen wird sie so leicht nicht vorgenommen, ausser, wenn Inquisit eine liederliche und übel beruffene Persohn, auch wegen der Flucht verdächtig sey, da man meynet, es möchte solche Persohn Leibs- oder gar Lebens-Straffe ausstehen müssen, da denn dergleichen Leute ins Gefängniß gebracht werden, doch müssen, wie mehr gedacht, ziemlich starcke Muth-

massungen da seyn. *Conf. Carpz. in Crim. quæst III, n. 5. & 22.*

Sodann folget die summarische Verhörung des Inquisiti, zu welchen gewisse deutliche Inquisitional-Articul kurtz abgefasset, und denenselben mehr nicht, als den Inquisito zugemessene Verbrechungen zusammt allen Umständen, welche die Zeugen angezeiget, einverleibet, auch in iedweden Articul nur ein einziges Fragstück oder interrogatorium, und Umstand zu setzen, *Confer. Carpz. p. 3. quæst. 113.*

Es muß sich der Richter vorhero wohl erkundigen, ob die Ubelthat begangen oder nicht, indem, wenn solches nicht ist, und nicht klar am Tage lieget, wird die Tortur nicht leicht, vielweniger die Leibs-Straffe erkandt. *Str. p. 785. §. 7.* die Helffte, *ab init. verbor.* Es kan aber die Gewißheit ꝛc. *Lud. p. 8. & 9. §. 1.*

Der *Casus* von beschuldigtem Kinder-Mord ist nun dieser.

Actum den 18. Julii 1705.

Heutiges Nachmittages ist, nachdem das gefundene todte Kind abgewaschen, zur Section geschritten, und von denen hierzu requirirten hiesigen geschwohrnen Stadt-Physico, Hrn. N. und Chirurgo N. in Beyseyn meiner des Actuarii, und derer Land-Gerichts-Personen zu Wercke gerichtet worden. Und zwar zuförderst, als das abgewaschene Kind in des Land-Knechts Wohnung auf ein Bret geleget gewesen, hat man die Inquisitin darzu bringen lassen, ihr ernstlichen zugere-

geredet, daß sie GOtt und der Obrigkeit die Ehre thun, und frey heraus sagen möge, wie es mit diesem Todten-Cörper beschaffen, und ob sie nicht gewaltsame Hand zu dessen Ermordung angeleget? wie ihr denn auch befohlen wird, das Kind anzugreiffen, sie greiffet auch dasselbe mit diesen Worten: **Du liebes Kind**/ an, da denn zwar aus dem Munde zur lincken Seite, nach welcher der Kopff lage, etwas Blut gantz sachte, und etwa eines Fingerhuts voll, geflossen; Alleine der Herr Stadt-Physicus hielte solches nur vor so ein probabile, nicht aber vor ein gewisses Signum, daß dem Kinde Gewalt geschehen sey, wie denn Inquisitin, auf umständliges Befragen, sich entschuldigte, daß sie keine gewaltsame Hand an das Kind geleget habe, sie könte aber auch weder ja noch nein sagen, ob dasselbe todt oder lebendig zur Welt gekommen sey. Am vergangenen Freytage, als gestern vor 8. Tagen, des Nachmittags, habe sie das Kind oben in der Kammer auf der Erden liegende, ohne eintziges Menschen Beyseyn, gebohren, und als sie sich von der Angst ein wenig besonnen, habe sie sich in das in solcher Kammer stehende Bette, und das Kind neben sich geleget, da solches, als sie es angesehen, todt gewesen, das Kind sey nicht von ihr geschossen, daß es etwa hätte können verletzet werden, sondern sie habe es, wie schon gedacht, auf der Erden liegende in der Kammer zur Welt gebracht, worbey sie auch also beständig verbleibet.

Als das Kind des Freytags gebohren gewe-

sen, habe sie es des Sonntags drauf bey sich behalten, und sothanen Sonntags (als den 12. huj.) an den Ort gescharret, da es gefunden worden. ꝛc.

Sonsten ist das Kind gantz vollkommen, die Nabel-Schnur noch ziemlich weiß und frisch, und als es auf der Brust geöffnet war, funde sich auf der lincken Seite, sowohl inwendig zwischen den Rippen, daß das Fleisch starck geschwollen, als auch auswendig, über dieses auch noch vor der Oeffnung ein Tumor wohl einer welschen Nuß groß: Das Hertz und die andern partes interiores sind alle frisch und gut, nur die Leber ist von aussen schwartz, doch, als sie aufgeschnitten worden, inwendig gantz gut gewesen. Die Pulmones, als sie ausgeschnitten und in einen Eymer voll Wasser geleget worden, schwummen oben.

Der geöffnete Kopff ist inwendig, sowohl auch am Genick und Halse gut und nichts violentes dran, auch kein sangvis coagulatus gefunden worden. Von welchen allen des Herrn Stadt-Physici und Chirurgi erforderte Bericht mehr Nachricht geben werden.

Sign. ut supr.

N. Actuarius juratus & Not. Publ. Cæs.
N. Land-Richter.
N. Gerichts-Schöppe.
N. Gerichts-Schöppe.

Attestatum Medici & Chirurgi.

Nachdem von Einem Hochlöbl. N. allhier wir

wir unten Benennte, Medicus und Chirurgus, ersuchet worden, N. todt gefundenes Töchtergen zu besichtigen, und darüber nach unsern besten Wissen und Gewissen ein Attestat auszuhändigen; Als haben wir solche Besichtigung eben denselben Tag da wir darzu erfordert worden, nemlich den 18. Jul. a. c. Nachmittage 3. Uhr, ordentlicher Weise in Beyseyn des Herrn Actuarii, Hr. Land-Richters und zweyer Gerichts-Schöppen, mit Fleiß vorgenommen.

Ehe aber diese Section vorgegangen, haben wir das Kind, weils schon in den siebenden Tag in der Erde gelegen, und also voller Unflat und Erde gewesen, sauber abwaschen lassen. Und haben wir solch Kind auf folgende Art befunden: 1.) Ist aus des Kindes Munde auf der lincken Seite so bald es die Inhaffirte auf Befehl des Hn. Actuarii angegriffen, etwas Blut gantz sachte und allmählig ausgeflossen, ohngefehr ein Fingerhut voll, hernach wieder inne gehalten; 2.) haben wir das Kind auf der Brust und Rücken, Haupte, ja am gantzen Leibe und Gliedern angesehen, ob etwa blaue Flecken zu finden. Weil aber das Kind schon im siebenden Tage in der Erde (und das Mensch es schon auch 2. Tage vorhero bey sich im Bette behalten) nur so bloß auf einer blauen Schürtze, und zwar nicht gar tieff gelegen, so ist, zumahl bey der ietzigen Hitze, solche Frucht über und über, blau und grünlicht gewesen, und die Haut an etzlichen Orten schon abgegangen, ja, die Brust oben her aufgebrochen, daß man also, ob blaue Flecken hier und dort zu-

gegen, unmöglich erkennen können; 3.) Ist es ein vollkommenes grosses Kind gewesen, an welchen kein Mangel zu finden, 4.) Die Nabel-Schnur war lang und die Secundinæ hinweg, verbunden war die Nabel-Schnur auch nicht. Sonsten, obschon die Frucht etliche Tage in der Erde gelegen, war sie, die Nabel-Schnur nemlich, noch hübsch und weiß und feste, und nicht etwa gelb und lappich, und fande sich kein Blut darinnen, ob aber der Funiculus umbilicalis abgerissen oder abgeschnitten, konte man, indem es so lange in der Erde gelegen, und vorn am Ende zugeschrümpfft, so eigentlich nicht sehen, doch schiene es mehr abgerissen als abgeschnitten, und weil die Nabel-Schnur noch fest und gesund aussahe, ist zu vermuthen, daß die Abreissung mit Gewalt geschehen müssen, denn, von sich selbst, weil der funiculus umbilicalis, wie bekandt, zehe und feste, reisets nicht abe; Obs aber violentia manus, oder durch sonst eine Gewaltsamkeit geschehen, kan man so eben nicht wissen. 5.) Als man nun den Leib eröffnete, und ehe solches noch geschahe, fande sich an und in der lincken Seiten der Brust oben ein Tumor auswendig einer ziemlichen Welschen Nuß groß, und als die Oeffnung geschahe, war die lincke Seite inwendig um die Gegend, wo auswendig der Tumor war, ziemlich geschwollen. Ob aber solcher Geschwulst von der Inhafftirten herrühre, daß sie dem Kinde alldar einen Druck gegeben, um als einen zarten Kinde den Athen zu benehmen, oder, obs in partu, oder wie es geschehen, kan man nicht

deter-

determiniren. 6.) Haben wir die Lunge ausgeschnitten, und in Eymer voll Wasser gegossen, da sie denn stets oben geschwummen. 7.) Die Viscera interna & Intestina haben alle miteinander, ungeachtet, das Kind schon etliche Tage in der Erde gewesen, hübsch und gesund ausgesehen, ausser, daß die Leber auswendig ziemlich schwartz, doch als man sie von einander schnitte, fande man sie hübsch und gesund, das Hertz war auch schön, und wie mans zerschnitte, das Blut noch drinnen. 8.) Als man das Haupt eröffnete, fande sich in solchen so wenig als im Leibe, da man doch alles gar genau, wie billig, visitiret, nicht das geringste lethals, ja nicht eine Spuhr einer Contusion oder andern Læsion, sondern es war das Cranium dura & pia mater, ingleichen das Cerebrum &c. alles gut, und ohne einzige Verletzung, auch kein sangvis coagulatus so wenig als im Leibe zu finden.

Bey dergleichen Umständen nun da alle Viscera interna, als: Cor, Hepar, Lien, Pulmones, Intestina, cerebrum &c. noch hübsch, frisch und gesund, nicht aber krancklich ausgesehen, ist zu glauben, daß solches Kind lebendig an die Welt kommen zumahl da die Nabel-Schnur hübsch weiß und nicht gelb und lappicht ausgesehen, (*vid. Amman Prax. vuln. lethal. p. 472.*

Auch die Pulmones auf den Wasser geschwummen, welches zwar kein universal-Argument ist, daß nemlich ein Kind lebendig auf die Welt kommen sey, wie davon in Amman Prax. vuln. lethal. p. 421. 431. 4333. zu lesen, sonderlich da dieses,

wie p. 434. stehet, noch nicht vollkommen per experimenta confirmiret, und man ex hoc fundamento nicht infallibiliter concludiren kan, immassen denn auch allerdings darauf zu sehen, daß diese Opinio noch nicht communi Eruditorum consensu confirmata und recepta sey.

Ob aber offt gedachtes Kind in partu geblieben, und also wohl an die Welt nicht aber auf die Welt lebendig kommen, oder ob violenta manus adhibiret worden, oder wie es sonsten durch Erstickung und dergleichen ums Leben kommen, kan bey so gestalten Sachen und Umständen, von uns nicht determiniret werden. Solches haben wir von uns schreiben und dieses Atteſtat aushändigen, unsere Nahmen unterschreiben, und mit Beydruckung unserer Pittschaffte confirmiren wollen. So geschehen N. d. 20. Jul. 1705.

N. N. Phys. jur. h. l.
N. N. Chirurgus.

Defension-Schrifft.

Solche des Advocati Schrifft hält unter andern folgendes in sich ∴ bevorab da an dem todten Kinde bey der Besichtigung und Section nach des Medici und Wund-Artztes Bericht fol. 11. keine Wunde, Contusion, noch mit Blut unterlauffene Flecken und Striemen, als welches ad Corpus delicti Infanticidii nothwendig erfodert wird, *Carpz. pr. Crimin. p. 1. qu. 11. n. 40.* gefunden und wahrgenommen, vielweniger der auf der Brust sich gezeigete Geschwulst vor ein Druck gehalten werden kan, wie unten weiter

dedu-

deduciret werden soll, und also kein Indicium violentæ mortis angetroffen worden.

Dahero nichts mehr übrig, so wieder Inquisitin streiten könte, als der von dem Medico fol. 11. gegebene Bericht, dessen angehangenes zweifelhafftiges Gutachten und nichtige Distinction so doch alles in der Frage: Ob das Kind lebendig oder todt zur Welt kommen sey? zur Gnüge wiederleget werden soll.

Es will aber der Medicus in seinem Bericht fol. 11. wiewohl er selbst mit sich nicht einig ist, dafür halten, daß das Kind glaublich lebendig an die Welt, aber nicht auf die Welt kommen sey, denn es hätte 1.) die Lunge geschwommen, 2.) wäre es ein vollkommen Kind, auch alle Viscera interna frisch und gesund gewesen, 3.) wäre die Nabel-Schnure nicht verbunden gewesen, woraus die Herrn Urtheils Verfassere die Verblutung, wie auch 4.) aus dem Geschwulst auf der Brust, daß es Gewalt gelitten, muthmassen wollen. Alleine dieses alles sind solche untrügliche Indicia noch lange nicht, daß daraus geschlossen werden könte, das Kind sey lebendig zur Welt kommen.

Denn was die Schwimmung der Lunge betrifft, so sind zwar einige der Meynung, daß das Schwimmen der Lunge von der Athemhohlung verursachete Expansion herrühre, und daraus ferner schliessen, daß weil Fœtus in utero materno dergleichen Respiration nicht haben könte, die Pulmones embryonis substantiæ densioris wären, und deßwegen im Wasser zu Grunde sincketen,

ckten, auch ferner da die Subsidentz der Pulmonum sich nicht ereuserte, pro Indicio eines lebendig gebohrnen Kindes halten wollen.

Es hat aber solche Meynung keinen Grund, und wird dahero von den berühmsten und erfahrnsten Anatomicis als ein Irrthum, nicht unbillig verworffen. Wie denn auch der berühmte Anatomicus und Professor Medicinæ *Isbrandus de Diemerbræck in Tract. Anat. lib. 2 cap. 13. §. scribunt plerique.* solche Opinionem einen Errorem nennet, und das Gegentheil durch seine eigene Erfahrung von unterschiedlichen Kindern derer Lungen, ob sie gleich ante partum in utero materno gestorben, dennoch geschwommen, bewähret.

Denn obgleich nicht ohne, daß die zur Schwimmung nöthige Leichte durch die in der Leichte und in die deren Substantia vesiculosa enthaltene Lufft herkomme; so ist doch daher nicht zu schliessen, daß sothane Lufft ein Kind nach seiner Geburt per respirationem erstlich an sich ziehe, vor der Geburt aber bey solchen keine anzutreffen sey. Allermassen dergleichen Lufft in der Lunge, nach und nach è subtilissimis vaporibus ex humida sua substantia & sanguine per calorem suscitatis, & aeris tenuiatem adeptis generiret wird und ab hoc aere genito, durchaus aber nicht ex respiratione, erlangen die Pulmones sothane Levitatem & Spongiositatem, wie denn solches jetzt erwehnter Isbrandus de Diemerbræck in Tract. Anat. d. cap. 13. §. scribunt, auch mit andern Rationibus weitläufftiger deduciret.

Welcher

Welcher Lehre um so viel eher beyzuflichten, indem sie nicht allein die Autorität eines solchen erfahrnen und berühmten Anatomici und Professoris Medicinæ vor sich hat, sondern auch aus dessen Vermeynung nothwendig folgen würde, das Fœtus in utero entweder in Utero ohne Lufft lebete, oder das Leben erstlich per Respirationem erlangte, eines aber davon zu statuiren, würde absurd und einfältig seyn. Weil nun aus diesen angeführten gnugsam dargethan, daß die Meynung derer jenigen, welche die Subsidentiam pulmonum derer in utero materno verstorbenen als auch lebendigen Kinder-Lunge schwimmen müsse. So kan auch daraus kein Indicium daß das Kind lebendig zur Welt kommen sey, erzwungen werden. Vielweniger aber kan 2.) daraus weil das Kind vollkommen auch alle Viscera und Intestina trisch und gesund gefunden worden, des Kindes Leben gemuthmasset werden.

Allermassen die Kinder, so lange solche in utero verschlossen liegen, vielen Symptomatibus unterworffen, und alles das Ubel, so der Mutter ex quacunque causa wiederfähret, mit über sich nehmen müssen. Dahero denn auch ein vollkommenes und gesundes Kind schaden nehmen, und so geschwächet werden kan, daß es sterben muß, und von der Mutter so fort getrieben wird.

Wie denn dergleichen Fälle, sowohl propter copiosæ pituitæ affluxum; *Hippocr. 5. Aphorism. 45.* oder auch ob magnam corporis agitationem vel convulsionem, vel propter rapidam inordi-

inordinatamque validam spirituum & humorum commotionem, so von übermäßigen Zorn oder allzu grossen Schrecken verursachet wird, geschehen kan, daß die Vasa nutricalia & nutritioni inservientia Schaden leyden, auch das Kind sofort sterben muß. Nun können sich dergleichen Zufälle bey Inquisitin gar leicht zugetragen haben ꝛc.

Allermassen bekant daß die Weibes-Personen, als ein schwaches und elendes Werck-Zeug an und vor sich selbst sonderlich aber, wenn sie schwanger seyn, solchen Affectibus oder vielmehr Passionibus sehr unterworffen.

Wie denn, daß solches geschehen, nicht allein daraus abzunehmen, daß auf der Brust so wohl inwendig ein Geschwulst, doch ohne Verletzung des Kindes, sich gezeiget, (welcher wenn er von einem Druck herkomen, nicht allein mit Blut unterlauffen, sondern auch die Rippen mit zerdrückt gewesen seyn müsten, wie unten weiter deduciret werden soll,) sondern auch daß die Nabel-Schnur, nach den Atteſtat des Medici fol. 11. abgerissen gewesen, welches letztere von einer solchen schwachen und in Kindes-Nöthen liegenden Weibes-Person unmöglich geschehen können, und daraus zu schliessen, daß das Kind in utero einen schaden bekommen und sterben müssen. Es scheinet zwar quoad 3.) etwas in Consideration zu kommen, daß die Nabel-Schnur fest und weiß gefunden, und verbunden gewesen, daß daraus möchte geschlossen werden, daß das Kind wäre lebendig zur Welt kommen, und hätte sich verblutet.

Alleine

Alleine 4.) wie aus der Nabel-Schnur weisse und feste bey denen darbey mit einlauffenden Umständen, kein Indicium eines lebendigen Kindes genommen werden kan: gestalt dem, nach des Medici Bericht fol. u. solche mehr abgerissen als abgeschnitten zu seyn, das Absehen gehabt da denn in dubio allezeit benigniora & quæ pro innocentia am meisten laboriren, angenommen werden; *L. 42. ff. de Pœn. l. 56. ff. d. R. J.*

Daß also solchem nach die Nabel-Schnur vor abgerissen gehalten werden muß. Nun ist aber nicht glaublich, daß wenn die Nabel-Schnur recht frisch gesund und zähe, wie sie seyn muß, gewesen wäre, Inquisitin solche sonderlich in solchem elenden Zustande, da sie in Ohnmacht gelegen, und ihrer dißfals so wohl wegen der grausamen Geburths-Schmertzen nicht mächtig gewesen, habe mit der Hand abreisen, oder auch à celeri partu vor sich selbst abgerissen seyn können.

Welches noch unglaublicher ist, wenn ferner consideriret wird, daß solche feste zehe Schnur von einer gesunden mit Schmertzen nicht beladenen und vorsichtigen Kind-Frauen nicht kan entzwey gerissen; sondern abgeschnitten werden muß.

Dahero zu præsumiren, daß die Nabel-Schnur ihre sonst natürliche Festigkeit und Zähe nicht gehabt, sondern verderbt und entkräfftet gewesen, auch allbereit angefangen dünner zu werden, und daher in der Geburt zergangen ist.

Weiln nun die Nabel-Schnur his præsuppositis

positis nicht gesund, noch sonst in ihrer natürlichen Beschaffenheit gewesen seyn kan, zu dem auch am Leibe nach des Medici Bericht, selbige zugeschrumfft gewesen, welches nicht de extrema parte verstanden werden kan, indem solches nicht am Leibe gewesen wäre, und weil die Nabel-Schnur annoch lang gewesen, sonsten das Wort Leib nicht darzu gesetzet werden dürffen, und nicht præsumirlich daß die Nabel-Schnur in der frischen Erde am Leibe zuschrumpffen, und das übrige gut bleiben könne.

Sonst daraus untrüglich zu schliessen, daß dem Kinde in utero alle Nahrung entgangen, und sterben müssen und folglich todt auf die Welt kommen sey.

Ob nun wohl der Medicus in seinem Berichte fol. 11. glaublich dafür halten will, daß die Abreissung der Nabel-Schnur wegen der erkanten Zehe und Feste, mit Gewalt geschehen sey, so ist doch darauf nicht zu sehen, in Ewegung selbiges bloß auf einer Conjectur gegründet, auch nicht dabey gemeldet, noch observiret worden, ob die Nabel-Schnur ihre sonst natürliche Zehe oder Feste gehabt oder nicht, oder auch wie weit selbige davon gelassen.

Also ist auch zum andern die Verblutung nicht darzuthun, noch solche zu præsumiren, weil in der Nabel-Schnur kein Blut anzutreffen gewesen.

Unmöglich ists, daß ein Kind sich so gar solte verbluten können, daß nicht eine Spuhr oder Vesti-

Vestigium von geronnen Geblüte in der Nabel-Schnur zurück bleibe.

Alldieweil aber dergleichen gruni sanguinis in der Nabel-Schnur nicht gefunden worden, so hat sich das Kind nicht verblutet, sondern muß allbereit in etwas todt gewesen seyn, auch der Geschwulst auf der Brust mit Bestande der Wahrheit vor keinen Druck, wodurch der Athem dem Kinde genommen worden, gehalten werden kan.

Ob zwar nicht ohne, daß das Glied und Theil des Menschen, an welchem Gewalt geschehen, aufschwellen könne, so wird doch solcher Geschwulst nicht durch die erlittene Gewalt sondern die dadurch herkommende Entzündung verursachet, daher sothaner Geschwulst mit Blut unterlaufft, auch roth und hart sich allezeit erweiset.

Hergegen aber kan auch vor sich aus einer stillstehenden Feuchtigkeit ein Geschwulst entspringen, welcher dergleichen Röthe und Härte nicht bey sich hat.

Weil nun aus des Medici Bericht fol. 11. daß sothane Requisita darbey gefunden worden, nicht erhellet; so kan auch solcher Geschwulst vor keinen Druck gehalten, noch daß Inquisitin dem Kinde allda Gewalt gethan, geschlossen werden.

Wie denn ferner solches bekräfftiget, daß an dem Kinde nichts violentes gefunden worden, auch die Rippen, wo der Geschwulst gestanden, unverletzt gewesen, da ja sonsten und wenn ex violentia adhibita selbiger seinen Ursprung gehabt, und dadurch dem Kinde den Athen genommen

hätte, nothwendig die Rippen mit zerdruckt, oder zum wenigsten versplittert worden wären, in Betrachtung, daß an solchem Kinde alles zart ist, auch die Rippen selbst keine rechte Feste haben, und dahero unglaublich, daß selbige die geringste Gewalt ausstehen solten: und ob gleich die Herrn Urtheils Verfassere dafür halten, daß auf die äusserliche Verwundung in crimine infanticidii nicht zu sehen sey, indem ein solch neugebohren Kind ersticket werden, und sich verbluten können, so ist doch in casu præsenti keine Erstickung oder Verblutung aus obangeführten Rationibus darzuthun oder auch zu præsumiren.

Gleichwie nun ex his deductis gnüglich erhellet, daß aus denen von dem Medico gesetzten Præsuppositis wegen der dabey seyenden Umständen nicht geschlossen werden können, daß das Kind lebendig zur Welt kommen, sondern wegen solcher Umstände dafür zuhalten und zu glauben, das Kind sey in Utero verunglücket, und das Leben nicht mit auf die Welt bracht.

Also kan auch dißfals nicht zur Tortur geschritten, noch Inquisitin darmit beleget werden.

In hoher Erwegung 1.) der gantze Bericht fol. u. und was daraus wider Inquisitin genommen werden will, in meris & insufficientibus conjecturis bestehet, hingegen 2.) tot præsumtiones pro innocentia, und daß sie dem Kinde keine Gewalt zugefügt, Inquisitin vor sich hat. Dahero etwas hart seyn würde, wann bloß auf des Medici Bericht angezeigte Conjecturen alleine

keine gesehen, hingegen aber die Præsumtiones so vor Inquisitin streiten nicht consideriret werden solten, absonderlich da allezeit Præsumtio benignior tanquam potentior gehalten wird.

N. N. Defens. nomin.

Responsum Facultatis Medicæ.

Edler, Vest und Hochgelahrter, insonders vielgeehrter Herr und Freund.

Als uns derselbe die Acta inquisitionalia contra N. N. in puncto infanticidii ergangen, zugeschickt, und hierüber unser Medicinisches Gutachten verlanget: So finden wir nach gebührender Durchlesung derselben, sonderlich des Medici und Chirurgi ausgestelten Besichtigungs Bericht, und der pro Inquisitin geführten Defension vornemlich 2. Momenta worüber zu judiciren unsers Fori scheinet:

Ob nemlich gedachter Inquisitin Kind lebendig zur Welt gebohren worden oder nicht? und auf den ersten Fall, ob solches von der Mutter zum wenigsten durch Absonderung und unverbunden gelassenen Nabel-Schnur oder sonst umgebracht, oder verwahrloset worden?

Erstatten demnach nach Uberlegung aller hierbey unterlauffenden Umstände, und was dißfals pro & contra angeführet, hierüber unsere Meynung folgender massen: daß, so viel den ersten Punct betrifft, der Inquisitin zwar hierbey zu statten komme: 1.) daß der Partus ob er schon

Gliedmäsig und vollkommen zu sehen geweten, dennoch pro præcoci & immaturo weil er besage Actor. fol. 49. b. nur von 35. Wochen und 3. Tagen, und also nicht gar octimestris gewesen, zu achten, auch dahero nothwendig schwach habe seyn müssen, und sowohl vor, als in, oder bald nach der Geburt, ohne von parturiente die damahls in einer starcken Ohnmacht gelegen, eine Hülffe zugewarten, habe sterben können.

2.) Keinesweges folget, daß ob man schon, bey dieses Kindes Eröffnung, alle dessen Viscera wohl und gesund befunden, solches dannenhero nothwendig lebend gebohren worden, denn ja ex Casu fortuito v. g. harter und schwerer Arbeit und Infirmitate quavis so vielleicht gestanti zugestossen, auch dem Kinde ohne viscerum ejus corruptela evidente, der Todt in Utero hat zugezogen werden mögen. Dennoch hingegen

1.) Die Supernatatio pulmonum in aqua ob sie gleich kein infallibile signum fœtus vivi editi (v. g. si hic in ipso partus momento respiraverit, bald aber sub eodem partu verblichen) dessen eine ziemliche Vermuthung giebet.

Da dieses Experimentum öffters also zutrifft und dahero Præsumtio vitalitatis entstehet zumahl aus der Inquisitin Aussage nicht zu finden, daß das Kind in der Geburt etwas lange gestanden, worzu

2.) Kömmet, daß da Fœtus in utero mortuus vermuthet werden solte und zwar in specie à labori-

laboribus durioribus und motionibus matris incongruis, auch etliche Stunden ante partum sich wie gemeiniglich zu geschehen pfleget, eine Hæmorrhagia uteri hätte sollen spüren lassen, wovon aus denen Actis auch nichts erhellet.

So mag zwar 3.) die welckte und verschrumpffte Nabel-Schnur der Schwachheit eines unzeitigen, und in utero verstorbenen Kindes beygemessen werden, es ist jedoch aber aus dergleichen Funiculo umbilicali vor sich auch nicht zu schliessen, daß dieses Kind allbereit vor der Geburth kranck und schwach gewesen, weil selbige erst einige Tage post partum und da der Cörper schon so lange unter der Erden gelegen, angesehen worden, und also nicht wie Defensor fol. 11. meynet frisch bleiben können, sondern propter vitalitatem deficientem in cadavere welck werden müssen.

Die andere Frage angehend, ist zwar kein Signum illatæ violentiæ an dem Cörper des Kindes bey der Besichtigung angemercket worden, weil aber hingegen die Nabel-Schnur abgerissen, oder abgeschnitten, jedoch nicht verbunden gewesen, hat sich ja das Kind, da es lebendig zur Welt gebracht, gar wohl verbluten können, wiewohl ob diese Funiculi umbilicalis ligatura aus Vorsatz oder Schwachheit der puerperæ unterblieben von uns auch nicht determiniret werden mag.

Denn was Defens. fol. 60. a wider diese Verblutung anführet, daß in der Nabel-Schnure tantillum Cruoris oder grumati sanguinis observiret worden, ist die hieraus gezogene Con-

sequentz nicht allzu richtig, weil von dem nach und nach ersterbenden Hertzgen endlich ad Circumferentiam kein Geblüte mehr, und also nicht ad arterias umbilicales, vielweniger ad Venam, hat können getrieben werden, und also nicht zu verwundern, daß man nach den Tode dergleichen nicht gefunden, zumahln da das Kind von einem Orte zum andern gebracht, und getragen worden, durch welche Motus denn tantillum cruoris so sich vielleicht noch in gedachten Vasis verhalten, ausgepresset, verschüttelt und verlohren werden können, der Tumor in pectore mag vielleicht wohl à prima conformatione oder partus incongruitate seinen Ursprung haben, zumahl da aus dem Attestato Medico, quale tumoris genus fuerit, nicht determiniret worden, oder vielleicht aus beylauffenden Umständen nicht hat exprimiret werden können.

Es mag aber auch dieses eine Violentiam externam zu præsumiren Anlaß geben, und wird Inquisitin nicht schützen, als ob nach des Defensoris Meynung fol. 61. durch dergleichen Drückungen und Pressen so eine solche Schwulst zu verursachen nöthig, die Rippen nothwendig zugleich hätten zerbrechen müssen, weil diese losa in dergleichen ungebohrnen Cörpern noch weich und flexibilia seyn, dannenhero eher nachgeben, als zerbrechen. Wie denn auch nichts beyträgt, daß keine Röthe oder Inflammationis signum, (welche contusionis frequentior pedissequa,) sich bey der Besichtigung ereignet, in dem dieses Kind so lange todt, und unter der Erden gelegen,

gen, und also dergleichen Rubedo da sie ja in fœtu adhuc vivente zu spühren gewesen, dennoch temporis tractu & subprutredinis inchoamento sich verlohren.

Mögen dannenhero bey so zweiffelhafftigen und sich entgegen lauffenden Umständen wegen beyder Puncten wir uns nichts gewissen entschliessen, vielmehr bleibt in dubio sowohl ob das Kind lebendig oder todt zur Welt kommen, als auch ob es violenta manu umgebracht worden oder nicht. Sign. N. d. 20. Nov. ann. 1705.

Decanus Senior, und andere Doctores und Assessores der Medic. Facultät.

Es ist dieser Personn etwas von der Tortur zuerkennet, weil sie aber nichts bekennet, von der Pœna ordinaria absolviret worden.

Es kan demnach die Gewißheit der begangenen Ubelthat entweder daraus abgenommen werden, wenn zum Exempel der erschlagene Cörper vorhanden, oder in denen Missethaten welcher Erkundigung nicht durch Besichtigung kan geschehen, und also Delicta facti transeuntis seyn, als in Ehebruch, Zauberey, unfehlbahre Anzeigungen und Indicia sich ereignen. Und ist dieses bey dem Todtschlage zu erinnern, wie in vorgehenden Casu und etlichen nachfolgenden zu sehen wird seyn, daß insonderheit darinne müsse inachtgenommen werden, ob die Wunde per se absolut tödtlich, oder per accidens, wornach

denn die Leib- und Lebens-Straffe dictiret und gesetzt wird. *vid. Carpz. p. 1. quæst. 26.*

Wir wollen, wie jetzt obgedacht, noch ein und andern Casum sonderlich von recht tödtlichen Wunden, indem daran gar viel gelegen, hieher setzen, auch was sonst vor nöthig in peinlichen Fällen möchte betrachtet zu werden.

Von einer gestochenen Wunde in die Brust und Lunge mit dem Degen.

Als uns zu Ende unterzeichneten und anhero bestelten Gerichts-Halter notificiret worden, was massen N. N. durch N. N. gantz unvermutherer Weise mittelst eines Stichs bey voriger Nacht in N. N. Stube entleibet worden, der Thäter aber entsprungen, und sich mit der Flucht salviret hätte, habe ich mich um diese Sache zu untersuchen sofort nebst dem darzu erforderten Medico N. N. und dem Chirurgo N. N. anhero begeben.

Als man nun nebst dem Herrn Medico und Chirurgo auch denen Gerichts-Schöppen, in des Entleibten Hauß gekommen, hat man befunden, daß unter dem lincken Arm zwischen der vierdten und fünfften Rippe er einen Stich gehabt, und als das Instrumentum eingeleget worden, sich ferner erwiesen, daß solcher aufwerts gangen. Worauf denn der Obertheil des Leibes eröffnet, und nachdem das viele nebst der Brust und Lunge gelegene und zusammen gelaufene Blut ausgeschöpffet worden, hat man gesehen, daß der Stich durch den infimum ac sinistrum

nistrum lobum pulmonalem, von dannen aber ferner per venam ac arteriam pulmonalem gegangen, und Vasa pulmonalia gantz zerschnitten, oder zerstochen gewesen. N. D. 31. Mart. 1705.

N. N.
Gerichts-Halter.

Attestatum Medici & Chirurgi.

Nachdem von denen Hoch-Adelichen Gerichten zu N. wir beyderseits Medicus und Chirurgus Endes unterschriebene requiriret worden, den entseelten Cörper des N. N. seel. in Augenschein zu nehmen, und die empfangene Wunde, so 4. Finger breit unter dem lincken Arm zwischen der 4ten und 5ten Rippen äusserlich zu sehen, wohl mit Fleiß zu visitiren und zu untersuchen auch darüber unsere Meynung ad Acta zu ertheilen. So sind wir heute dato um 11. Uhr zu Mittag deßhalber in N. erschienen, und den Cörper in einen Stübgen auf den Stroh liegend, angetroffen, da wir den medium ventrem oder Thoracem, allwo der Stich hinein gangen, und befunden, daß unter dem Sterno a sanguine extravasato, wormit die gantze Cavität der Brust angefüllet, die Pulmones dermassen auf und in die Enge getrieben worden, daß solche sich nicht expandiren, und also weder Respirationem noch andere ihr von Natur gegebene Operationes exerciren können; Als weil nun auf beyden Seiten der Brust daß viele extravasirte und ausgefallene Geblüt gleichsam ausgeschöpffet, haben wir nach dessen Ursprung uns bemühet und nachgesuchet,

woher denn der viele Cruor beygeflossen, balde wahrgenommen, daß der Stich oben berührter massen, per thoracem & pluram etwas auswärts ein, und durch den Lobum inferiorem pulmonum lincker Seiten usque ad venam arteriosam arteriam pulmonalem & arteriam venosam, venam pulmonalem gedrungen, und jetzige gedachte Vasa pulmonalia durchschnitten, dahero das wallende Blut aus dem nahe gelegenen Hertzen in cavitatem thoracis gleichsam gequollen, diese zu beyden Seiten angefüllet, die Expansionem pulmonum und Respirationem, nebst allen andern nützlichen und natürlichen Verrichtungen gäntzlich gehemmet.

Et quoniam motus pulmonum & cordis pari passu cum vita ambulant, juxta effatum. *Ill. Wedelii Physiol. Medic. sect. III. cap. 19.*

So ist leichtlich zu schliessen, daß auch motus cordis & circulatio sangvinis, destructo pulmonum motu, in instanti cessiret, und also das Subjectum ersticken, und nothwendig den Geist aufgeben müssen.

Und obgleich alle Mittel, welche hierbey von nöthen, augenblicklich zur Hand gestanden, so hätten solche doch bey diesem Umständen unmöglich Besserung wircken noch füglichen appliciret werden können. Bey solcher Beschaffenheit der Sache, da

1.) Pars ad vitam simpliciter necessaria, pulmones puta, profunde & graviter lædiret, dessen Dienst ein lebendiger Mensch nicht entrathen kan.

2.) Die

2.) Die vasa pulmonalia arteriosa & venosa zerschnitten, und also nicht allein totus medius venter cruore extravasato angefüllet, sondern auch dem Hertzen alle communication mit allen andern Gliedern des Leibes totaliter abgeschnitten, dadurch

3.) Die Expansion und respiration der Lungen, welche man doch kaum einen Augenblick entbehren kan, inhibiret, und consequenter

4.) Motus cordis, & circulatio sangvinis aufgehoben worden, da doch unser Leben nicht eine Minute absque motu cordis & circulatione sangvinis stehet oder bestehet.

Uber dieß alles kömmt darzu, daß solche angeregte so geschwinde geschehen, ehe man auf Mittel weder dencken noch auch dieselbe darbieten mögen.

So schliessen wir nun aus angeführten Rationibus, daß der N. N. an der empfangenen Wunde und erfolgten Symptomatibus, wie es auch der klägliche Ausgang dargethan, sein Leben plötzlich aufgeben müssen.

Solches haben wir zu Steuer der Wahrheit, auf Begehren attestiren, und mit eigenen Händen und gewöhnlichen Petschafften, bestärcken wollen.

Gegeben N. d. 3. Mart. 1705.

N. N. Med. Doct. u. Pract.
N. N. Hierzu geschwohrner Chirurgus.

Respon-

Responsum Facultatis Medicæ.

Als uns derselbe die Inquisitions-Acta die von N. N. zu N. beschehener Entleibung N. N. betreffend, zugeschickt, und super lethalitatem vulneris unser Medicinisches Gutachten zu wissen begehret: So geben wir ihm, nach gnugsamer Durchlesung und Collegialischer Überlegung demselben zur Antwort, daß das Vulnus, nach des Medici Chirurgi fol. 15. befindlichem Bericht, nicht allein pro per se, sondern auch pro absolute lethali zu achten, welchem durch keinerley Mittel Rath geschaffet werden können.

N. d. 14. Aug. 1709.

Decanus, Senior und andere Doctores.

Not. Wegen der Defension und Schreiben ad Medic. Fac. die Defension-Schrifft hält vornehmlich in sich, daß man nicht eigentlich darthun können, wie Beschuldigter den Entleibten gestochen; Dahero ist Beschuldigter als er das Juramentum purgatorium abgeleget, absolviret worden.

Unterschiedliche Wunden / Schläge / Stossungen / &c.

Demnach auf Ansuchung E. Wohl-Ehrenvesten und Wohlweisen Raths der Stadt N. wir Endes Unterschriebene, nebst dem Chirurgo Ordinario daselbst den gefährlich-beschädigten und folgenden Tages darauf verstorbenen N. N. in Beyseyn der Wohl-Löbl. Stadt-Gerichte allda,

da, zu eröffnen übernommen; Haben wir den verstorbenen Cörper, sowohl inn- als äuserlich, gebührender massen in Augenschein genommen, und selbigen folgender massen befunden, und zwar eines Theils quoad læsionem externam dieses wahrgenommen, daß der gantze Cörper, vom Haupte biß zum Scroto, sowohl an der rechten als lincken Seiten braun und blau angelauffen, vornemlich aber der Halß biß auf die Brust ziemlich aufgeschwollen und mit Blut unterlauffen, Auf dem Rücken, sonderlich dem lincken Schulter-Blate eine Wunde durch die Haut, so aber, wie die andern Schläge alle, so auf den Leib kommen, nichts importiren, ausser einer, so auf der rechten Seiten circa ingvina & pubis regionem, so etwas gefährlich aussahe, weil er mit einem Fuß gestossen zu seyn schiene. Zwey Schläge aber, so er am Haupte empfangen, waren notabel und zu mercken, und zwar einer auf der rechten Seiten bey dem Musculo temporali, so etwas blau und mit Blut unterlauffen, der andere aber auf der lincken Seiten des Haupts, von Vertice biß zum Ohr.

Nach gewöhnlicher Separirung der Haut, zeigete sich so gleich ein gefährlicher Schlag, so die gantze lincke Seite des Haupts von der Sutura coronali, und sagittali biß zu Ende des Musculi temporalis dergestalt getroffen, daß es einer guten Hand breit und lang mit Blut unterlauffen und angefüllet, auch das Geblüte, fast ohne einige Bewegung des Cörpers, zur Nasen ziemlich häuffig heraus drunge.

Ferner

Ferner hat man in dem Cranio obſerviret eine ziemliche Trennung der zweyen Hirn-Fugen, coronalis & ſagittalis, ſo das os bregmatis biß zum oſſe temporum geſchellert, daß man das Hinter-Theil der Calvariæ mercklich bewegen konte. Ablata denique tota Calvaria, war über den gantzen lincken Theil des Haupts nichts als dick zuſammen geronnen Geblüt zu ſehen, ſo auf der Meninge dura lag, und ſich bis ans Os cribri forme angeleget, welches, als es weggenommen, reichlich 4. Loth gewogen, auſſer das andere, ſo flüßig und per nares forgienge. Die Meninges aber waren auf keiner Seiten im geringſten verletzt, wie auch das Cerebrum durch und durch richtig.

In Media cavitate wurde nichts, ſo zu notiren, gefunden, das Hertz mit der Lunge unverſehrt, von ſangvine extravaſato auch nicht das geringſte anzutreffen.

In infima cavitate befand man, daß ſich vielleicht ex vehementi commotione animi & iræ die Galle im Magen und cavam epatis häuffig ergoſſen; die übrigen Viſcera alle richtig und ohne eintzige Verletzung. Wenn dann das Haupt mit ſeinen in ſich habenden Theilen, eines der herrlichſten Gliedern des Leibes bey abgelebten Cörper mercklich verletzet, und auch nach Ausſpruch des Hippocratis, und anderer hocherfahrnen Medicorum, die Vulnera & Contuſiones Capitis enormes, imprimis temporibus illatæ, allezeit ſehr gefährlich gehalten werden, ſonderlich ſo den Suturis nahe kommen, per huj. e-

nim

nim dura mater ſua filimenta trajicit, & pericranium ſubſtituit; jam iſtis contuſis, vel quovis modo ſauciatis malum duræ Meningi communicatur, ipſamque cerebri ſubſtantiam in Conſenſum trahit.

Und weil bey unſern Cörper eine Contuſio & læſio ſincipitis non levis iſt, ſolche darum deſto gefährlicher zu achten, quia oſſa ibi tenuia multum ibidem cerebri ſubjectum, nec non plurimæ venæ & arteriæ per duram Meningem ſparſæ; Jam his violenter ruptis & vulneratis ſangvis exit, grumeſcit putreſcit, & graviora ſymptomata inducit, ſæpeque mortem infert; Via enim per quam ſangvis expurgari nequeat, vel nulla, vel non ſufficiens huic retardata medela citius jugulat. Welches alles wir Höhern zu decidiren überlaſſen, als die wir nur den Statum vulneratum cauſæ, wie er vor und an ſich ſelbſt befunden worden, denenſelben Pflicht-mäſſig unter unſerer Hand und Siegel, ad Acta geben wollen.

N. N. Medic.
N. N. Chirurg.

Inquiſit., welchem das gebethene ſichere Geleit/ gegen Beſtallung eines Vorſtandes auf 150. Thlr. hoch/ mitgetheilet wird/ giebt folgendes ein.

P. P. Nachdem in den Hochlöbl. Schöppen-Stuhl zu N. bey N. N. Ableben vor Recht erkannt, daß über der Medicorum und Wund-Artzt Bericht, der Lethalität halber, einer Medicini-

dicinischen Facultät Gutachten eingeholet werden soll, muß ich zweiffeln, daß ein vollständig Judicium Medicum circa Lethalitatem zu erlangen, ehe noch einige Umstände der Acten kundig gemacht, welche die adhibirten Herren Medici billig in ihrer Relation, auf eingezogene Erkundigung, mit berühren sollen. Und zwar

1.) Wie weit der verstorbene N. auf den von mir, den Angeben nach, bekommenen Schlag gegangen?

2.) Ob er alleine hingegangen, oder geführet worden?

3.) Was er unterwegens vorgegeben?

4.) Ob er geredet?

5.) Ob er sehr berauscht gewesen, welches die Symptomata entweder erreget oder gestärcket haben kan?

6.) Ob er sich sehr erzürnet gehabt, welches nach der Herren Medicorum Anmerckung aus Ergiessung der Gallen im Magen und Cavam epatis zu præsumiren?

7.) Ob er sich übergeben?

8.) Ob er die Nacht über an einem kalten Orte gelegen?

9.) Ob ihme keine Hülffe, weder per Medicum noch Chirurgum innerlich noch äuserlich geschehen?

10.) Ob er gesunder oder kräncklicher Leibes-Constitution gewesen? Wie denn sein Wirth gemeldet haben soll, daß er ein Epilepticus gewesen.

11.) Ob er sich nicht vor dem mir beygemessenen

messenen Schlag geschlagen, wodurch er denn Geblüt und Galle gar leicht erhitzt haben, und ein tödtlich hitzig Fieber zuschlagen können?

Wenn ich denn bereits gesuchter massen, vor Einsendung der Acten in ein Medicinisches Collegium selbst de Lethalitate vulneris etwas ad acta zu geben, entschlossen, und hierzu genaue Nachricht vom vorstehenden Umständen benöthiget, welche ex Facultate Medica hoffentlich ein desto accurater Judicium zuwege bringen wird.

Als bitte Meine Hochgeehrt. Herren dienstl. über vorgesetzte Umstände genaue Erkundigung einzuziehen, solche ad acta zu bringen, und mir abschrifftlich zu communiciren. Ich protestire solennissimè, ehe solches erfolget, und ich mein Gutachten überreichet, contra transmissionem Actorum in eine Medicinische Facultät und verbleibe, in Erwartung gewissen Bescheides,

N. N.

Nachdem nun der *Judex* solchen *Petito* statt gegeben, hat man vor nöthig erachtet, *pro informatione Facultatis Medicæ*, folgende *Deduction* einzugeben nach *N.*

Demnach bey vorgenommener Section des am 14. Jun. huj. an. verstorbenen N. N. die requirirten Herren Medici ihr Judicium von der angemerckten Verwundung oder Beschädigung an des Defuncti Kopffe, ob solche simpliciter necessario und sua natura lethal zu achten, pure zu eröffnen, angestanden, vielmehr das Decisum hierinne Höhern überlassen, welches nun-

mehro aus einer hochlöbl. Medicin. Facultät zu erlangen intendiret wird. Als hat Inquisit N. N. weil ihme dem Verstorbenen N. N. solche Schläge am Haupte zugefüget zu haben aufgebürdet wird, hiermit kürtzlich vorstellen wollen, daß die observirten Schläge an N. Häupte absolute & necessario nicht lethal zu achten, N. auch ex aliis symptomatibus verstorben, welcher bey adhibirten Mitteln und Medicamenten, gar wohl beym Leben erhalten können werden.

Und zwar ist zuförderst aus derer Herren Medicorum Relation, da sie die angemerckten Schläge am Haupte gefährlich halten, nicht etwa eine Lethalität zu schliessen, indem periculös und absolut Lethal weit differiren, und die gefährlichsten Wunden öffters geheilet werden, so de vulnere simpliciter lethali schwerlich zu statuiren noch zu hoffen, es müsse denn solo beneficio DEI, cui nihil impossibile, geschehen, hinc vulnera periculosa cum lethalibus haud quaquam confundenda. *Dn. Behn de Renunciatione vulnerum Sect. I. pag. 29.*

Und wenn man den Zustand der angemerckten Verwundung genau examiniret, so findet sich 1.) daß das Geblüt zwischen den Cranio und der dura matre gelegen; weil nun die dura mater an denen suturis durch das pericranium angehefftet, ingleichen per vasa tabulam cranii internam perforantia, dergestalt, daß dura mater an solchen hänget, so hat das extravasirte Geblüte Cerebrum nicht comprimiren, noch dessen motum inhibiren können, gestalt auch die

Herren

Herren Medici in ihren Bericht keine Fossulam oder andere Marcke à compressione angemercket.

2.) Scheinen die observirten Trennungen des Cranii nicht so gefährlich zu seyn, weil kein Schieffer noch Splitter vom Cranio abgesprungen, noch die Hirn-Häutchen, oder das Gehirne selbst durchstochen.

3.) Mag auch keine grosse concussio cerebri vorgangen seyn, weil weder piæ matris noch ipsius cerebri vasa zersprungen, wie aus derer Herren Medicorum Relation erhellet, und weil aus selbe keine grosse Sprengung der Vasorum angemercket, stehet dahin, ob sich nicht etwa nur die Oscula vasorum geöffnet, und nach und nach das Geblüte von sich gelassen. 4.) Wird in derer Herren Medicorum Bericht gantz nicht gedacht, daß das Cranium noch Meninges cerebri, oder Cerebrum ipsum braun, blau oder mit Blut unterlauffen gewesen, weniger daß einige subsidentia Cranii erfolget, so ist zu schliessen, daß die Schläge nicht so hefftig gewesen seyn. Hierbey dürffte 5.) das vornehmste Absehen auf das extravasirte Blut, so auf der Meninge dura gelegen, gemacht werden, indem einige der Meynung seyn, quod sanguis extravasatus intra ossa temporum & duram matrem propter adynamiam curandi lethalitatem inferat. *vid. Amman. in prax. vuln. lethal. Decad. 4. Hist. 9. p. 320.*

Allein, es wird beygelegtes Judicium aus E. Hochlöbl. Medic. Facultät zu N. bey nahe in simili Casu sub ⊙ weisen, daß die Collectio sanguinis in cerebro supra Meninges necessa-

rio & κατ' ἐξοχὴν lethalitatem nicht mit sich führen sondern dergleichen Beschädigung curabel zu achten. Zu dem so scheinet, daß solch extravasirte Geblüt mehr nach und nach als häuffig auf einmahl aus denen Aederlein gegangen, indem ein Theil von selbigen geronnen, ein Theil aber also flüßig noch gewesen, daß es von sich selbsten, ohne grosse Bewegung des Haupts, durch die Nase ausgeflossen, und wäre dieses nicht geschehen, so wäre das Geblüt wegen vergangenen Zorn, Trunckenheit, wie auch warmen Wetter, leicht in Fäulung gangen, und hätte das Gehirn und dessen Häutgen angegriffen und gangræniret, siquidem omnis sanguis extravasatus statim putrescere incipit *Amman. cit. Decad. 4. Hist. 4. p. 290. Struv. p. 78.* §. *8.* **woferne aber** ꝛc. *Lud. p. 38. & 39.* §. *1.* **wenn nun** ꝛc. *It. m. de vulner. leib. It. Rulandi &c.*

Wovon auch beygelegtes Judicium Medicum sub ☉ Meldung thut, da doch derer Herren Medicorum Bericht in præsenti casu gantz ein anders weiset, daß man nemlich von keiner Fäulung was gespühret. Und aus diesen allen stehet 6.) firmissime zu præsumiren, daß das meiste Geblüt in agone & ultimo naturæ conatu extravasiret worden. 7.) Der verstorbene vorgehabter Action mit Inquisiten in Zänckereyen und Schlägereyen begriffen gewesen, wie der von denen Herren Medicis befundene Zustand seines Leibes vorstellet, welcher secundum Acta von Inquisiten ihm nicht zugefüget worden, kan es gleichwohl leicht seyn, daß durch den Zorn und

Trunck

Trunck das erhitzte Geblüt durch die Vasa matris duræ von sich selbst den Ausgang gesuchet, massen Observationes Medicæ melden, daß auf gefftigen Zorn gleich Apoplexia und jählinger Todt erfolget, welches wohl von nichts anders als dergleichen extravasato & cerebrum comprimente sanguine hergekommen. 8.) Sind alle Umstände wohl zu erwegen, daß nemlich der Verstorbene vor sich ohne jemands Hülffe, noch heimgehen können, vernünfftig geredet, ziemlich berauschet gewesen, daß er sich übergeben, sich gefftig erzürnet gehabt, daß sich auch, nach der Herrn Medicorum Relation die Galle in Magen und cavam epatis ergossen, und die gantze Woche zuvor kränckelich gewesen, und über 20. Stunden auf empfangene Schläge noch gelebet, da ihme gleichwohl keine Hülffe, weder innerlich noch äusserlich geschehen, wie solches angeführte Registratur sub D darstellet, bey welchen Umständen er nicht von empfangenen Schlägen, sondern von andern Zufällen, sonderlich wegen unterlassener Hülffe und Mittel verstorben zu seyn, pfleget geachtet zu werden, wie die Herren N. N. in dergleichen Fall sub ⊙ sehr wohl raisoniret, und will sich auch nicht anders thun lassen, als daß bey dergleichen dubiösen Zustand, woran eines Menschen Leben hänget, mitior sententia amplectiret, und daß die Verletzung nicht per se lethal, sondern der Verwundete rebus sic stantibus ex accidenti verstorben judiciret werde, massen ohne dem von der Verwundung an Haupte schwer zu judiciren, ob sie le-

thal zu achten; dahero auch *Dn. Bohn. in cit. tract. de renunc. vuln. sect. 2. cap. 1. p. 17.*

Sehr nachdencklich schreibet: Sane si in ulla parte corporis vulnerum lethalium ætiologiam determinare difficile, capitis & cerebri percussiones sunt, quæ adeo disparis eventus observantur, dum earum graviores aliquando sanantur, ex levioribus vero interdum moriuntur percussi, quod utrumque præter Autorum observationes frequentior comprobat experientia, videnturque capitis vulnera peculiare ac diversum quid in plerisque reliquis alere, ut vel ex ipsorum symptomatibus atrocioribus evidens fit, ratione cujus sedula iis non minus in curatione, ac si ferendum fuerit de mortalitate eorum judicium, adhibenda erit prudentia atque opera. Hæc *Dn. Bohn. & Paul. Zachias in Thom. 3. quæst. medicolegal. quæst. 62. n. 9. judicat.*

Ex Hippocrat. Celso quod vulnera capitis inter vulnera ex primo capite lethalia non reponenda, etiam cum ossis fractura, imo ea potius ad salutem terminari quam ad mortem, nisi error aliquis notabilis in curando interveniat, welches dieser *Zachias lib. 5. Tit. 2. quæst. 2. n. 13.* noch aus andern Autoribus behauptet, quod nimirum nonnunquam cerebrum insigniter læsum mortem afferat, sed non semper & de necessitate. Es wird sonst das Vulnus necessario & simpliciter lethale dergestalt definiret, quod revera & ut tale mortis insequentis causa extiterat, & quia nulla arte sanari potest,

mortem

mortem intulerat, sive quod sine alterius causæ intervento mortem immediate producit. *Dn. Bohn. cit. tract. pag. 26. & 20. Senertus lib. 5. Pract. part. 4. cap. 3.*

So beschreiben auch die Herren N. N. in ihren Decisо sub ⊙ die eigentliche Beschaffenheit eines Vulneris absolute, necessario, per se & sua natura lethalis dergestalt daß ein Mensch an solcher Beschädigung vor sich gantz allein, und nicht von denen daraus entstehenden Zufällen, oder von andern einlauffenden Umständen, als von Unterlassung oder Verschiebung der Remediorum sterben muß, indem eine menschliche Hülffe anzuwenden und beyzuschaffen ist, dadurch der Todt könne abgewendet und das Leben erhalten werden, da auch kein Exempel anzuführen ist, daß einer in dergleichen Beschädigung jemahls wäre salviret worden ꝛc. nun sind vorstehend nicht nur solche Umstände angeführet, welche bey dem verstorbenen N. causam mortis suppeditiret zu haben verisimel zu halten, sondern es statuiren auch wohl ermeldte Herren N. N. in decisо sub ⊙ daß dergleichen Verwundung am Haupte nemlich, insonderheit die Extravasatio sanguinis allerdings curiret, und der vulneratus salviret werden könne, quo casu desto sicherer zu glauben, daß N. ex supervenientibus Symptomatibus sonderlich ex neglectu remediorum salutarium verstorben, wie denn zu seiner Cur und Genesung cum 1.) wenn man ad venæsectionem geschritten wordurch die durch den Zorn und Trunck dem Geblüte beyge-

brachte Hitze und Ebullition in genere, in specie aber der affluxus sanguinis ad cerebri membranas gedämpffet und revelliret werden können. So hätte man auch 2.) sanguinem extravasatum trepanatione adhibita leichtlich evacuiren können, weil sanguis intra cranium & duram matrem stagniret. 3.) Hätten auch äuserliche erwärmende Uffliegungen, Säckgen, Anstriche, Salben und dergleichen, können verhüten, daß Sanguis extravasatus nicht alsbald crumesciret, sondern fluidus adhuc per nares wie schon etliche Tage nach dem Tode, um so viel mehr und eher bey annoch lebenden Leibe evacuiret worden wäre, daß es also an dem Via, per quam Sanguis expurgari queat, dißmahl wie die Herrn Medici in ihren Bericht darauf gefallen nicht ermangelt.

4.) Hätten sonder Zweiffel auch innerliche Artzneyen hier statt gefunden, und zu Verhütung böser Zufälle das ihrige beygetragen, massen offt die desperatesten Haupt-Hirn-Wunden, durch unermüdeten Fleiß erfahrner Medicorum und Chirurgorum wider alles Verhoffen nach Aussage derer Observationum Medicorum & Chirurgorum curiret, und also der Araber Sprüchwort, *quod Monstra fiant in morbis*, bekräfftiget worden.

Wenn nun bey N. Beschädigung weder Medicus noch Chirurgus zu Rathe gezogen, auch in Zeiten nach Zeugen Ausspruch nicht das geringste adhibiret worden, ist die Verwahrlosung offenbahrlich zu spühren und bey so gestal-

ten

ten Sachen, firmissime zu statuiren, daß die angemerckten Beschädigungen, oder Vulnera an des Verstorbenen Haupte absolute, necessario & simpliciter nicht θανατώδεα seu lethalia zu erklähren, welches E. Hochlöbl. Medic. Facultät zu weitern Nachsinnen, übergeben wird.

Inquisit giebet demnach vorgesetztes nebst folgenden *sub* ⊙ bey der Obrigkeit ein/ mit diesem Schreiben:

P. P. Beykommend habe etwas zur Dilucidation circa qualitatem derer bey dem Verstorbenen N. N. angemerckten und mir imputirten Haupt-Wunden, ob solche vor lethal zu achten überreichen und dienstlich bitten wollen, solches sammt denen Anfügen ad Acta zu nehmen, und aus einer Hochlöbl. Medicinischen Facultät zu Leipzig ein Judicium darüber einzuhohlen, sonderlich hochermelte Facultät in der Frage ad Acta zu weisen, wie lange Defunctus nach gehabter Action noch gelebet, ich protestire indessen solennissime mich durch gegenwärtige Deduction zu N. Verwundung am Haupt durchaus nicht zu verstehen, gestalt sich künfftig so viel äussern wird, daß die an seinem Leibe angemerckten blauen Mahle und Zeichen von mir nicht herkommen er vielmehr, ehe ich an ihm kommen, in Schlägerey begriffen gewesen, und dermassen vielleicht niedergeschlagen, und das Haupt, befundener massen lædiren können, welches alles auf zukünfftiger Ausführung beruhet, und verbleibe immittelst ꝛc.

Adjectum sub ☉ wovon oben gedacht, ex Facultate N. Medica huc apponere non ingratum erit.

Unsere freundliche Dienste zuvor
Wohl-Ehrenvester und Wohlgelahrter guter Freund.

Als uns derselbige eine Frage zugeschickt, und sich einer Medicinischen Sententz darüber zu belehren gebeten: Demnach sprechen wir Decanus, Senior, und Professores des Collegii Medici zu N. darauf: daß obgleich der Beschädigte etwa 5. Stunden nach empfangenen Schlägen gelebet, ein gesunder Mann von guter Constitution und auch nur etwa ein Mann von 30. Jahren alt gewesen, wie auch nach dem Todte bey geschehener Eröffnung 8. Loth geronnen Geblüte in der Gegend des Musculi temporalis der rechten Seiten, da der stärckste Schlag geschehen, zwischen dem Cranio (so zwar gantz verblieben) und den starcken Hirn-Häutlein gefunden, davon das Cerebrum cum Meningibus gantz mercklichen einwarts getrieben, und eine Cavitas oder Höhle so fast wie eine hohle Hand anzusehen gemacht worden, zudem darbey bekant, daß in Teutschland nicht aller Orten solche Chirurgi welche die Hirnschale, und zwar an dem Schlaff, auch in allem Fall die duram matrem vorsichtig zu eröffnen wissen, gefunden werden. Sothane an sich grosse Beschädigung dennoch nicht pro vulnere absolute (also wird von ihm die Frage gar genau formiret,) & simpliciter ac necessario lethali zu achten und zu halten, weil dadurch dem Leben,

ben, oder Facultati vitali als auch durch Verwundungen und Eröffnungen der grossen Adern in der Höhle des Leibes, nicht immediate & per se tödtliche Gewalt beygebracht worden, denn wo das Cranium in ipso osse temporali wie dociret und zugleich experimentiret haben, Jacobus, Berengerius, Carpensis, Leonhardus, Bertapalia, Rolandus, Rogerius, Petrus, Pann, Lazarus, Riverius, wäre eröffnet, und dem heraustretenden Geblüte Ausgang gegeben worden, hätte der beschädigte Mensch vielleicht beym Leben erhalten werden können, wie auch ohne dem Exempla vorhanden, daß solch zusammengelauffen Geblüt da durch den Schlag die Hirnschale doch gantz und unverletzt geblieben, durch andere Wege, wie es gedencken, und zum Theil erfahren, Guilielmus de Saliceto, Hercules Saxonia, Franciscus Joel und Guilielmus Fabricius Hildanus den Ausgang gesuchet, indem auch die Vasa narium interna mit denen Vasis cerebri communiciren.

Uber dies die andern am Kopffe geschehene Schläge haben können verursachen, daß noch dahero in denen Anfractibus oder Gyris cerebri so gleich bey der Hirnschale interjectis membranis seyn, Geblüte gefunden worden. Und im Fall die Trunckenheit erwiesen wird, verursachet diese auch ziemliche Zweiffelhafftigkeit, daß solches Vulnus an den rechten Schlaff nicht per se, simpliciter, necessario und sua natura, sondern wie Hippocrates redet, ὡς τὸ πολὺ, h. e. ut plurimum

rimum & sæpissime lethale gewesen. Alles aus Medicinischen Gründen.

Collegii Medici Decanus, Senior und Professores zu N.

Folget nunmehro von einer andern Universität ein Responsum Facult. Medic. N.

Als uns dieselben die Acta inquisitionalia N. N. den 13. Jun. ann. curr. zugefügte Beschädigung, und andern Tages darauf erfolgten Todt betreffend, zu geschicket, und wie es mit der Beschädigung beschaffen:

Ob nemlich solche *simpliciter* und *per se*, oder *per accidens lethal?*

In einem verschlossenen Urtheil ihnen zu eröffnen verlanget: haben wir solche Acta mit allem Fleiß perlustriret, und geben nach Collegialischer Verlesung und reifflicher Uberlegung aller angeführten Umstände zur Antwort: daß zuförderst und vor allen Dingen die Medici und Chirurgus so die Oeffnung und Besichtigung des Entleibten N. N. verrichtet, und wegen Beschaffenheit der Verwundung attestiret, sich deutlicher herauszulassen. 1.) Was selbige durch die in ihren Attestato angegebene und in Cranio observirte Trennung der zweyen Hirn-Fugen coronalis & sagittalis verstehen, ob und wieweit die Fugen auseinander gewichen, ob man füglich mit einem Stylo darzwischen kommen, auch etwas Geblüte, entweder durch solche Trennung nach eröffneter Haut geflossen, oder fliessen können?

2.) Was

2.) Was sie eigentlich durch die Schellerung des Ossis bregmatis biß zum Osse temporum anzeigen wollen?

3.) Wie man das Hintertheil der Calvariæ mercklich bewegen können, ob man solches à latere ad latus, oder wie sonst schieben können, ob selbiges sich von den andern Ossibus connexis abgegeben, oder selbst zerbrochen gewesen, auch ob man solche Bewegung nicht zuvor und ehe die Haut separiret worden, vermercken können? und endlich

4.) Wieweit doch eigentlich das über der dura Meninge des lincken Theils des Hauptes zu sehen gewesene geronnene Geblüte hinterwerts oder seitwerts gegen das Os cribriforme sich gezogen, oder gesuncken? ob es v. g. biß gegen und unter das Cerebellum unterm Gehirn, gegen der Sella Turcica bey deren orbitis oculorum &c. gelegen?

Worauf so dann mit unserm endlichen Concluso über gegenwärtigen wichtigen Casum wir ihnen nicht entstehen werden.

Decanus, Senior, und andere Doctores und Assessores der Medicinischen Facultät zu N.

Nachdem nun die *Medici*, welche bey der *Section* gewesen / sich besser *expliciret* / ist aus der *Medicinischen Facultät* zu *N.* folgendes *Decisum* kommen.

P. P. Als uns dieselben nochmahls ersuchet, die

die wegen N. N. Beschädigung ergangene Acta zu durchlesen, und endlich zu decidiren.

Ob dieselbe *Læsion simpliciter* und *per se* oder *per accidens lethal* zu halten sey?

So geben wir nach reiffer Uberlegung aller Umstände zur Antwort: Dieweil besage der Herren Medicorum und Chirurgi Berichts fol. - - - und dessen fernere Erleuterung fol. - - - die Substantia cerebri & cerebelli, nebst denen Meningibus im geringsten nicht verletzet, das Geblüte aber, so sich unter dem Cranio auf der lincken Seite gesamlet, nicht nur durch gebührende Trepanation, sondern auch bloß durch incisionem cutis, wenn man entweder die Fissuram oder die Suturas dehiscentes getroffen, hätte ausführen können, dieses aber unterlassen, da es doch in attonitto ex percussione capitis von Rechtswegen alsbald geschehen sollen, darmit man dem nothleidenden Cerebro zu Hülffe kommen wäre So ist unsere Meynung, daß diese Læsion nicht simpliciter oder per se, sondern per accidens, ob neglectam curam, lethal zu achten.

Decanus, Senior, und andere Doctores und Assessores der Medic. Facult. zu N.

Demnach man/ denn nun *Information de qualitate inflicti vulneris* erlanget/ und die *Acta, post responsionem Inquisiti ad Articulos, accurat perlustriret* worden/ ist folgende *Defension* von einem *Advocato* geführet worden:

NB.

NB. Wir wollen aber das Vornehmste aus solcher Defension heraus ziehen, was zu dieser Einleitung dienet, doch so, daß kein zerstümmeltes Werck werde.

JESU JUVA!

Defension-Schrifft.

N. N. welcher beschuldiget wird/ daß er einen Tuchscheerer-Gesellen N. N. dergestalt geschlagen/ daß dieser davon gestorben.

Es braucht keines weitläufftigen Anführens, sondern läst sich von einem vernünfftigen Christlichen Menschen selbst ermessen, wie schmertzhafft Inquisiten N. N. zu Gemüthe gehen muß, daß er in diß grosse Unglück gerathen, wenn dafür gehalten werden will, ob habe er den verstorbenen N. N. dergestalt geschlagen, davon dieser seinen Geist aufgegeben. Es hoffet aber dennoch Inquisit, der grundgütige GOtt werde ihm in solcher grossen Noth nicht verlassen, ihme, daferne er zu N. Todte, ohne allen Vorsatz, etwas contribuiret, alles aus Barmhertzigkeit verzeihen, und er bey der lieben Obrigkeit die Gnade erhalten, daß selbige alles, was zu Inquisiti Defension dienet, der Sachen Wichtigkeit nach, wohl beherziget, und in causa hac dubia & periculosa mitiorem sententiam ergreiffet.

Zwar vermag Inquisit nicht zu läugnen, daß als er den 13. Jun. verwichenes Jahrs des Nachts um 11. Uhr, auf den Platz kommen, da sich der verstorbene N. mit einigen jungen Pur-

schen

schen geschlagen, vid. Respons. Inquisiti ad Art. Inquisit. 17. fol. Er will auch nicht läugnen, sondern kan wohl seyn, daß er besagten N. getroffen, welches er in Erschreckniß und bey der Nacht, nicht so eigentlich observiren können, weniger, wo der Schlag hingerathen. Allein, es kan dieser doch nicht glauben, daß solcher Schlag ein vulnus lethale infligiret ex quo mors necessario & per se secuta, und noch vielweniger wird bey Inquisiten animus vulnerandi vel interficiendi anzutreffen, oder zu præsumiren seyn. Wie dann 1.) darzuthun seyn wird, daß Inquisit weder animum occidendi, noch vulnerandi proprie nec dolum gehabt. Und hierinnen achtet Inquisit nöthig, den Statum causæ genau und Acten- mäßig zu exponiren, welcher darinnen bestehet:

Es hat sich am 13. Junii abgewichenen Jahrs, des Nachts um 11. Uhr auf der Gassen, da Inquisit wohnet, und zwar nicht weit von seinem Hauße, ein grosser Tumult erhoben, wie aus beygelegten Zeugniß Rotulo sub ℏ und zwar ex depositione Test. - - - ad Art. fol. 6. zu sehen, daß die gantze Nachbarschafft darüber rege worden, und die Nachbarn vermeynet es sey Feuer vorhanden, juxt. Test. wie denn ein groß Geschrey gewesen, darbey denn die Tumultuanten geworffen, und nach vielen verübten Muthwillen, eine gefährliche Schlägerey unter ihnen entstanden, juxt. Test. - - - einer auch zu Boden geschlagen, daß er in Graben gesuncken, juxt, Test. - - -

welches

welches ein Bader-Gesell N.N. gewesen, vid. fol. - - - ebener massen auch N. N. zu Boden geschlagen worden, juxta Artic. - - - daß er in den Bach gesuncken, juxt. fol. - - - und eine so gefährliche Schlägerey gewesen, daß es das Ansehen gehabt, ob wollten sie sich untereinander umbringen, auch gar leicht ein Todtschlag entstehen können, juxt. Test. vid. m. fol. - - - wie denn solche grosse Schlägerey eine halbe Stunde gewähret, juxta Test. - - - und die grosse Gefahr desto augenscheinlicher wegen eines besorglichen Todschlages, wenn der verstorbene N. einen eisernen Stab gehabt, mit welchem er um sich und N. N. zu Boden geschlagen, fol. - - - Art. - - - da dieser auch so viel gehabt, daß er im Graben gelegen, sich nicht besonnen, und aufgehoben werden müssen, und, nach dem Aufheben, getaumelt, und sich in der Schwachheit nicht besonnen, fol. - - - weil nun die gantze Nachbarschafft über solchen Lermen, Geschrey und Schlägerey rege worden, Test. - - - so kein Ende gewinnen wollen, und auch Inquisit. der schon zu Bette gewesen, aus dem Schlaff darüber aufgewacht, und aufgestanden, Test. - - - aus dem Fenster in seiner Schlaff-Kammer wahrnehmend, wie gefährlich es unter den Schlägereyen aussähe.

Hiernächst seinen gegen über wohnenden Bruder auf die Tumultuanten ruffen hören, sie, die Tumultuanten sollten nach Hausse ge-

hen, und die Nachbaren nicht verunruhigen; welches er etlichemahl wiederholet, und doch nichts geholffen, fol. - - - endlich geschmählet: Ihr Hundsjungen, könnet ihr nicht nach Hausse gehen? Es ist eine Schande wenn man aufwacht, dencket man, es ist Feuer da, vid. Test. - - - so ebenfals nichts gefruchtet, sondern die Schlägerey grösser worden, Test. 3. - - - so gar, daß einer geruffen: Ich habe genug, juxta Test. - - - hat sich Inquisite grösser Unglück zu verhüten bloß in Hosen und Hembte, wie er aus dem Bette gefahren, aus seinem Hausse begeben, juxta Test. - - - und nichts als einen weisen Stab, den er ohngefehr bey vermuthlicher Consternation, in seinem Hausse ergriffen, in Händen gehabt, Test. - - - da aber bey seiner Ankunfft an die Schläger der Verstorbene gleich den Bader-Gesellen, mit einen eisernen Stabe zu Boden geschlagen, Test. - - - und wie gefährlich es darmit ausgesehen, fol. - - - zu lesen, und als auf Inquisiten kurtze Frage: Was sie da vor hätten, und vor ein Spiel wäre, daß man nicht schlaffen könne? Test. - - N. auf Inquisiten zu kommen, juxta Respons. Inquisiti ad Art. - - - hat dieser theils den vor seinen Augen liegenden zu Boden geschlagenen Bader-Gesellen zu retten, indem er nicht wissen könne, ob er todt, oder noch lebe, theils dem gantzen Tumult und der so lang gewährten Schlägerey ein Ende zu machen, juxt. Test. - - - sich auch selber ausser

Gefahr

Gefahr zu setzen, indem N. sich mit einen eisernen Stabe gegen ihn præsentiret, einen eintzigen Schlag nach ihme gethan, Test. -- worauf in Momento, sowohl N. als Tumultuanten auseinander gegangen, Test. - - - und also kaum ein Vater Unser lang gewähret, so lange Inquisit auf den Platz der Schlägerey gewesen, Test. - - - Inquisit hingegen so gleich wieder nach Hausse gegangen, und sich zur Ruhe begeben, Test. - - -

Aus welcher wahrhafften Erzehlung des Status causæ Inquisit solche præsumtiones vor sich hat, quæ animum dolosum, nimirum vulnerandi vel occidendi, penitus excludunt; wiewohl der Judex Inquirens, pro qualitate Processus inquisitorii, das onus probandi auf sich hat, quippe qui animum deliberatum occisoris probare tenetur, *Crusius de indic. part. 2. cap. 27. n. 14. Carpz. quæst. 106. n. 86. 87.*

Et ad hanc probationem non requiritur nuda aliqua Conjectura, sed adesse oportet plures præsumtiones *Marinus Giurba, Cons. 17. n. 33. & cons. 63. num. 20.* seu Exteriora signa & qualitates. *Mascardus Concl. 864. n. 2. Styr. de homicid. part. 2. n. 100.*

Et quidem in genere suo perfectæ & plenè probatæ. *Farinac. Pract. Crim. quæst. 126. n. 98.*

Und da nun ex Actis noch keine præsumtiones perfectæ & concludentes pro animo deliberato lædendi vel occidendi zu præsumiren, so will Inquisit hingegen ex præmisso statu cau-

ſæ viel wichtige præſumtiones pro excluſione animi doloſi & occidendi vorſtellen, ex quarum favore juris er billich zu hören, auch darmit, was etwan widrig ſcheinen möchte, gleich wegfällt, ſiquidem licet Conjecturæ aliquæ adſint animum deliberatum lædendi vel occidendi arguentes, ſo doch hier ermangeln aliquæ contra excludentes fortiores & magis concludentes, & plures vincunt pauciores, quin imo quando hinc inde præſumtiones ſunt æquales tunc præſumtiones excludentes animum occidendi præferuntur contrariis, vel etiam mediocres præſumtiones excludentes animum occidendi prævalent aliis contrariis & pluribus contrariis, *Farinac. cit. quæſt. 126. n. 99. 100 101. 102.*

Und demnach zur Vorſtellung dererjenigen Præſumtionum, quæ pro excluſione animi occidendi vel nocendi zu ſchreiten, ſo iſt

1.) Wohl zu erwegen, was Inquiſit vor Urſach gehabt, aus ſeinem Bette aufzuſtehen, und ſich auf den Platz der Schlägerey zu begeben, nemlich die vor Augen ſchwebende Gefahr ſeines Nechſten und Todtſchlag zu verhüten. Denn weil Inquiſit aus ſeiner Schlaff-Kammer unter N. zu Boden ſchlagen ſehen, daß er in Bach gefallen, juxt. Art. - - - darinnen er wohl gar hätte erſauffen können, auch ſeines Bruders Warnung und Zuruffen nicht helffen wollen, juxta Art - - - hat Inquiſit aus Chriſtlicher Schuldigkeit ſeinen nothleidenden und in höchſter Gefahr ſchwebenden Nechſten zu retten, ſich aus ſeinem Hauſſe unter die Tumultuanten begeben,

welches

welches nicht nur justam causam prodeundi & accedendi vorstellet; Sondern es hat

2.) auch Inquisit Ursach gehabt N. eines mit bey sich habenden Stecken zu versetzen, indem dieser bey Inquisiti Erscheinen, gleich den Bader-Gesellen zu Boden geschlagen, daß man seines Lebens nicht gewiß seyn können, juxt. fol. - - - hiernechst bey solcher des N. Raserey mehrere Thätigkeit, wo nicht an den zu Boden geschlagenen Bader-Gesellen, doch an andern Anwesenden, zu besorgen gewesen, wenn er sonderlich ein gefährlich Instrument, nemlich einen eisernen Stab in Händen gehabt, juxta fol. - - - und weil Inquisit zumahl beständig ad Art. inquis. - - - fol. - - referiret, daß N. auf Inquisiti Befragen: Was sie da vorhätten? Von dem Bader-Gesellen abgelassen, und sich auf Inquisiten gewendet, so hat dieser in Furcht seyn müssen, daß ihm N. mit seinen eisernen Stabe ebenfals eins versetzen und ihme seine gute Intention übel gelingen dörffte. Dahero er lieber das prævenire ergreiffen, und theils zu Rettung seines zu Boden geschlagenen Nechsten, theils zu Verhütung weitern Unglücks, theils zu seiner eigenen Defension, nach dem in offenbarer Thätigkeit begriffenen N. einen Schlag gethan. Und obwohl wegen nächtlicher Finsterniß, niemand gesehen haben will, daß sich N. gegen Inquisiten gewendet, und auf ihn zugelauffen, so geben es doch die Umstände, und lässet sich solches gar wohl conjecturiren, denn weil N. ein starcker beherzter junger Kerl, da Inquisit schon ein Mann, der

zum Verstand und Jahren kommen, so läst sich præsumiren, daß dieser jenen nicht erst werde attaquiret oder angefallen haben, is enim præsumitur aggressor, qui fortior, animosior, & audacior est. *Menoch. de A. I. Q. cas. 363. n. 5. Wesenbec. cons. 19. n. 60. part. I.*

So wird auch E. E. Rath zu attestiren gebethen, daß nach N. Todte ein ieder bey der Stadt N. den L. gekennet, diesem das Zeugniß gegeben, daß er ein Ertz-Zäncker und Stäncker gewesen, welches aus dem gantzen Nächtlichen Tumult erhellet. Da hingegen Inquisit ein friedfertiger Mann, der sich mit iederman verträget. Qui autem natura sua litigiosus & rixas excitare, atque contentiones movere odiosos solitus est, præsumitur aggressor. *Jodoc. Damhauder in Prax. Crim. cap. 76. n. 23. Honded. I. cons. 99. n 24.*

Wenn man endlich ferner erweget, daß N. einen eisernen Stab in Händen gehabt, so er animo lædendi zu gebrauchen, bereits durch Fällung des Bader-Gesellens darmit actu vorgestellet, da hingegen Inquisit nur einen kurtzen höltzernen Stab bey sich gehabt; So weiset die Disparitas armorum so viel, quod is aggressor præsumatur quem gravioribus in armis fuisse constat. *Aym Cravett. cons. 119. n. 9. Wesenbec. d. cons. 19. num. 61.*

Es ist mit einem Wort Inquisit ein frommer, ehrlicher, stiller Mann, der sich allezeit als ein rechtschaffener Bürger aufgeführet, ille autem ab altero invasus, præsumitur, qui vir bonus

nus & probus est, atque semper sese honeste gesit. *Carpz. quæst. 33. n. 54.*

Allermassen nun Inquisit bey allen diesen Umständen nicht nur gute und gerechte Ursache gehabt, sich aus seinem Hausse unter die Schläger zu begeben, sondern auch nach N. einen Schlag zu thun, so lässet sich bey ihme animus vulnerandi vel occidendi nicht præsumiren, nam justa causa verberandi tollit animum doloſum occidendi. *Menoch. de præsumt. lib. 5. præs. 40. n. 25.*

Et Juris Consulti tanti solent facere causam, ut eam ante omnia considerent, & interdum ipsi facto præponant, sicuti. *in l. verum ff. de furt. spec. in lit. de Præs. 5. species n. 5.*

Et à causa præsumtionem sumi significat apertè *Celsus in l. infundo in pr. ff. de rei vind. & Scævola in l. ult. in fin. ff. de A. & O.*

Hinc Cicero, cum defendit Roscium Amerinum, considerat, nullam causam in Roscio fuisse, quare Patrem interficeret. Es hat Inquisit nichts verdächtiges oder verbothenes gethan, wenn er dem Tumult und Schlägerey ein Ende zu machen unter die Tumultuanten gegangen; Quanto autem quis rei licitæ operam dat, & sequitur exinde homicidium, tunc animum occidendi abfuisse præsumitur, *Mar. Giurba cons. 51. n. 16.*

Et fato minimeque data opera evenisse creditur homicidium. *Eugen. cons. 86. num. 50. Alex. cons. 140. num. 3. lib. 2.*

3.) Ist circa animum Inquisiti zu ponderi-

ren, quo vestitu & habitu er auf den Platz der Schlägerey erschienen, nemlich, im blosen Hemde und Hosen, indem er aus dem Schlafe erwachend, aus dem Bette fahrend, im Erschrecken nur seine Hosen ergriffen, juxta Art. - - - Daferne nun Inquisit mit solcher Intention und Vorsatz nüber gangen, sich in Schlägerey mit einzulassen, oder iemanden zu beschädigen, würde er sich wohl anders hierzu præpariret, und sich ungezweiffelt erst in seine Kleider geworffen, und zum wenigsten die Schuhe angezogen haben, worzu er, da die Schlägerey eine gantze halbe Stunde gewähret, ehe er sich entschlossen, aus dem Hausse zu gehen, genugsame Zeit gehabt, und hätte sich besorgen müssen, daß unter so vielen Tumultuanten ihm leicht einer eines übern blosen Kopff oder Hemde versetzen können, so ihm, bey fast nackenden Leibe desto gefährlicher und schädlicher, wenn er iemanden beschädigte oder sich in Schlägerey mit einließ.

Aus welchem Habit des Inquisiti erhellet, daß er animo rixandi vel vulnerandi nicht aus seinem Hausse gangen, worauf er Artic. Inquis. fol. - - - fest bestehet.

4.) Muß man insonderheit wohl ansehen, was vor ein Instrument oder Gewehr Inquisit in Händen gehabt, da er auf den Platz der Schlägerey kommen, und darmit er geschlagen. Dieses ist ein blosser weiser Stab gewesen, juxta Artic. - - - fol. - - - Volum ☉. Test. ad Art. - - sub ♄. fol. - - - Es hätte Inquisit als ein Fleischhauer, da er aus seinem Hause gangen,

gar

gar leicht ein groß Messer, Axt oder Beil mit sich nehmen können, dergleichen er, nach seinem Handwerck, stets bey der Hand hat; Allein, das hat er nicht gethan, sondern nur einen Stab mitgenommen, woraus zu sehen, daß Inquisit animo lædendi vel occidendi nicht aus dem Hause gegangen, nam, quis baculum adhibet, dum tamen alia Instrumenta ad lædendum & vulnerandum aptiora habere potest, præ se fert præsumtionem, quod non habuerit animum occidendi. *Mascard. concl. 864. n. 10. in fin. Menoch. de A. J. Q. cas. 361. n. 6.*

Es sind die Criminalisten hierinnen einig, quod primario ex instrumentis præsumatur, an quis animum occidendi habuerit, nec ne, & asserunt unanimiter, quod, qui hominem percutiat baculo, isque inde interierit, non præsumatur habuisse animum occidendi. *Farin. A. quæst. 126. n. 128. Mascard. loc. cit. concl. 864. n. 8.*

Und in præsenti casu dörffte vorgestellet werden, daß sich Inquisit Tags darauf im Küttel-Hof soll berühmet haben, daß er ein krum Ding wie ein Sebel gehabt, als er auf dem Platz der Schlägerey kommen, welches er, als er aus dem Küttel-Hof gezogen, mitgenommen, und in seinem Hausse zum Thür-Riegel gebraucht, wie Test. 1. & 2. ad Art. Inquis. - - - von Inquisit gehört haben wollen.

Hiernechst der verstorbene N. am Kopffe lædiret befunden worden, juxt. fol. - - - Volum. O.

So weiß sich doch Inquisit, dergleichen geredet zu haben, nicht zu entsinnen, kan auch in der Stunde nicht sagen, was er in der Eyl und Erschreckniß vor einen Stab ergriffen. Unterdessen weisen die Acta, daß es nicht etwa so ein ungeheuer Instrument, oder gar eine Stange müsse gewesen seyn, weil der bey der Schlägerey implicirte M. es fol. - - - einen blosen Prügel nennet, den Inquisit in der Hand, i. e. in einer Hand gehabt. Test. ſ. ad Art. - - - nennet es einen Stecken, daß also doch das Instrument ein blosser Baculus bleibet.

Die Læsion an des Verstorbenen Kopffe, wenn sie anderst von Inquisiten geschehen, ist nicht præmeditate & deliberato erfolget, sondern es ist die Nächtliche Finsterniß daran Schuld gewesen, bey welcher Inquisit nicht sehen können, wo der Schlag hingerathen. Hierüber ist Defunctus selbst in culpa, daß der Schlag auf den Kopff gefallen, wenn er den zu Boden geschlagenen Bader-Gesellen verlassen, auf Inquisiten zugeeilet, und mit seinem entgegen gereckten Kopf excipiret.

Und über dieses ist nicht nur die qualitas baculi vel fustis & locus corporis vulneratus anzusehen, wenn à communi regula, quod percusſio cum baculo excludat animum occidendi, abgewichen werden soll.

Es sind vielmehr Circumstantien factorum eaſuumque emergentium zu ponderiren, ehe sichs thun lässet, nemlich es wird hierüber erfordert eine percusſio reiterata, Inimicitia antece-

cedens, præmeditatio, dergleichen Umstände darstellet und erfordert. *Cruſ. de indic. p. 2. cap. 28. n. 4. vid. Farinac. cit. quæſt. 126. n. 133.*

Ubi in fine: quod his & ſimilibus circumſtantiis non extantibus, percuſſio c. baculo removet animum occidendi, & ex tali percuſſione animus tantum verbera infligendi, & non occidendi, præſumatur; imprimis cum adhuc aliæ circumſtantiæ, uti hic, pro excluſione animi occidendi concurrunt. *vid. m. Maſcard. concl. 864. n. 12.*

5.) Wird zu beobachten seyn, was Inquisit geredet, da er auf den Platz zu der Schlägerey kommen.

Da tritt nun C. M. auf, und meldet fol. - - volum. ⊙. als Inquisit unterm Hauffen gelauffen kommen, fragende, was sie vor hätten? und da er L. zu Gesichte bekommen, gesagt: **Bistu es/ ich habe dir es lange gedrohet/** du schimpffst alle Bürger und Bürgers-Kinder, ietzo will ich dir es geben; welches M. bey seiner Vernehmung ad Art. Inquisitional. fol. - - - Volum. ☽. ſub vinculo juramenti adhibiret worden.

Allein es ist im Grunde falsch, was M. dißfals vorgiebt, und ist seiner Aussage nicht der geringste Glaube beyzumessen; Denn 1.) ist er bey dem nächtlichen Tumult selbst impliciret, und allem Ansehen nach, autor rixæ gewesen, indem er S. eine Ohrfeige geben und ausgeschlagen, juxt. Teſt. 3. ad Art. fol. - - - Vol. ☽. und dadurch ist er die vornehmste Ursache alles erfolgten Unheils und Unglücks worden.

Und

Und das mercket dieser M. wohl, daher er nicht gerne zugeben will, daß durch seine angefangene Schlägerey Inquisit auf den Platz der Schlägerey sich zu begeben, und sofort an N. zukommen veranlasset worden, sondern Dominum Judicem zu überreden suchet, ob habe Inquisit sonsten was zu N. gehabt, welches offenbarlich zu seiner M. exoneration angesehen.

Testis autem ad sui exonerationem deponens nihil probat. *Jacob Bonric. Captivus cent. I. n. 64. cap. 5. Farin. de Test. quæst. 60. n. 18. seq.*

2.) Ist M bey dem grossen Tumult und Schlägerey selbst impliciret gewesen, juxt. Test. 3. ad Art. - - - fol. - - - Vol. ⊙. deßwegen er auch gar mit zur Inquisition gezogen, fol. - - - bey welcher Bewandniß er derer Nächtlichen Tumultuanten ihr socius und complex, und mag daferne wider Inquisiten, der accidentaliter zu dieser Sache kommen, keinen Zeugen abgeben, noch einigen Glauben erhalten. *Sebast. Gvazzin. Tom. I. Defens. 10. cap. 2. n. 5.*

Ob er gleich seine Aussage beschworen. *Tabor in Tract. de indic. delict. Art. 31. th. 13. p. 505. Vol. 2.*

Wie denn auch bekandt, quod accusatus à Testimonio repellatur, ita & Inquisitus, pendente nimirum Inquisitione. *l. in Testimonium ff. de Test. spec. in tit. de Teste §. 1. vers. item quod pendet sub n. 82.*

Quia eadem ratio est in inquisitione, quæ in accusatione. *Farin, de Test. quæst. 56. Art. 4. n. 168.*

3.) Will

3.) Will M. nicht auf den Platz der Schlägerey gewesen seyn, da Inquisit kommen, und N. geschlagen worden, juxta Art. fol. - - - wie er denn ferner ad Art. sequ. 62. vorgiebt, er hätte hierüben beym Küttel-Hof, und also ein groß Stück davon gestanden.

Wie will er denn gehöret haben, was Inquisit unter so einen grossen Schwarm und Schwall geredet; quo casu er recht unbeglaubte Dinge hermacht.

Testi autem non creditur, qui non verisimilia deponit, cum de falso suspectus sit. *Bossius, tit. de opposit. Test. n. 94. Seraphin. de privil. juram. privil. 30. n. 58.*

Positio Endlich 4.) sed non concesso, es hätte Inquisit die von M. vorgebrachte Worte geredet, nemlich: bistu es? ich habe dir es lange gedrohet ꝛc. jetzo will ich dir es geben. welchem doch Inquisit nochmahls constantissime widerspricht, wie ad Art Inquis. 26. vol. D so wären doch diese nicht Verba minaciora, directe & aperte animum præmeditatum occidendi exponentia, sed ex multis circumstantiis animum tantum verberandi, quia in præsumtionibus circa delicta semper in mitiorem partem inclinandum est.

Ein anders wäre es, wenn Inquisit etwa gesagt: Ich habe lange gedacht und gedrohet, dir eins zu versetzen, daß du nicht wieder aufstehest, oder ich will dir jetzo geben, daß du genug hast; qualia verba animum occidendi arguunt.

vid.

vid. Boſſius in Tit. de homicid. n. 44. & ſeqq. usque num. 56.

Und wer wolte doch ſtatuiren, wenn einer ſpricht: ich habe dirs lange gedrohet, ſo gleich zu verſtehen wäre, dich todt zu ſchlagen, oder jetzo will ich dirs geben i. e. jetzt will ich dich todt ſchlagen! ſunt craſſæ & coactæ concluſiones, quæ neutiquam ex natura verborum fluunt, adeoque circa delicta odioſæ.

Und hierbey hat man ſich endlich nicht aufzuhalten, wenn andere beglaubte Zeugen M. widerſprechen, daß Inquiſit dergleichen Worte nicht geredt, ſondern mit kurtzen Worten juxta Art. 27. ſub ♄ als er kommen, geſagt: Ihr Nacht-Raben, was macht ihr da, ihr könnet wohl nach Hauſſe gehen, vid. Teſt. - - - Art. - - - & Teſt. ad Art. - - - habt ihr doch ein Spiel daß man nicht ſchlaffen kan, vid. fol. - - - und NB. weiter hat er nichts geredet, juxt. Teſtem 2. & 5. ad Art. - - - woraus M. unwahrhafftes Vorgeben am Tage lieget.

Und was die von Inquiſiten gebrauchten Reden betrifft:

Ihr Nacht-Raben / was macht ihr da? ihr könnet wohl nach Hauſſe gehen / habt ihr doch ein Spiel / daß man nicht ſchlaffen kan.

So hat Inquiſit in plurali auf die gantze Rotte und nicht auf einen alleine, weniger bloß auf L. geredet, ergo animus contra hunc ſolum non fuit directus, multo minus animus interficiendi, nam animus ex loquela dignoſcitur. *Farinac.*

nac cit. quæst. 126. n. 158. Mar. Giurba conf. 63. n. 38.

Hiernechst zeugen diese Worte increpationem, & indignationem justam & merum animum corrigendi, vid. Test. 3. & 4. ad Art. - - woraus sich nicht so fort animus occidendi præsumiren lässet.

6.) Hat Inquisit N. einen eintzigen Schlag gegeben, juxta Test. - - - deren er doch mehr austheilen, auch gar N. verfolgen können, quia unica percussio & intermissa iteratio animum occidendi excludit. *Boss. in tit. de Homicid. post. n. 37. Farin. quæst. 126. n. 186.*

Hier mögte nun objiciret werden, daß dieser eine Schlag sehr hefftig und penetrant gewesen, wie er fol. - - - beschrieben wird, vid. Test. 1. ad Art. Inquis. - - fol. - - Vol. ☽ So erzehlet auch M. fol. - - Vol. ☉. daß Inquisit gar über N. hergefallen, und ihn zu Boden gefället. Allein es muß doch der Schlag, und dessen Pondus ex qualitate instrumenti judiciret werden, indem Inquisit nur einen höltzern Stab in Händen gehabt, mit welchem er geschlagen. So weiß man auch, daß in der Nacht das Gehör jederzeit einen grossen Sonum assequitet, und wer wird glauben, daß Inquisit nach M. Relation über N. hergefallen und ihn zu Boden gefället, (wiewohl M. sich selbst ad Art. Inquis. 28. fol. 51. geändert und revociret) da doch Inquisit kaum ein Vater unser lang auf den Platz gewesen, und nach gethanen Schlag alles still worden, indem die Tumultuanten auseinander gelauffen, vid.

Art.

Art. - - - und hievon hat auch sonst niemand nichts gesehen, welchem nach M. pro deducta qualitate seiner verdächtigen Persohn auch hierinnen nichts zu glauben.

7.) Ist Inquisit wie allen seinen Nachbarn bekant, gar ein stiller Mann, und gegen seinen nothleidenden Nechsten mitleidig und barmhertzig, welches eben ihn augenscheinlich bey ereignetennächtlichen Getümmel und Tumult und vernommener Exlamation eines oppressi vel læsi: Ich habe genug! juxta Art. inquis. 9. fol. 46. aus seinem Hause auf den Platz der Schlägerey bracht.

In homine autem clemente & misericorde non præsumitur propositum occidendi. *Farin. quæst. 126. n. 161.*

Et hanc præsumtionem ex qualitate hominis pacifici & misericordis, alias præsumtiones multum coadjuvare asserit *Balduin. in l. 1. n. 1. C. ad L. Cornel. de Sicar.*

8.) Muß auch betrachtet werden, wie Inquisit sich angestellet, nachdem alles geschehen, und die Tumultuanten aus einander gelauffen gewesen, da ist er ohne Sorge jemanden gefährlich lædiret zu haben nach Hause in sein Bette gangen; juxta Test. - - - Art. - - - fol. - - und hat sich auch des andern Tages öffentlich im Kuttel-Hofe antreffen lassen, welches ein gut Gewissen darstellet, daß Inquisit nicht gemeynet, einen gefährlichen Schlag gethan haben, geschweige denn, daß er einen Vorsatz gehabt.

Magna enim præsumtio haurienda est ex eo

eo quomodo sese quis gerit post factum & ex hac judicatur, quo animo factum est. *Farin. quæst. 126. n. 217. Menoch. de præs. lib. 5. præs. 40. n. 29. seqv.*

Nec obstat, daß Inquisit sich nachmahls, als es von N. ausgebrochen, unsichtbar gemacht, denn dieses hat er ex metu carceris gethan, da er erfahren, wie andere auch sein unschuldiger Bruder, ins Gefängniß wären geworffen worden, und man es ihme juxt. fol. - - - nicht anders würde gemacht haben.

Metus enim carceris præsumtionem contra reum ex fuga desumtam purgat: *Masacard. concl. 820. n. 27.*

Et fatuus videtur, qui se periculo exponit, & potius ex carcere respondere suamque innocentiam probare vult, uti loquitur *Carpz. quæst. 120. n. 68.*

9.) Hat Inquisit über alle pro excludendo animo occidendi aufgeführte Præsumtiones 3. eydliche Zeugen, denen alle Umstände ex visu & auditu bekant, vor sich, massen Test. 3. 4. & 6. ad Art. 38. sub ♄ fol. - - - de credulitate schweren, daß Inquisit keinesweges auf den Platz der Schlägerey kommen, jemanden weniger dem Verstorbenen zubeschädigen, sondern Friede zu machen, und die Tumultuanten und Schläger auseinander zu bringen; worinnen er auch (wiewohl GOtt erbarme es, zu seinem gröstem Schaden) seinen Finem erreichet, juxt. Art. - - - und ander Unglück hierdurch unterbrochen juxt. Test. - - - ad Art ♄ fol. ad probandam autem rei innocentiam,

tiam, vel pro defensione rei sufficiunt Testes de Credulitate jurantes. *Bossius in Tit. de oppos. contr. Test n. 43. in fin. Mascard. concl. 904. n. 9.* vel saltem indicium faciunt efficacissimum, *Mascard. concl. 1363. n. 22. Farin. de Test. quæst. 58. n. 105.*

Imprimis si alia adminicula & præsumtiones concurrant. *Farin. d. l. n. 101.*

Und daferne auch unverhofften Falls gleich

10.) Wieder Inquisiten was contrares ad præsumendum animum dolosum angeführet werden solte, welches doch pro re nata nicht zu finden stehet, so sind die allegirten wichtigen Umstände und Præsumtiones vor Inquisiten vorhanden, woraus ebenfals in investigatione animi alles dubiös würde.

In dubio autem non præsumitur commissum animo præmeditato, quoniam delictum minus semper conjiciendum sit. *Boss. in Tit de Homicid. n. 64. in fin. Menoch. de A. I. Q. lib. cas. 361 n. 23.*

Ubi volunt, quod ab hac præsumtione tanquam à regula immota, nunquam sit recedendum. *Farin. quæst. 126. n. 106*

Und wenn es hierinne aufs höchste käme, so müste alles Juramento Inquisiti erörtert werden, daß er nicht in Willens gewesen, oder das Gemüth gehabt, N. gefährlich zu verwunden, oder ihn gar zu tödten, zu welchem Juramento der Inquisit eventualiter zu admitiren. *Mascard. concl. 71. n. 3. Carpz. quæst. 1, n. 26.*

Imprimis quando pro reo adsunt conjectu-

ræ

ræ excluſivæ animi occidendi, *Hartm. piſtor. obſ. 108. Maſcard. concl. 864. n. 23.*

Quo caſu magni momenti eſt hoc juramentum, *Burſat. conſ. 271. n. 16.*

Et huic juramento ſubſternuntur mediocres præſumtiones, *Berræz conſ. 85. n. 23. lib. 1. Cruſius de indic. part. 2. cap. 27. n. 13. 14. 15. Farin. quæſt. 126. n. 110. 111.*

Ad torturam iſt dißfals hier pro explicatione animi ſeu propoſiti nicht zu kommen, weil Inquiſit præſumtiones animum occidendi excludentes vor ſich hat. *Farin. de quæſt 126. n. 114. Sebaſt. Guazzin. defenſ. 29. cap. 1. n. 4.*

Und iſt unter D. D. ausgemacht, quod tria requiruntur, quando ad Torturam deveniri poteſt, ad eruendum animum occidendi nempe 1.) mala fama percutientis. 2.) indicia animi occidendi 3.) quod pro reo non adſint contraria indicia. *Farin. d. quæſt. 126. n. 114. in med. Carpz. quæſt. 1. n. 27.*

Welche Requiſita hier gäntzlich ermangeln, indem E. E. Rath als Inquiſiti Obrigkeit bekant daß Inquiſit ein ehrlicher Mann, deme man nichts anders, denn alles Gutes nachzuſagen weiß, worüber er um ein zulänglich Pflichtmäßig Atteſtat bittet.

Hiernechſt werden keine Indicia propoſiti occidendi, quorum præcipua ſunt præcedens inimicitia capitalis, genus armorum ad occidendum aptorum & ſimilia quæ congeſſit. *Maſcard. concl. 864.* anzutreffen ſeyn, wohl aber Præſumtiones animum doloſum excludentes wie

Inquisit allbereit weitläufftig deduciret, und firmissimis & in jure approbatis præsumtionibus dargestellet, daß er wieder den verstorbenen N. keinesweges animum occidendi gehabt.

Worinne denn rebus sic stantibus alles ausgemacht, oder Inquisit allenfals in Supplementum zu schweren admittiret werden wird, nam quæ ab animo dependent, statur juramento asserentis *Alciat. de præsumt. Reg. 3. præs. 16. n. 2. Mascard. concl. 94. n. 5.*

Ubi n. g. animi probationem per juramentum tanti momenti æstimat, ut nulla alia certior haberi possit.

Und hierauf nun wird 2.) ad qualitatem vulneris zu schreiten seyn, nimirum an demortuo vulnus per se & absolute lethale inflictum sit?

Hier wird es nun keine Weitläufftigkeit brauchen, sintemahl fol. - - - klärlich deduciret, daß die an N. befundene Verwundung per se absolute & simpliciter nicht lethal zu achten, und defunctus gar wohl zu curiren gewesen.

Und dieses hat auch eine Hochlöbliche Medicin. Facultät zu N. fol. 8. Vol. D nach genauer Uberlegung und Erwegung derer zur Section des Cadaveris requirirten Herren Medicorum und Chirurgi erstatteten Relation fol. . . . item fol. . . . & fol. . . . Vol. ⊙ cum adductis rationibus decidendi ausgesprochen, daß nemlich die Læsion an N. nicht simpliciter oder per se, sondern per accidens, ob neglectam curam, lethal zu halten sey.

Und

Und diesem Ausspruch einer löblichen Medicinischen Facultät ist de qualitate vulneris quod nimirum per se non fuit lethale, schlechter Dinges Glauben beyzumessen, und in ihren Judicio & deciso zu acquiesciren. *Farin. quæst. 127. n. 101. Mascard. concl. 1037. n. 5.*

Insonderheit, da sie zum Uberfluß plausibilem & sufficientem rationem circa qualitatem vulneris & curæ angeführet. *Farin. d. l. n 143.*

Dessen sie nicht einmahl bedurfft *Farin. d. l. n. 144. Mascard. concl. 1037. n. 15.*

Und weil gnugsam ausgeführet, daß wenn ja die an N. befundene Verwundung Inquisiten imputiret bleibet, dieser keinesweges animum occidendi gehabt, das inflictum Vulnus auch per se & simpliciter nicht lethal befunden, sondern N. ob neglectam curam verstorben.

So ist noch 3.) zu erwegen, mit was für Pœn Inquisit zu belegen sey?

Es ist bereits gnüglich aus allen Umständen dargethan, daß Inquisit animum occidendi nicht gehabt, und daher kein homicidium dolosum morte dignum hier anzutreffen *Bossius Tit. de Homicid. n. 53. Farin. quæst 126. n. 2. & 3.*

Und daher möchte die Meynung hier gehe-get werden, daß ein Homicidium culposum alhier vorhanden, in welchem Fall in soweit Inquisiten eine Culpa beyzumessen, daß ob er gleich auf den Schlage-Platz sich begeben, seinen nothleidenden Nechsten zu retten, und besorglichen

Todtschlag zu verhüten, auch da er die Tumultuanten nicht steuren und füglich den zu Boden geschlagenen Bader-Gesellen von des verstorbenen N. Hand retten, oder sich ab insulto N. prospiciren und defendiren können, einen Schlag unter sie zuthun, und sonderlich den Aggressorem & rixantem nemlich N. zu treffen, die Noth erfordert, & in re licita versiret, er gleichwohl den Schlag nicht vorsichtiger geführet, und damit ad partem corporis periculosum nimirum ad caput gerathen. Allein weil Inquisit bey gethanen Schlag kein Instrumentum ad occidendum solidum & aptum gehabt, sondern nur einen Stab, mit dem er einen einzigen Schlag gethan, und welchem er eine so grosse Gewalt nicht beygemessen, hierüber bey Finsterniß der Nacht den Schlag nicht ad normam oder ad certum scopum dirigiren können, so wird ihme wohl weiter nichts als eine improvida directio baculi & sublecuti ictus und dergestalt culpa levis zu imputiren seyn.

Und da ex ictu keine Vulnus lethale erfolget, sonder percussus per accidens ob neglectam curam verstorben, so ist ausgemacht quod Inquisitus nullo modo de occiso, sed solum de vulnere teneatur. *Carpz. quæst. 26. n. 13.*

Was nun ex hac culpa vor Straffe zu dictiren, bleibet lediglich dem arbitrio judicis anheimgestelt. *Carpz. quæst. 27. n. 28.*

Woselbst er und zwar n. 40. seqq. mit vielen Præjudiciis erhärtet, daß ultra pœnam civilem hierinnen nicht zu schreiten. Worzu in

præsenti

præsenti casu so wichtige Umstände, als da 1.) Inquisit ein frommer Christlicher Mann, der 2.) an N. befundenen Schlag gleich auf sich genommen, da er doch nicht wissen kan, sondern 3.) GOtte bekant seyn mag, was Defunctus in dieser Nacht bey seinem Frevel und vorgenommenen Schlägerey vor Schläge erhalten.

Hiernechst 4.) Inquisit durch diesen schweren Inquisitions-Proceße in Entrichtung der hohen Gerichts-Gebühren und Defensions-Kosten an Bettelstab bracht wird, Anlaß geben werden. Worbey noch Inquisit dieses unterthänig bittet, die jenige Straffe so ihme möchte dictiret werden, auf eine leidliche Geld-Busse zu setzen, und ihm dergestalt mit einer Definitiva von allen weitern Unkosten zu liberiren, womit er zu einer gnädigen Sententz concludiret.

Hierauf erfolget nachgesetzte nicht gar erwünschte *Sententz*.

Als ihr uns angeregte Rüge, eingezogene Erkundigung verfaste Inquisitional Articul C. L. darauf gethane Antwort unterschiedener sowohl summarisch als vermittelst Eydes abgehörter Zeugen Aussagen, und was C. L. zu seiner Defension in Schrifften übergeben, samt denen dißfals ergangenen Inquisitional-Acten in zweyen Voluminibus mit Signis ☉ & ☽ bemercket, darnebst einer Frage zugeschicket, und unsere Rechts-Belehrung darüber gebethen; demnach erachten wir nach fleißiger Verlesung und Erwegung derselben darauf, in Rechten gegründet

det und zu erkennen seyn. Ist am 13. Junii des jüngst abgewichenen 1697. Jahres des Nachts G. L. gefährlich geschlagen worden, daran er auch den folgenden Tag gestorben, bey welcher Schlägerey H. G. M. O. M. G. S. und H. F. K. sich befunden, und wird C. L. beygemessen, daß er den Entleibten den Schlag zugefüget. Ob nun wohl, als dieser Articuls-Weise darüber vernommen worden, dessen nicht allerdings geständig seyn wollen, darneben, daß er nur einen kleinen Stecken, so nur eines Daumens dick gewesen, bey sich gehabt, vorgeschützt; dennoch aber und dieweil Inquisit daß er auf den Entleibten zugeschlagen, ungeachtet er es Anfangs verneinet, doch hernach nicht in Abrede seyn können, darneben zwey Zeugen eydlich ausgesaget, wie er sich selbst gerühmet, daß als er zu der Schlägerey gegangen, er ein krum Ding wie einen Sebel, welches eine Speiche aus dem Rade gewesen, und er vor seinen Thür-Riegel gebraucht, mit sich genommen, und den Entleibten ein Plarr und eines gegeben, das er zu Boden gefallen. Wie denn auch C. M. eydlich deponiret, daß Inquisit zu den Entleibten gesaget: Ich habe dir es lange gedrohet, du schimpffest alle Bürger und Bürgers Kinder, ich will dirs geben, auch daß er L. mit dem Brügel geschlagen, daß er zu Boden gefallen, und dieser nach der Schlägerey auf dem Heimwege zu ihm gesaget: der Koch, der Toffel hat mich sehr getroffen, GOtt wird der Vergelter seyn, ingleichen ach das GOtt erbarm! ich werde wohl die Erde drüber käuen müssen.

nüssen. Gestalt auch Inquisitens Bruder in seiner summarischen Aussage sich vernehmen lassen, daß jener gegen ihme selbst, wie er das Scheer-Kind geschlagen, gestanden, sonst aber er in diese Schlägerey sich zu mengen, und da er schon im Bette gelegen, aufzustehen, und zu solchem Ende auf die Gasse zu lauffen keine Ursache gehabt, wie er denn daß er von niemanden gerufen, sondern aus eigener Bewegniß darzugekommen, selbst bekennet. Dargegen sein Einwenden, welcher gestalt er den Bader-Gesellen, den der Entleibte geschlagen, retten wollen, ihm dißfals in Ansehung es eine gute Weile darnach geschehen, nicht zu statten kommen mag. So erscheinet daraus und sonst allenthalben so viel, daß das N. N. ertheilte freye sichere Geleite hinwieder zu cassiren, und er zur Hafft zu bringen, wenn er sein Bekäntniß in Güte richtig nicht thun will, ihr wohl befugt, ihn den Scharff-Richter ꝛc. ꝛc. darbey er denn mit allen Ernst zu befragen: Ob er nicht N. N. den an seinem Haupte befundenen gefährlichen Schlag zugefüget, wie und auf was Weise solches von ihm geschehen? was er sonst mehr darbey verübet, und ihme allenthalben daran bewust? wenn nun seine Uhrgicht mit allem Fleiß aufgezeichnet, zu denen Acten gebracht, und diese anderweit überschicket worden, so ergehet, seiner Person und Bestraffung halber wie auch sonst in der Sache, ferner was Recht ist.

Ordinarius, Senior, und andere Doctores der Jur. Facult. in der Univers. zu N.

Nach diesen erlangte *Inquisit* wieder eine *Defension* welche folgends zu lesen,

Anderweitige *Defension* Schrifft,
C. L. zu Abwendung der ihm zuerkanten *Tortur*.

Es hätte sich Inquisit dergleichen scharffe Sententz nimmermehr versehen, daß er über einige Puncta so er in voriger Defension ziemlich klar gemacht, zu haben vermeynet, mit der scharffen Frage solte beleget werden, jedoch hat Inquisit mit gröstem Danck zu erkennen, daß er noch darwieder mit seiner Defension gehöret werden wollen, wordurch er denn die dubiösen Puncte mit GOtt vollends klar zu machen, die darbey allegirten Indicia contraria zu removiren, und die Tortur zu decliniren verhoffet. Denn was den ersten Punct anbetrifft, welchen Inquisit sub Tortura erhalten soll, nemlich:

Ob *Inquisit* nicht L. den an seinen Haupte befundenen gefährlichen Schlag zugefügt?

So wird solcher gefährliche Schlag aus diesen Indiciis Inquisiten imputiret, weil 1.) Inquisit, daß er auf den Entleibten zugeschlagen, ungeachtet er es Anfangs verneinet, doch hernach nicht in Abrede seyn können. 2.) Inquisit nach zweyer Zeugen eydlichen Aussage sich gerühmet, daß, als er zur Schlägerey gangen, er ein krum Ding wie einen Säbel, welches eine Speiche aus dem Rade gewesen, und er vor seinen

Thür-

Thür-Riegel gebrauchet, mit sich genommen, und den Entleibten einen Platz und eins gegeben, daß er zu Boden gefallen. 3.) C. M. eydlich ausgesaget, wie Inquisit L. mit dem Prügel geschlagen, daß er zu Boden gefallen. 4.) Dieser auf dem Heimwege zu M. gesaget: der Koch der Toffel hat mich sehr getroffen, GOtt wird der Vergelter seyn, ingleichen auch: das GOTT erbarm! ich werde wohl die Erde drüber käuen müssen. 5.) Inquisit gegen seinen Bruder D. L. nach dieses summarischen Aussage gestanden, wie er das Scheer-Kind geschlagen.

Nun könte diesen allen unterschiedenes entgegen gesetzet werden, als quoad 1.) wie gleichwohl nicht folget, wenn Inquisit auf den Entleibten zugeschlagen zu haben gestanden, er eben ihme den gefährlichen Schlag am Haupt zugefüget.

Das anfänglich geschehene Negiren ist daher kommen, weil Inquisit wegen der Nacht nicht eigentlich wissen können, auf wen er zugeschlagen oder wen er getroffen, sich aber doch nachmahls bey vorgestelten Umständen imprimiren lassen, daß er auf L. geschlagen.

Quoad 2.) will nun Test. 2. ad Art. 27. fol. 50. von Inquisit gehöret haben, daß er Tages hernach referiret, ob sey L. von dem zugefügten Schlage zu Boden gefallen, dem aber Inquisit in Confrontatione d. fol. 50. constantissime widersprochen, und ausgemacht bleibet, quod unicus testis nil probet, præsertim in criminalibus.

Was quoad 3.) Test. 3. depositon ad Art. 27. A.

27. A. fol. 50. invalidiret, ist fol. 47. sattsam erwiesen. Und kömmt dieses darzu, daß Test. 3. C. M. nur referiret, L. wäre zu Boden gefallen keinesweges aber, daß es vom Schlage geschehen, und mag vielmehr solchen seine Trunckenheit verursachet haben, quoad 4.) ist schon gemeldet, und fol. 47. exponiret, warum Test. 3. M. Relation ad Art. . . . fol. . . . nicht zu glauben, was er daselbst von des Defuncti Inculpation hermacht. Quoad 5.) wäre nochmahls zu urgiren, wie es nicht folget, wen Inquisit L. geschlagen zu haben gegen seinen Bruder gestanden, daß er ihme eben den am Haupte gefundenen gefährlichen Schlag zugefüget, sintemahl die Tumultuanten sich lange zuvor, ehe Inquisit auf den Platz kommen, gezanckt und geschlagen, und kan Defunctus leicht seyn getroffen worden, oder auch von fallen das Haupt so gefährlich lædiret haben, allein weil Inquisit nach vorgestellten Umständen fol. . . . den gefährlichen Schlag bereits auf sich genommen, so bekennet er sich nochmahls darzu wiewohl cum solenni protestatione daß er L. solchen Schlag nicht etwa animo lædendi vel occidendi zugefüget, wie in voriger Defension à fol. 73. b. usque 103. weitläufftig deduciret, wohin sich Inquisit beziehet, und dermassen wird der erste Punct durch Inquisiti Geständniß aus die Wege geräumet seyn.

ad Punctum 2.) zu kommen.

Wie und auf was masse solches/ nemlich/ die Zufügung des Schlages geschehen?

So

So ist es mit einem Prügel, den er in der Hand gehabt, geschehen, mit welchen Prügel Inquisit ausgeholet, und L. darmit getroffen, wie Test. 3. ad Artic. 27. fol. 50. affirmiret, wiewohl man dieses vermeynten Aussage weiter nicht als pro defensione Inquisiti glaubwürdig agnosciret.

Circa qualitatem & magnitudinem fustis seu baculi, tanquam instrumenti ad percutiendum adhibiti endlich alles richtig zu machen, so ist wahr, und gestehet Inquisit, daß er in der Eyl und Angst, besorglichen Unglück vorzukommen, bey Aufmachung seiner Hauß-Thüre den Thür-Riegel in der Hand behalten, und darmit auf den Platz der Schlägerey gegangen, welchem Thür-Riegel er aus dem Küttel-Hoff, da er im Rade gewesen, daran man die Rinder aufziehet, vor einiger Zeit, als er aus dem Küttel-Hoff gezogen, mitgenommen, und hat Inquisit eben dergleichen aus dem Rade allbereit an Gerichts-Stelle produciret, von welchem er einen Abriß ad Acta zu nehmen, und G. F. allenfals eydlich zu vernehmen bittet, ob ihme nicht Inquisit Tages nach geschehenen Unglück, dergleichen Prügel gezeiget, mit Vermelden, daß er des Tages zuvor unter die Tumultuanten einen Schlag gethan. Wie er denn vorbey gebrachter G. F. Aussage contra Transmisionem Actorum protestiret, und nur wünschen möchte, daß der Prügel, wormit er den Schlag gethan, aus Unbesonnenheit nicht längst verbrandt, so würde er solchen originaliter zu produciren kein Bedencken haben.

Unter-

Unterdessen ist fustis productus eben dergleichen, und wird hierdurch auch der andere Punct, wie und auf was masse die Zufügung des Schlages geschehen, hoffentlich klar gemacht seyn.

ad punctum 3.) hierauf zu schreiten

Warum *Inquisit* den gefährlichen Schlag gethan?

So sind in Sententionando einige Indicia aufgeführet, aus welchen, wo nicht animus occidendi, doch Studium vindictæ præsumiret zu seyn scheinet, als:

1.) Daß Inquisit sich des Tages darnach gerühmet, L. mit der Speiche aus dem Rade einen Plarr gegeben zu haben.

2.) Dürffte die Mitnehmung der Rade-Speiche pro præparatorio ad nocendum geachtet werden.

3.) Ist sonderlich C. M. Vorgeben mit angeführet, wenn Inquisit, da er L. auf den Platz der Schlägerey ansichtig worden, gesagt haben soll: Bistu es, ich habe dirs lange gedrohet, du schimpffest alle Bürger und Bürgers-Kinder, ietzo will ich dir es geben, juxt. Art. . . . fol. . . Vol. D.

4.) Habe Inquisit in diese Schlägerey sich zu mengen, und da er schon in Bette gelegen, aufzustehen und zu solchem Ende auf die Gasse zu lauffen, keine Ursache gehabt; wie er denn, daß er von niemanden geruffen, sondern aus eigener Bewegniß darzu kommen, selbst bekennet, dargegen

5.) sein

5.) sein Einwenden, welcher gestalt er dem Bader-Gesellen, den der Entleibte geschlagen, zu Hülffe kommen wollen, und er deßhalben auch nach diesen geschlagen, ihm dißfals in Ansehung es eine gute Weile hernach geschehen, nicht zu statt kommen soll.

Allein gleichwie Inquisit pro animo lædendi vel occidendi. fol. . . usque fol. . . . weitläufftig Vorstellung gethan, also ist was in contrarium pro ratione in sententionando allegiret, noch wohl zu diluiren.

Denn quoad 1.) hat Inquisit damahls, als er, was die zwey Zeugen als Art. . . . fol. 47. Vol. D. vorbracht, (wiewohl nur Test. I. ad Art. . . . fol. . . . von Rühmen Meldung thut) von L. damahligen Zustande gar nichts gewust, und ist seine angemerckte glorie vielmehr in bonum finem abgesehen gewesen, daß er mit seiner Rade-Speichen Friede gemacht, und weiter Unglück unterbrochen; Anderer gestalt wäre Inquisit närrisch gewesen, wenn er noch einen Ruhm aus solchen Unglück gemacht.

Quoad 2.) wird ja nimmermehr so gleich pro præparatorio ad nocendum können angesehen werden, wann Inquisit das greuliche Geschrey auf der Gassen hörend, und groß Unglück zu besorgen gewesen, wie ex projecto statu causæ fol. 70. zu ersehen, in der Eyl seinen Thür-Riegel in der Hand behalten und mitgenommen. Wäre er auf Unglück zugelauffen, so hätte er sich schon anders armiren können, wie fol. . . . Vol. . . . vorgestellet.

Quoad

Quoad 3.) ist à fol. - - - usque Vol. . . schon überflüßig dargethan, woher M. Vorgeben nicht beglaubt, und endlich die Inquisiten aufgebürdete Worte keines Weges animum lædendi vel occidendi vorstellen, welche deduction Inquisit wohl zu erwegen bittet.

Quoad 4.) lässet man seyn, daß Inquisiten niemand auf den Platz geruffen, alleine, es hat ihn seine Christliche Schuldigkeit gegen seinen Nechsten, und grösser Unglück zu verhüten, getrieben, das Bette zu verlassen und sich unter die Schläger zu machen und zu verjagen; nemlich

a.) Groß Unglück zu verhüten, weil ein Todtschlag zu besorgen gewesen, juxt. Test. - - ad Art. . . . & Test. . . . ad Art. . . . sub h. fol. . . . indem einer geschrien: Ich habe gnug! juxt. Test. . . . ad Art. sub h fol. . . .

b.) Des grossen Tumults und Geschreyes, davon die gantze Nachbarschafft rege worden, juxt. Test. . . . ad Art. . . . fol. . . . ein Ende zu machen, juxt. Test. . . . ad Art. . . . fol. . . . vid. fol. . . . Vol. . . .

c.) Den Bader-Gesellen, der gleich bey seiner Ankunfft von L. zu Boden geschlagen worden, zu retten, vid. fol. . . .

Hierwieder wird nun zwar

5.) In Urtheil angemercket, daß Inquisit eine gute Weile hernach solle seyn auf den Platz der Schlägerey kommen, als der Bader-Geselle von L. zu Boden geschlagen worden; alleine hierinne thun die Acta andere Vorstellungen, wenn

venn nur Test. 3. & 5. ad Art. . . . fol. . . . Vol. . . . angehöret, und H. P. summarische Aussage fol. . . . Vol. . . . erwogen, ingleichen was Inquisit juxt. fol. . . . Tages hernach rühe gegen 2. aufgeführte Zeugen gedacht, vid. m. fol. . . . und seinen Bruder und dessen Frau fol. . . . offenbahret, examiniret wird, bey welchen Umständen er justam causam auf den Platz der Schlägerey zu eilen und auf L. zuzuschlagen, vor sich hat. Sonderlich da er L. als Inquisit auf den Platz der Schlägerey kommen, von dem zu Boden geschlagenen Bader-Gesellen abgelassen, und mit seinem eisernen Stabe auf Inquisiten zugeeilet, vid. deducta fol. . . . Vol. . . . und solcher gestalt wird auch circa punctum 3. warum Inquisit den Schlag gegeben, kein dubium mehr übrig seyn.

Endlich noch ad punctum 4.) zu gelangen;

Was *Inquisit* mehr dabey verübet?

So scheinet hierinne darauf gezielet zu seyn, daß M. fol. . . . Vol. . . . vorbracht, Inquisit wäre über L. hergefallen und ihn zu Boden gefället. Alleine, gleichwie schon vorgestellet, daß M. Aussage nicht zu glauben, also hat er Art. . . fol. . . . revociret, und wenn Test. 1. ad Art. 7. fol. 172. Vol. ☉. & Test. I. ad Art. Inquisit. 27. fol. 50. Vol. ☽. item Test. 2. ad Art. 32. sub ♄ fol. . . . deponiren, daß Inquisit L. nur einen eintzigen Schlag gegeben, im übrigen fol. . . . & fol. . . . Vol. . . . durch genugsame Zeugen vorgestellet, daß nach gethanen Schlag alles ausgewesen, und weiter nichts vorgegangen, so wird

auch dieser Punct klar seyn, daß Inquisit ausser dem L. zugefügten Schlag weiter nichts gethan noch verübet. Und, wenn Inquisit sich nochmahls kürtzlich auf seine vorige Defension à fol. 66. Vol. D. usque fol. 109. beziehet, sonderlich was pro declinanda Tortura fol. . . . darinnen angeführet. Als bittet er solche Defension nochmahls mit Fleiß durchzugehen, und hierauf zu sententioniren, daß Inquisit mit der scharffen Frage zu verschonen. Er submittiret sich im übrigen nochmahls einer erleidlichen Straffe, und consentiret in die Transmission der Acten nach Rechtlichen Bekäntniß.

Præcedens Defensio afferebat sequentem interlocutoriam vix speratam.

Als ihr uns gehaltene Registratura von C. L. belangende, und was derselbe zu seiner Defension anderweit in Schrifften eingewendet, nebst denen dißfals ergangenen Acten in zweyen Voluminibus, mit Sign. ☉. & D. bemercket, zugeschicket, und unsere Rechts-Belehrung darüber gebethen. Demnach erachten, sprechen und bekennen wir Dechant, Ordinarius, auch andere Doctores und Assessores der Juristen-Facultät in der Universität N. darauf solchen Acten gemäß und in Rechten gegründet. Daraus so viel zu befinden, daß besagter L. C. L. daß er G. L. den Schlag an das Haupt, davon derselbe zu Boden gefallen, mit der in Händen habenden Rade-Speiche gewiß zugefüget, sich deutlicher, als beschehen, zu erklären schuldig.

Worauf

Worauf ferner ergehet, was recht ist. Im widrigen Fall aber verbleibet es bey vorigen fol. befindlichen Urtheil allenthalben billich. V. R. W.

Dechant, Ordinarius, auch andere Doctores und Assessores der Juristen-Facultät in der Universität N.

Mox paratus erat Inquisitus, ulteriorem explanationem, & quidem puram circa inflictum ictum aperire ex qua sequens sententia prodibat.

Als ihr uns C. L. anderweit gütliche gethane Aussage, und was er zu seiner Defension abermahls in Schrifften übergeben, nebst denen wider ihn ergangenen Inquisitions-Acten, in zweyen unterschiedenen Voluminibus mit sign. ☉ und ☽ bemercket, zugeschicket, und unsere Rechts-Belehrung darüber gebeten; demnach erachten, sprechen und bekennen wir, Dechant, Ordinarius, und andere Doctores und Assessores der Juristen-Facultät in der Universität N. darauf solchen Acten gemäß und in Rechten gegründet. Dieweil besagter C. L. daß er den Entleibten G. L. den Schlag an das Haupt davon derselbe zu Boden gefallen, mit der in Händen gehabten Rade-Speiche gewiß zugefüget, als er unserm vorigen fol. . . . befindlichen Urtheil zufolge darüber in Güte vernommen worden, deutlich bekant und gestanden. So ist er gestalten Sachen nach, und weil die am Entleibten befundene Beschädigung an sich selbst nicht vor tödtlich erkant

worden, mit Staupen-Schlägen des Landes ewig zu verweisen. Und hat die dißfals Verwandelung nicht statt. V. R. W.

Dechant, Ordinarius, auch andere Doctores und Assessores der Juristen Facultät N.

Confugiebat miser plane consternatus ad jus aggratiandi, cui uxor, fratres & omnes concives literis supplicibus plane indefessis succurrebant.

Ast trina vice repulsus, & omni spe gratiæ destitutus, ad defensionem pro mitiganda pœna & imprimis demenda corporali, inclinabat, qua concessa ipsius vel potius Advocati, labor hic erat:

Q. B. V. D.

Höchst miserabler Inquisit C. L. dancket zuförderst vor allergn. Verstattung ferner weiter Defension derer er sich propter imputatum Homicidium culposum wider das fol. 200. Vol. D gesprochene scharffe Urtheil, worinnen ihme der Staupenschlag zuerkant, unvermeidlicher Nothdurfft nach, ne sibi ipsi crudelis sit, bedienen muß. Es scheinet aber, daß die Herrn Urtheils Verfassere aus denen im Urtheil fol. 173. Vol. D enthaltenen Rationibus zu Dictirung der Leibes-Straffe Anlaß genommen. Da den Inquisiten 1.) entgegen gesetzt, daß er keine Ursache gehabt haben solle, sich aus seinem Bette zu machen, und auf den Platz der Schlägerey zu begeben, als wohin er von niemanden erfordert worden.

Es

Es ist aber bereits hiervon in voriger Defension à fol . . . Vol. . . . weitläufftig gehandelt und alldar gewiesen, wie (a) zwischen den verstorbenen G. L. und andern Purschen eine gefährliche lang anhaltende Schlägerey vorgegangen, und ein solcher unbeschreiblicher Tumult entstanden, daß die gantze Nachbarschafft davon rege worden, auch gar gemeynet, es sey Feuer vorhanden, sonderlich ein und anderer bereits zu Boden gefallen gewesen, daß alle Nachbarn Todtschläge vermuthet, und unterschiedliche Unglück zu verhüten sich auf den Platz der Schlägerey gemacht, dahero auch Inquisit gute und rechtmäsige Ursache gehabt, sich aus seinem Hausse auf den Platz der Schlägerey zu begeben, nemlich Unglück und vermuthlichen Todtschlag vorzukommen und zu verhüten.

Inquisit bittet, den statum causæ wie er fol. . . . usque fol. . . . Vol. accurat und Actenmäsig exponiret, genau zu überlegen, und hoffet hieraus Beyfall zu erhalten, daß er allerdings rechtmäsige Ursach gehabt, sich aus dem Bette zu erheben, und auf die Gasse zu machen, und diesem nach hat Inquisit dißfals in re licita & permissa, quin imo necessaria versiret woraus ihm gar keine Culpa beyzulegen. *Cap. cum Voluntate 54. de sentent. ex com. Thom. de Thomasset. reg. 283.*

Maxime cum in facto dubio quis licite feciſſe præsumatur. *Wesenbec. t. Cons. 21. n. 37.*

Hierzu hat ferner (b.) Inquisiten das Geschrey seines Bruders juxt. fol. . . . Vol. . . . animiret,

ret, daß er sich auf die Gasse begeben, und zwar aus recht guter Intention, wie alle fol. . . . Vol. D angeführte Umstände weisen. (c.) Hat gar einer geruffen: ich habe genung! juxta Test. . . . ad Art. sub ♄ fol. . . . b. quo casu Inquisit recht unchristlich gehandelt, wenn er seinen Nechsten zu retten, nicht aus dem Hausse gangen vid. fol. . . . Vol. D (d.) muß man auch erwegen, in was für Kleidung Inquisit auf den Platz gelauffen, und wie er nichts als seinen Thür-Riegel in Händen gehabt: welches alles darstellet, daß Inquisit gar keine Intention weniger animum nocendi gehabt, als er sich aus dem Hausse und auf die Gasse begeben, vid fol. . . . (e.) kan Inquisit noch weniger seyn zu den Ende aus dem Hause gegangen, L. eines zu versetzen, weil er gar nicht gewust, daß sich L. unter den Tumultuanten mit befunden, biß er ihn erst auf den Platze da er einen hier den andern dar zu Boden geschlagen gehabt, ansichtig worden.

2.) Hat auch Inquisit, als er auf den Platz der Schlägerey kommen L. den Schlag mit seinem Thür-Riegel keinesweges animo doloso lædendi zugefüget, sondern es ist solches theils zu Rettung des zu Boden geschlagenen Bader-Gesellen, theils zu Verhütung weitern Unglücks theils zu seiner eigenen Beschützung und Defension geschehen, wie fol. . . . genüglich vorgestellet, und obwohl fol. . . . in Zweiffel gezogen werden will, daß der Bader-Geselle gleich solte seyn von L. zu Boden geschlagen worden, da Inquisit auf den Platz kommen, und L. ansichtig worden.

den. So bezeugen solches die Acta zur Gnüge vid. fol. . . . und ist gewiß, daß L. von dem Bader-Gesellen nicht abgelassen, sondern ihme den Rest vollends gegeben, wann sich Inquisit nicht darzwischen gemenget, und mit Zufügung eines Schlages Innhalt gethan. Hierbey wird nun zwar pro expositione animi Inquisiti lædendi entgegen gehalten, daß dieser als er L. ansichtig worden, gesagt haben soll: ich habe es die lange gedrohet, du schimpffest alle Bürger und Bürgers-Kinder, ich will dirs geben. Welches C. M. eydlich bestärcket, alleine es ist fol. . . , Vol. . . . gewiesen wie dieses durchaus nicht wahr seyn könne, und M. tanquam Autori rixæ dißfals nicht zu glauben, dem auch andere beglaubte Zeugen juxt. fol. . . . wiedersprochen

3.) Ist fol. . . . sattsam vorgestellet, daß der von Inquisiten dem verstorbenen L. zugefügte Schlag per se nicht lethal gewesen, sondern der Todt per accidens erfolget. Bey welchen Umständen sich sattsam darstellet, daß allhier bloß ein Delictum culposum vorhanden, auch pro qualitate circumstantiarum ex quibus commensuranda, an lata vel levis fuerit, über die Landes-Verweisung nicht zu schreiten, vid. fol. . . . und Inquisit mit der Leibs-Straffe zu verschonen. *vid. Carpz. quæst. 27. n. 35. 36. 57.*

Worzu denn annoch folgende Umstände ein sehr grosses contribuiren und beytragen können.

Denn 1.) ist Inquisit nun das vierdte Jahr sub durissima inquisitione gehalten.

2.) An seiner Nahrung hierdurch gehindert.

3.) In unerschwindliche Unkosten gesetzet, und endlich

4. Hierdurch gar um seinen gesunden Leib zur Schwermuth bracht worden, wovon beygelegtes Attestat und Zeugniß mehrere Nachricht giebet, bey welchem Delirio es wohl dahin kommen könte, so doch GOtt in Gnaden verhüten wolle, daß Inquisit selbst Hand an sich legte.

Wie nun dieses nimmermehr würde zu verantworten seyn, wenn eine solche unsinnige Persohn zur Staupe geschlagen, und von den seinigen die noch bey seiner Melancholie allem besorglichen Unglück vorbauen, weg und ins Elend gejaget würde, welches den allerkläglichsten Ausgang machen, und Inquisiten in Leibes- und Seelen-Gefahr setzen dürffte.

Also wollen die Rechte dergleichen elende Persohnen ausdrücklich mit der Leibes-Straffe verschonet, und sie nur mit einer Civil-Pœn beleget wissen. *Carpz. quæst. 145. n. 53. & seqv. Paul. Zach. quæst medico-legal. 8. n. 8. lib. 6. tit. 2.*

Worauf denn auch dergestalt hier und zumahl auf eine Geld-Straffe zu reflectiren seyn wird. Worum zumahl Inquisiti höchst bekümmertes Weib und Geschwister sehr wehmüthig ansuchen, und hierinne eine gnädige Sententz erwarten.

Oblata hac defensione uxor Magistratum rogabat, ut ante transmissionam Actorum statum Inquisiti melancholicum per Medicum peritum explorare velit, quo facto & relatione Medici ad acta translata hæc sequebatur sententia:

Als

Als ihr uns was C. L. zu seiner Defension in Schrifften übergeben, des Medici Bericht, samt denen dißfals ergangenen Acten in dreyen Voluminibus und einer Fragen zugeschicket, und euch des Rechten darüber zu belehren geberen habt. Demnach sprechen wir Chur-Fürstliche Sächsische Schöppen zu N. darauf vor recht: daraus so viel zu befinden, daß obgedachter C. L. zwar mit der zuerkanten Leibes-Straffe gestalten Sachen nach zu verschonen; im übrigen aber wird voriges fol. 200. Vol. D befindliches Urtheil an ihme vollstrecket, jedoch mit Execution desselben, biß er völlig wieder restituiret und genesen, in Ruhe gestanden.

Und ist derselbe nunmehr die auf diesen Processs gewandte Unkosten abzustatten schuldig. V. R. W.

Chur-Fürstliche Sächsische Schöppen zu N.

Duravit hic processus inquisitorius per quatuor annos, & adhuc inquisiti uxor in gratiam Principis maximam spem indictam relegationem amovere collocat, quam forsan nemo invidebit misero.

Wir wollen hierbey die Frage vorbringen:

Ob man denjenigen / so einen Todtschlag unversehens begehet / und bey ihme kein animus occidendi ist / also keinen Vorsatz zu tödten / auch keine tödtliche Feindschafft zu dem Ermordeten gehabt / mit

der *Pœna ordinaria* mit der Lebens- und Leibes-Straffe belegen könne?

Solches erfordert gleichwohl eine Limitation, und ist ja ein Unterschied zwischen den Todtschlägen, kan bewiesen werden aus Göttlichen Recht, welches die Todtschläge unterscheidet, daß also die Straffe des Todtschlagens einen Abfall leidet, und nicht simpliciter zu verstehen ist. Unter andern findet man solches im 4. Buch Mos. am 35. Cap. vers. 6. und sonderlich vers. 11. seqq.

„Solt ihr Städte auswehlen, daß Frey-
„Städte seyn, dahin fliehe, der einen Todt-
„schlag unversehens thut.

„Und sollen unter euch solche Frey-Städte seyn,
„für dem Blut-Rächer, daß der nicht sterben
„müsse, der einen Todtschlag gethan hat, biß
„er für der Gemeine vor Gericht gestanden sey.

„Daß dahin fliehe der einen Todtschlag un-
„versehens gethan hat.

„Wenn er ihn aber ohngefehr stösset, ohn Feind-
„schafft, oder wirfft irgend etwas auf ihn un-
„versehens, oder irgend einen Stein, (davon
„er sterben mag, und hats nicht gesehen,) auf
„ihn wirfft, daß er stirbt, und er ist nicht sein
„Feind, hat ihm auch kein Ubels gewölt, so
„soll die Gemeine richten zwischen dem, der ge-
„schlagen hat, und dem Rächer des Bluts in
„diesem Gericht.

„Und die Gemeine soll den Todtschläger erret-
„ten von der Hand des Blut-Rächers und
„soll ihn wiederkommen lassen zur Frey-Stadt
„dahin er geflohen war.

Und

Und sind solcher Frey-Städte unter denen Leviten sechse gewesen, die verordnet waren, nach welchen allein die Todtschläger welche ohngefehr einen ermordet, fliehen müssen, darmit sie sicher alldar leben könten und dürfften nicht eher von dannen, biß der hohe Priester selbiger Zeit gestorben. Und dergleichen waren freylich diejenigen, welche kein animum occidendi gehabt, und **unversehens** einen Mord begangen hatten.

Es ist auch in denen Rechten eine ausgemachte Sache, daß in solchen Ubelthaten nicht sowohl auf den Ausgang und Ausschlag, als auf den Willen des Thäters zu sehen, *per l. 14. ff. ad Leg. Cornel. de Sicar.*

Nicht minder daß zu jeden Verbrechen ein Dolus erfordert werde, sonsten vermag solches nicht ordentlicher Weise bestrafft werden. *Voluntate enim ac proposito maleficia distinguuntur, cap. 54. X. de sent. excommunic. Covaruv. in Clement. si furioso 2. part. & reiect. n. 2.*

Welchem noch beytritt, daß in dem bekanten *leg. 1. §. 3. ff. ad l. Cornel. de Sicar.* ausdrücklich stehet:

Divus Adrianus rescripsit, eum qui hominem occidit, si non occidendi animo hoc admisit, absolvi posse.

Daß so einer den Vorsatz nicht gehabt, einen zu tödten, solcher gar wohl von der ordentlichen Straffe könne befreyet werden.

Es stimmet hiermit überein der Lex 1. und 5. Cod. eod. in welchem zu einem Todtschlage, daß ihm die Lebens-Straffe soll angethan werden, ein

Dolus

Dolus und occidendi animus erfordert wird. Solches hat auch die peinliche Halß-Gerichts-Ordnung Art 146. wo zu finden, daß derjenige so unversehens und wider seinen Willen einen Menschen entleibet, mit der Todes-Straffe zu verschonen.

Wie denn viele Rechts-Gelehrten die Meynung haben, und solche defendiren, daß keinen nicht ans Leben zu kommen, wenn er nicht bey dem Todtschlage animum occidendi & dolosum gehabt. *Jul. Clar. in Pract. §. homicid. n. 3. Jac. Ayrer. de homicid p. 2. n. 103. Farinac. p. 5. op. crim. q. 126. Mascard. de probat. concl. 864. n. 4.*

Ja wenn auch einer den Vorsatz gehabt, jemanden zu erschiessen, allein verfehlet, und eine unrechte Persohn getroffen, und mit dem Geschoß ertödtet, so halten einige Rechts-Gelehrten davor, daß solches nicht pro culposo homicidio zu halten, und also die ordinaire Straffe weg falle. *Conf. Agror. in lucern. prælat. p. 7. cap. 2. Reinald. in Syntax. rer. crim. lib. 1. c. 7. in rubr. n. 44. Passerin de occid. un. pro al. Disp. 4. c. 4. n. 5.*

Man kan hier noch beybringen, wenn einer aus Zorn, woferne er gerechte Ursache vorhero hat, einen umbringet, da denn gelehrte und bewehrte Criminalisten der Meynung seyn, daß man solcher gestalt von der ordinair Straffe abgehen könne, *l. 38. §. 8. ad leg. Jul. de adult. Carpz. q. 147. n. 56.*

Nun können die Muthmassungen und Præsumtiones, daß einer nemlich nicht animum occiden-

cidendi gehabt, aus denen Umständen vorhero oder auch wenn Zeuen darbey gewesen, genommen werden.

Hat z. Ex. einer einen guten Discurs geführet, so kan ihm solches zustatten kommen. Wenn auch einer, einer andern Ursache halben an den Ort der Schlägerey gekommen, und in solch Unglück des Todtschlagens geriethe. Wenn einer von einen andern sehr scharff injuriret würde, solche Schelt-Worte wolten nicht aufhören, wenn man solche schon eine gute Weile mit Gelassenheit und stillen Muthe anhörete, oder käme sonst ohne Ursache mit jemanden in einen harten Streit, und jener liese nicht nach hart zu schelten und zu schmähen, daß der andere mit Gewalt zur Gegenwehr greiffen müste; denn kommet auch solches dem Inquisito zustatten, weil er nicht Autor rixæ gewesen, daß doch die ordentliche Straffe wegen der Mordthat abfällt

Weichet einer im duelliren zurück, und reteriret sich, muthmasset man auch, daß dieser weichende nicht animum occidendi gehabt.

Kann der Delinquent erweisen, daß er den Entleibten vorhero nicht gekant, auch keinen Haß zu ihm getragen, so wird die Straffe merckelich erleichtert.

Wenn auch der Entleibte zu erst auf der Gasse, oder anderer Umstände nach geruffen, gescholten und geschmähet, auch sich von niemanden wollen abmahnen lassen, kans auch eine Erleichterung der ordinairen Straffe bringen.

Sol-

Folgender *Casus* kan ein ziemlich Licht geben / ob einer *animum occidendi* gehabt / oder nicht.

George zu N. hat einen befreundten Jungen bey sich, und ihm alles Gutes erwiesen. Es treibet aber einsmahls dieser Junge aus, und hütet ohngefehr zu schaden. Nachdem nun sein Vetter dazu kommt, und ihn zur Rede setzet, so schmeist er den Jungen mit einer Gerten etliche mahl über den Buckel, worüber der Junge niederfällt, stehet aber wieder auf, und treibet das Vieh mit seinem Vetter wiederum aus dem beschädigten Stücke. Nachdem bleibet der Junge von der Zeit an biß zu Mittage auf dem Felde, hilfft auch seiner Waase eine Bürde Graß aufheben, darauf er denn von sich selbst nahe an das Dorff gehet, kan aber wegen Mattigkeit nicht vollends ins Dorff kommen, sondern setzt sich nieder, und spricht vor denjenigen, welcher ihn vollends nach Hausse begleiten will, er soll vorangehen, wolte schon nachkommen. Indem der Pursch ein wenig zu lange ausbleibet, gehet der Begleiter wieder zurück, und weil der Junge nicht weiter fortkommen kan, nimmt er ihn auf den Rücken und trägt ihn vollends nach Hause, doch hat er ihn vorhero an seinen Garten wiederum auf sein Begehren niedergesetzet, weil die Sonne dahin schön geschienen, und der Junge starcken Frost geklaget, da er einen Schaum vor den Munde kriegt. Nachdem nun die Mattigkeit immer mehr und mehr zunimmt, legt ihn sein Vetter aufs Bett in die Stube, allwo er

wenige

wenige Stunden darnach gar verstirbet. Der Vetter nun der ihn geschlagen, darmit er seine Unschuld, wegen solches unversehenen Todes-Falls erweisen will, gehet zu den Hochlöblichen Gerichte, um seine Unschuld wegen dieses mit seinem Dienst-Jungen sich zugetragenen Todes-Fall zu bezeugen, und übergiebet bey demselben unterthänig Petitionem um Ausfertigung eines freyen Geleits und gewöhnlichen Proclamatis, mit zugleich beygefügten Beweiß seiner Unschuld, (cum annexis articulis purgatorialibus) welches ihme denn auch beydes, nachdem er vorhero eydliche Caurion geleistet, zuerkant und mitgetheilet worden. Hierauf sind die Zeugen von einer darzu verordneten Commission eydlich abgehöret worden, und mithin die Sache zu einem Inquisitions-Proces gediehen. Nachdem wir nun diese zugesendete Speciem facti samt den Beylagen, darvon unser rechtliches Bedencken begehret worden, genau und fleißig einsehen, so entstehen daraus folgende Fragen zu erörtern und zu beantworten:

1.) Ob derjenige, so mit der ordentlichen Todes-Straffe wegen begangenen Todtschlags soll beleget werden, müsse den Vorsatz einen umzubringen gehabt haben?

2.) Aus was Umständen abgenommen werden könne, daß einer den Vorsatz gehabt, jemanden ums Leben zu bringen oder nicht?

3.) Wie es vor der Beschädigung müsse beschaffen seyn, aus welchen der Todt erfolge?

4.) Ob und wie ferne in Fällen begange-

nes

ner Missethat der Zeugen Aussage, wenn sie nur de credulitate ihre Zeugniß erstatten, zum Beweiß genugsam sey, oder wenn sie nur von hören sagen Zeugniß geben?

5.) Ob der Haußgenossen Zeugniß zu eines Missethäters Entschuldigung genug sey?

6.) Ob allezeit dem Gutachten der Aertzte und Barbierer, das sie von Beschaffenheit der Wunden abstatten, nachzugehen; und

7.) Ob die Besichtigung derer Wunden allezeit nothwendig, und was darzu erfordert werde?

Ehe wir nun zu Beantwortung dieser Frage schreiten, haben wir gleichsam Discurs-Weise, mit anführen wollen, daß die Concessio salvi conductus & proclamatis oder das sichere und freye Geleit, dem Inquisiten hier habe ertheilet werden können, massen aus rechtlicher Ordnung bekant, daß denen Reis etiam atrociorum criminum zumahln, wenn sie sich sponte offeriren, und ihre Unschuld deduciren wollen, das ausgebetene sichere Geleit, apparente saltem aliquali pœnam delicti mitigante causa, ohne Bedencken pflege indulgiret zu werden, per ea quæ habet *Carpz. in Pract. Crim. part. 3. Qu. 1. 2. Coler. de Proc. Exec. part. 2. cap. 3. num. 82.*

Allermassen die Reichs-Constitutiones so gar auch öffentlichen Aechtern und Land-Friedbrechern zu ihrer beybringenden Exculpation dergleichen indulgiren. vid. die Ordnung des Land-Friedens zu Worms *Ann. 1521. tit. 8. §. 2. Klock. Tom. 4. Conf. ult. per tot.*

Hierbey

Hierbey wird sich also nicht länger aufzuhalten, sondern lediglich der von Inquisiten verführte Beweiß anzusehen seyn, und daraus die Haupt-Frage:

1.) Ob er einen Vorsatz, jemanden zu tödten, nemlich animum occidendi gehabt?

zu resolviren stehen.

Denn obwohl D. Carpz part. 1. Pract. Crim. qu. 1. num. 28. & quæst. 3. n. 1. 2. & seqq. ad Homicidium pœna L. Cornel. coercendum nicht eben animum occidendi præcise requiriren will, sondern genug zu seyn, vermeynet, wann auch nur animus percutiendi seu quovis modo lædendi, si mors inde fuerit secuta, erwiesen werden könte, dahero auch in dict. quæst. 1. n. 53. animum occidendi ab animo doloso dergestalt discerniret, als ob nur dieses, nicht aber jenes in Homicidio erfordert würde, so ist doch prior sententia communior, und in clarissimis jurium textibus gegründet: *perl. 1. §. D. Hadrianus 3. in verbis: si non occidendi animo hoc admisit &c. ff. ad L. Cornel. de Sicar. & L. frater 1. in verb. si probaverit, non occidendi animo hominem à se percussum esse &c. C. dict. tit.*

Dazumahlen auch (quod tamen pace tanti viri dictum sit) die in contrarium angeführte Jura & Rationes ein solches nicht evinciren wollen:

Sintemahlen nicht alle Homicidæ wie Carpz. ibid. n. 29. universaliter argumentiret, in re illicita begriffen, weiln nach solcher Meynung auch diejenigen, so eine Noth-Wehre zu thun ge-

drungen würden, in re illicita versiren müsten. Auch nicht alle, so in actu illicito versiret, auf alle wider ihre Intention daraus erfolgte Todes-Fälle mit der pœna capitali afficiret werden können, wie solches in spec. aus dem in L. 4. §. 1. ff. dict. tit. proponirten Casu erhellet, da demjenigen so per lasciviam ein Homicidium committiret, nur eine blosse Relegatio quinquennalis imponiret wird, obschon sonsten Juris ist, quod is qui morti causam præbet, perinde habeatur, ac si ipse occidisset. So kan auch das andere Argumentum Carpz. sub Num. 42. wie nemlich admissa hac sententia alle Homicidæ um der Todes-Straffe zu entgehen vorschützen, und sich darmit entschuldigen könten, ipsos non habuisse animum occidendi &c. darum nichts sonders stringiren, weiln prædicta sententia anderster nicht, denn præsuppositis præsupponendis zu verstehen. Wenn nemlich verisimiles urgentissimæ præsumtiones, woraus animus non occidendi scheinbarlich abzunehmen, vorhanden, anderer gestalt und wo solche ermangeln bleibet dem Judici, als welcher secundum Acta & probata zu gehen, nichts destoweniger unbenommen, Pœnam ordinariam zu imponiren, und wird solcher massen keine Impunitas hujus criminis eingeführet.

Und obgleich Carpz. de Qu. 13. num. 55. obangezogene Textus Juris von dem Homicidio fortuito & casuali verstanden haben will, so folget gleichwohl daraus gar nicht: ergo ist animus non occidendi in Homicidio nicht zu præ-

sumiren,

sumiren, sondern è contrario gehet vielmehr der Schluß dahin: wo Animus non occidendi einiger massen zu præsupponiren, daß um so viel desto mehr der Reus darmit zu hören sey, weiln alle Homicidia animo non occidendi commissa etwas von der Casualität, wo nicht eben quoad ipsam vulneris illationem, jedoch quoad circumstantias in modo & qualitate oder sonst mit sich führen.

Allein es mag diese oder jene Meynung (als welche indem sie eigentlicher ad Scholas gehöret, zu deduciren hujus loci nicht ist, und von dem *Harprecht. ad §. 1. de publ. jud. num. 66. & pl. seqq.* wie nicht weniger von dem berühmten Professore Altorf. Herrn *Doct. Textor. in Differt. quadam de Corp. Delicti in Homicid. Altorfi hab. à th. 15. usque ad th. 30.*

Allwo er zugleich ad textus à Carpz. allegatos nervose respondiret, vorhin weitläufftig ausgeführet und behauptet) amplectiret werden, so scheint doch ex actis & probatis so viel, daß Inzichter Casparus sich gnugsam expurgiret habe.

Woher aber nun (distinctè zu procediren) Animus occidendi non occidendi sich eigentlich præsumiren lasse, kan eben so universaliter nicht determiniret werden, sondern beruhet zuförderst in arbitrio discreti judicis, welcher alle Umstände mit Fleiß zu investigiren, und was in diesem oder jenem Fall hic & nunc zu thun, oder zu lassen, in judicando wohl zu attendiren hat, *per Doct. Harpr. dict. loc. num. 44.*

Jedoch werden von denen Criminalisten hin und wieder nachfolgende, so general als special-Conjecturen colligiret und angezogen, und sind solche meistentheils hergenommen:

I.) Ex qualitate vitæ anteactæ, ut: si antea quis non fuerit de tali flagitio accusatus, sed probæ & bonæ vitæ habitus. *Brunnem. in proc. inquisit. cap. 8. Membr. 1. num. 48. Wesenb. part. 4. Consil. 156. num. 8. & seqq.*

II.) Ex præcedente amicitia vel inimicitia, quia talis fuisse animus antea præsumitur, qualia sunt facta ipsa, quæ subsequuntur. *Decian. Vol. 3. Consil. 104. num. 4. Marius Giurba, JCtus, Mersamensis, Decis. Crimin. 51. num. 3. ac. pl. seqq. ubi hanc quæstionem præ cæteris accurate pertractat.*

III.) Ex genere & qualitate armorum quæ potissima omnium conjectura est, *Test. Harpr. ad d. §. item L. Cornelia 1. de publ. jud. num. 66.*

Und so wohl *in Text. jur. Civil. 1. §. Divus Hadrianus 3. ibi si gladium strinxerit, & in eo percusserit &c. ff. ad l. Corn. de Sicar. & L. 1. C. de Emend. serv. in verb. si voluntate, cum ictu fustis aut lapidis occiderit &c.*

Als auch in ipso jure divino Num. 35. vers. 18.

Welchem hier vornemlich nachzugehen, ausdrücklich fundiret.

IV.) Ex loco illati vulneris arg. cap. significasti 8. ibique omnes Canonistæ X. de Homicid. *Harp. dict. loc. num. 72.*

V.) Ex modo percussionis, ut quando quis, quum posset, acie petere, inverso gladio percussit.

cussit. *Petr. Theodor. in Criminal. cap. 7. de Homicid. num. 34.*

Alle jetzt erzehlte Indicia nun, wann sie der Gebühr nach probiret, bringen wo nicht eben singulatim (denn auch contrariis præsumtionibus selbige elidiret werden können) jedoch concurrenter soviel mit sich, daß der Reus inculpati homicidii wo nicht eben ab omni, jedoch ordinaria mortis pœna zu absolviren.

Solche nun aber ad præsentem Hypothesin zu appliciren und gegen der Zeugen Aussage zu stellen, so sind quoad 1.) solche dem Inquisiten nicht zuwider, denn da deponiret Test. 1. ad interrog. gener. 10. hierüber also; der Schäfer sey ihme schon 5. und ein halb Jahr bekant, habe nie nichts Böses von ihm gehöret oder gesehen. Similiter meldet Test. 2. er habe nie nichts Boses von ihme gehöret, sey eingezogen und warte seiner Arbeit, wäre auch kein Säuffer oder Spieler ꝛc. setzet zwar hinzu, er habe nie kein rechtschaffenes Gesinde gehalten, sondern nur mit liederlichen Leuten sich beholffen, jedoch habe er auch von keiner üblen Tractation derselben gehöret, welche Aussage um soviel mehr Fidem meritiret, weiln sie concludentem rationem scientiæ hinzufüget, in verbis: daß er ihn als einen Nachbarn wohl kenne, vicinus autem præsumitur scire facta vicini Mascard. de prob. vol. 3. concl. 1414. num. 6. wo sonderlich solche Facta nicht momentanea sondern gleich wie hier in successivo temporis tractatu bestehen, so denen Nachbarn nicht unverborgen bleiben können, wie also die DD. communiter

muniter zu distinguiren pflegen, *Test. Fachin. Lib. 2. Controv. cap 69.*

Et quod in specie præsumatur Vicinus scire an conjunctus vel sit bonæ vocis, conditionis & famæ, *tradit. Menoch. Lib. 2. præsumpt. 11.*

Ingleichen muß Test. 3. als ipsemet parens defuncti bekennen, er wisse so lange der Schäfer sein Schwager, ihm nichts Böses nachzusagen ꝛc. und ob er schon nicht wissen könne, (deponiret Zeuge ferner ad interrog. spec. 2. art. 1. & 2.) wie der Junge gehalten worden sey, so hat er doch nie gehöret, daß der Schäfer demselben hart mit gefahren. Test. 4. der Mann habe zwar die Jungen, wañ sie es verschuldet, mit harten Worten gestrafft, aber nie sehr geschlagen. Et Testis quinta meldet von ihme: sie habe ihn gekennet, als er noch ein Knecht gewesen, jedoch aber ihr Lebetage nichts Böses von ihm gehöret, könne auch nicht sagen, daß er sein Gesind oder Jungen jemahls übel gehalten. Wormit denn die erste vor des Inzichters Unschuld militirende Conjectur nach Nothdurfft probiret ist. Ferner deponiren quoad 2.) Zeugen von einigen rancore oder oder Odio so der Inzichter gegen dem Verstorbenen und die ihn zu solchem Facto veranlasset haben solten, gar nicht, so auch wegen der Propinquität, wann zumahlen andere Indicia darzu kommen, vorhin nicht zu præsumiren ist, sondern es lauten vielmehr solche in Conformität vorher beschriebener Aussagen dahin: der Schäfer habe den Jungen keine Uberlast, sondern alles liebes und gutes gethan, ꝛc. So daß juxta effatum

fatum der vierdten Zeugin ad Art. 2. ihr Mann gar nicht leiden wollen, wann ihr Mägdlein gedachten Jungen angeschnarchet, wie denn eadem Test. ad interrog. spec. 5. art. 21. affirmando wiederhohlet; der Mann habe den Jungen fürwahr nicht übel gehalten, sondern lieb und werth gehabt, dahero er auch nicht wieder heim zu seinen Eltern gewolt hätte, ꝛc. daß demnach auch mit diesem Indicio quoad animum non occidendi auf Seiten des Inzichters und denen in Puncto allegirten Juribus es seine Richtigkeit hat.

Die dritte Conjectur ist, weilen sie vor andern die erheblichste, etwas mehr Consideration bedürfftig, worbey denn etlicher massen sich ein Confluxus præsumtionum zeigen will. Denn obschon in des andern Zeugens Aussage ad art. 4. ejusdem interrog. 1.) von keinem Prügel oder Zaun-Stecken, oder sonsten einigen andern Instrumento ad alterius interfectionem apto. Sondern nur von einer Spieß-Ruthen, welche der Schäfer von der Erden aufgehoben und damit den Jungen geschmiessen haben solle, zu vernehmen und solchen Falls die von dem Herrn Defensore in der Deductions-Schrifft fol. 13. & Carpz. part. 1. Pract. Crim. Qu. 3. n. 29. angeführte Jura in terminis Homicidii baculo perpetrati allhier statt finden möchten, so scheinet doch den Inzichter in etwas zu graviren, daß ejusdem testis Aussage nach ad interrog. 1.) dict. art. solche von ziemlicher Dicke und Stärcke beschrieben wird und beruffet sich Test. 2. der Bader zu K. in seiner

ner Aussage ad interrog. spec. 1.) art. 25. hierüber auf die an den Rücken bey der Besichtigung befundene Striemen und Mähler, welche so viel zeigeten, daß des Schäfers Angeben nach es keine kleine Weyde, abgestumpffte Gerten, sondern vielmehr ein Stecken, oder starcke Weyden gewesen seyn müsse, argumentando ab effectu, weilen die Streiche ziemlich starck eingetroffen, allermassen denn ex doctrina Medicorum bekant, daß auf sothane Percussiones, Ictus, Flagellationes und dergleichen Blessuren je zuweilen Febris & interiorum venarum ruptio auch wohl gar ipsa mors zu erfolgen pfleget, teste *P. Zachia in Qu. Medico-legal. libr. 5. tit. quæst. 10. num. 2.*

Hingegen aber will Inzichter dict. loco salva conscientia behaupten, daß solche Ruthe kaum so starck als sein kleiner Finger, wie man sie nemlich zu Bindung der Lauben gebrauche, und noch darzu, wovon aber Test. 2. ad art. ebenfals nichts wissen will, dürre gewesen sey ꝛc. so wollen auch de ipsis verberibus, nach deren Beamten zu K. Bericht, de dat. den 5. Julii &c. seine des Inzichters und seines Weibes Reden, als welche nur von Ohrfeigen lauten, nicht zusammenstimmen, woraus dann abermahl eine starcke Præsumtio wider ihn entstehet, also daß sämmtliche asserta einander scheinbarlich repugniren wollen.

Allein weiln idem testis ad interrog. spec. 2. art. 5. in hoc passu nichts gewisses affirmiren können, sondern seine Aussage wie ipsa formalia es möchte etwann ꝛc. andeuten, nur dubitative gestel-

gestellet, auch selbsten bekennet, er habe es so genau nicht inacht genommen, jedoch aber auch in seiner Aussage ad interrog. spec. 3. dicti art. 5. wie nicht weniger, daß selbige Ruthe und Schläge, so viel er gesehen, dem Jungen etwas geschadet haben solten, glaubte auch nicht, daß er davon habe sterben können, und mit ihme quoad fortius stringit fama communis, worauf Test. quinta ad art. 5. & 6. in ihrer Aussage sich beruffen, ebenmäsig consentiret: daß nemlich die Leute zu B. insgemein gesaget, es wäre ohnmöglich, daß der Jung von solchen Schlägen sterben können, extra publica aber sonsten de jure unter andern die Conjectura, lethale vulnus fuerit, an non gezogen und erwiesen wird, *trad. Farinac. part. 4. Prax. Criminal. Qu. 127. tit. 14. num. 59.*

Als wäre bey so bewandten Umständen gantz probabiliter zu schliessen, daß des Jnzichters Streichen solcher Todes-Fall nicht zu imputiren und soll, was von des Baders zu K. angezogenen Aussage zu halten, hernach congruo loco Meldung geschehen. Zwar möchte den andern Zeugen objiciret werden, daß weiln er vors 1.) nur der einige so von des Jnzichters Striemen, und noch darzu 2.) de credulitate deponiret, ihme kein Glaube beyzumessen wäre, allein indem beyde Dubia von dem Herren Defensore allbereit zur Gnüge resolviret, und per Jura & Autoritates Dd. erwiesen worden, daß quoad prius solches nicht angehe in Fällen ubi testis unicus deponit pro innocentia ac Defensione Rei, und wo sonsten Veritas rei gestæ anderster nicht zu

haben ꝛc. welcherley beyden Umstände auch in casu quæstionis sich vor Augen stellen, indem ausser diesem keine andere Zeugen mehr weder actu ipso vorhanden gewesen, noch habitu vorhanden seyn können, wie also hoc in passu ex *Farinac. de Testib. Qu. 62. num. 62.* die Dd. zu distinguiren pflegen, quoad posterius aber solches seinen Abfall leidet. 1.) Quando testis non solum dicit se ita credere, sed etiam concludentem & bonam Credulitatis suæ rationem adsignat, 2.) si testis deponat super re, non oculis, aut sensibus corporeis, sed ratione & judicio intellectus perceptibili, & 3.) denique si in favorem innocentiæ deponat. &c. Solche sämmtliche Absätze aber in gegenwärtigen Fall ebenmäsig concurriren, indem nicht nur Test. 2. in seiner Aussage den Schluß ab instrumento, wormit die Streiche geschehen, genommen, und daß daraus einige Lethalität nicht erfolgen können, probabilius referiret, sondern auch noch über diß in favorem innocentiæ deponiret, und aber juris ist, quod licet alias testes de credulitate deponentes nihil probent, illi tamen de innocentia rei plenam fidem facere dicantur, *Jacob. Novell. in Tract. ad defens. cap. 1. num. 3.*

Ubi hoc notandum & perpetuo mente tenendum esse dicit & in terminis *Rittershus. in Resp. Altorff. 27. pag. 168.*

Also hat es darbey ohne weitere Ausführung sein Bewenden, und obschon weiln Testis quinta die einige ist, so de fama publica deponiret, und noch darzu keine gewisse Personen aus denen

nen

nen Leuten zu B. welche, wie der Jung von solchen Schlägen unmöglich sterben können insgemein gesaget, pro autoribus denominiret, davor gehalten werden wolte, daß die Probatio auditus per famam nicht allen Requisiten nach compliret, cum hoc casu ad minimum duo testes requirantur, arg. *L. 12. ff. de testib. Marquard. Freher. de fama libr. 1. cap. 5. num. 15. Farin. in Prax. Crim. L. 1. tit. 5. & 41. num. 108.*

Et illi ipsi testes etiam causam scientiæ, sive personas, à quibus publice ita dici audiverint, etiam non interrogati denominare debeant *Menoch. Consil. 480. num. 30.*

Und solches darum, damit der Judex woher und von weme Fama seinen Ursprung genommen, eigentlicher wissen, und in wie weit des Zeugens Aussage pro qualitate personarum zu glauben arbitriren möge, so wird jedoch was dißfals und sonsten an denen übrigen Requisitis famæ abgehen möchte, durch andere mit unterlauffende den Inzichter sublevirende Conjecturas verisimiles suppliret und ersetzet.

Sam. Stryck. in tract. de jure sensuum Diss. 3. cap. 4. de auditu ex fama th. 13. ac seq. ubi pl. allegat.

Sonderlich aber kömmt ihme in seiner Expurgation zu statten, daß derselbe nachdem er, und zwar nur aus Furcht, wie allerdings zu vermuthen, zur Erden gefallen, gleichwohl so balden auch wieder aufgestanden, dem Bauren nachgefolget, und nur ein wenig geweinet, das Vieh biß auf den Mittag gehütet, noch einen guten Trunck Wasser gethan, Inzichters Tochter

eine

eine Bürde Graß aufheben helffen, und aus eigenen Kräfften biß an den Steg bey B. gangen, wie solches alles testis secundus ad artic. 7 & ejusd. interrog. it. test. 4. ad art. 9. usque ad 13. ejusdemque interrog. deponiret und von dem Herrn Defensore fol. 14. deduct. probat. convenienter angeführet werden, welche Consequentia wie gantz verisimiliter zu schliessen, wohl unterblieben seyn würde, wann Inzichter einen Prügel oder Zaun-Stecken adhibiret, und damit die verbera reiteriret hätte, argumentum autem a verisimili in jure nostro, præprimis in materia favorabili, (qualis hic est) pro firmo & valido habetur, & qui arguit à verisimili, dicitur arguere à ratione naturali. *Card. Tusch. Tom. 8. concl. 133. num. 2. & 9.*

Unde & Judex ad verisimilia animum applicare, & secundum illa judicare debet. *Cravett. Cons. 359. num. 47. & Consil. 61. num. 7. & 9.*

Bey der vierdten Conjectur so a loco illati vulneris hergenommen, kömmt es nun auf die Frage an: wohin und an welchen Ort des Leibes Inzichter geschlagen? ob es auf den Kopff oder auf die Brust oder an einem andern loco periculoso geschehen? sintemahlen so viel die vulnera capitis belanget, denen Chirurgis bekant ist, daß solche ob sie schon anfänglich gering zu seyn scheinen, jedennoch auch nicht gar zu negligiren, weiln experientia teste auch durch schlechte und geringe Percussiones das Cranium lædiret wird, und ex commotione cerebri die Epilepsia und andere gefährliche Symptomata je zuweilen erwecket werden

den können, allermassen hievon ex Medicis *Hieron. Fabric. lib. 2. Chirurg. cap. 15. & P. Zachias in quæst. Medico-legal. L. 5. tit. 2. qu. 9. num. 2. & 9.* und *ex JCtis Farin. in Crim. Qu. 126. num. 196. & Qu. 127. num. 53.* Bericht erstatten. Wann man aber nun der Zeugen Aussagen auch hierüber ansiehet, so deponiret Test. 2. ad art. 5. ejusdemque interrog. 5. ingleichen ad interrog. 4. art. 7. darvon also: Er wüste es nicht, sey zuweit davon gewesen, und habe dahero nicht sehen können, wohin Inzichter den Jungen eigentlich getroffen habe, worzu denn noch ferner kömmt, daß bey der Inspection des verblichenen Leichnams gar keine äusserliche Signa læsi cranii oder einige ruptura vertebrarum an den Rücken, als welche, wann Inzichter einen Prügel, oder Zaun-Stecken adhibiret, und darmit starck zugeschlagen, gar leicht hätte geschehen können, zu befinden gewesen, und obschon der Bader zu K. in seiner Aussage ad interrog. spec. 2. art. 25. von einigen gantz neu geschienenen Mählern auf der Brust deponiret, und daraus als ob des Inzichters Schläge solche verursachet, geschlossen werden wolte, so ist doch in dubio ob eben solche Mähler ex vulneribus, oder wie mehrens vermüthlich ex alio quodam accidenti, worvon hernach weitere Deduction erfolgen solle, entstanden, dazumahlen nach der Aussage Testis 4. ad interrog. spec. unic. artic. 16. der Jung gleichwohln gar keine Signa doloris von sich gegeben, so jedoch weiln die Vulnera & percussiones in pectore sehr sensibel und periculös, ausser allen Zweifel

fel geschehen seyn würde, noch viel weniger aber hätte derselbe so viel Kräffte und Stärcke haben können, nach empfangenen Schlägen so balden wiederum aufzustehen, und dasjenige so in præcedentibus zu des Inzichters Behueff angeführet worden, zu verrichten. Woraus denn endlich die fünffte und letzte Conjectur à modo percutiendi sich ohne sonderbahre Mühe von selbsten resolviret. Dann wann Inzichter hierinne excediret, den Jungen mit Füssen hart getreten, gestossen, oder nachdem er wieder aufgestanden die Streiche cum vehementia wiederhohlet hätte, so würde derselbe als ein der Zeugen Aussage nach, vorhin schwach und elender Junge, wohl gar liegen blieben, und so mächtig nimmer gewesen seyn, ihme dem Inzichter nachzufolgen, seiner Tochter eine Bürde Graß aufheben zu helffen, und aus eigenen Kräfften biß an den Steg bey B. zu gehen.

Nun ist aber noch dazu ex depositionibus testium gar nichts de multiplicatione verberum, oder einigen hierinn committirten Excessu zu vernehmen: dann ad art. 5. ejusdemque interrog. 4. & 6. wieviel Schläge nemlich der Schäfer dem Jungen gegeben? respondiret Testis secundus daß könne er nicht sagen, weiln er es von fernen gesehen, ingleichen ad interrog. 9. dict. art. ob er nicht über diß den Jungen mit Ohrfeigen tractiret: deponiret gedem Testis er habe es nicht gesehen, auch von andern nicht gehöret. Similiter ad interrog. 3. art. 4. ob Zeuge nicht gesehen, daß Inzichter den auf der Erden gelegenen Jungen

gen mit Füssen gestossen oder getreten? meldet er, er habe es nicht gesehen: mit welchem auch testis quinta in ihrer Aussage ad art. 5. & 6. sich conformiret, in verbis: von Ohrfeigen und Fuß stossen habe gar nichts gehöret, noch daß sich der Jung gegen jemand darüber beklaget hätte, wiederum ad interrog. quartam ad art. wohin? deponiret testis secundus es sey ihm hiervon nichts wissend ꝛc., und abermahls ad interrog. 5. ob der Junge gleich bald auf den Felde liegen blieben, und nach Hauß getragen werden müssen? lässet Zeuge sich dahin vernehmen, der Jung sey nach empfangenen Schlägen nicht auf den Felde liegen blieben, sondern wie schon gesagt, seinen Bauern der das Vieh auffn Wiesen getrieben nachgefolget ꝛc. wie dem allen aber und obschon nach bißherigen ex statu conjecturali genommenen Ausführung animus non occidendi an Seiten des Inzichters dargethan seyn mögte, so beruhet doch noch auf mehrer Disquisition woher denn die von Teste primo dem Bader zu K. beschriebene Flecken und Striemen, so sich an unterschiedenen Orten des Leibes bey dem Defuncto sehen lassen, dann die Mattigkeit und andere Zufälle mehr, eigentlich entstanden, dazumahlen weiln der Junge nach empfangenen Schlägen noch selbigen Mittag um 2. Uhr gestorben, es dennoch das Ansehen gewinnen will, als ob eben solchen Schlägen der eventus mortis nichts destoweniger zuzuschreiben sey, quia ex interitu subito, verbera subsequuto præsumitur eorum lethalitas arg. 147. peinlichen Halß-Gerichts-

Ordnung,

Ordnung, ibique Paraphrastæ, Remur, Zvieriz. Stephani, &c. Et mortale vulnus præsumitur, quando vulneratus de recenti decessit post illatum vulnus pertrad. *Farin. p. 5. oper. crim. quæst. 127. num. 28.*

Dieses aber nun von sich abzuwenden, hat Inzichter in purgatorialibus a num. 21. usque ad num. 28. angegeben, es sey der Jung, nicht allein allen Eigenschafften nach mit dem so genanten Fraischlich, oder malo epileptico biß in seinen Tod behafftet gewesen, sondern auch 3. Tage vor seinem Ende einen schweren Fall und harten Tritt von einem Pferde erlitten, und also vermuthlich von sothanen beyden Zufällen, oder daran einen, nicht aber von Inzichters Streichen, der quæstionirte Todes-Fall erfolget. Nun will zwar anfänglich so viel scheinen, daß Inzichtern keines von beyden zulänglich releviren könne, weilen quoad epilepsiam 1.) die Dispositio juris in contrarium ist, secundum quam quilibet à natura sanus esse præsumitur per rationem quod naturalia semper inesse præsumantur, *Mascard. de probat. vol. 3. Concl. 1296. num. 1.* unde & infirmitas definitur, quod sit Habitus cujuscunque corporis per naturam in L. 1. §. sed secundum ff. de Hedit. Edict. *Menoch. L. 6. præsumpt. 46. num. 7.*

2.) Ist solchem Vorgeben des Dienst-Jungen Vaters eigene Assertion ad art. 21. ejusdemque interrogat. durchaus zuwider, sintemahlen dieser von dergleichen Kranckheit wormit der defunctus behafftet gewesen seyn solle, gar nichts wissen,

wissen: vielmehr aber posito illo daran halten will, daß solche des Inzichters harte Schläge, und anders üble Tractament verursachet haben müsse. Wie nun dahero

3.) Die Præsumtio pro parente ist, quod indolem & naturam liberorum is optime noſſe credatur, als will auch seiner Aussage pro filio hierinnen um so viel mehr zu glauben seyn, weiln sonderlich mit der Epilepsia es

4.) So bewant, daß selbige sich nicht wohl verbergen läst, sondern zu gewissen Zeiten gemeiniglich im Voll- und Neu-Mond den Epilepticum quählet, wie die Erfahrung öffters bezeuget. *Paul. Zach. in Qu. Medic. legal. Lib. 8. tit. 1. Qu. 5. num 4.*

Wiewohl solch Malum bey manchen stärcker bey manchen schwächer sich befindet, bey manchem täglich, auch wohl gar mehr als einmahl, bey manchen dann und wann, wie leider! aus der Erfahrung bewust. Allein wenn man die übrige der Zeugen Aussagen nach ihren Umständen contempliret, so scheinet des Inzichters Vorgeben der Wahrheit nicht gar was ungemeines zu seyn, denn obschon vors 1.) pro sanitate regulariter præsumiret wird, so ist doch solches mit diesem Absatze nisi probetur contrarium &c. zu verstehen, quo probato in jure dahin geschlossen wird, quod semel infirmus semper quoque talis esse præsumatur, adeo, ut dum infirmitatis probandæ onus ei incumbat, qui se sanum affirmaverit. *Mascard. de prob. vol. 2. concl. 898. num. 1. & 3.*

Quod maxime procedit in morbo ſua natura perpetuo, ac difficulter ſanabili, quo ſemel affectus in eodem morbo perſeverare atque perſiſtere præſumitur, *Alciat. de præſumt. Reg. 2. præſumt. 19. & Menoch. Lib. VI. præſumt. 44.*

Ubi hoc num. 3. exemplificat in epilepſia quali, qui ſemel eſt affectus, præſumitur perpetuo affectus, adeo ut morbi hujus exiſtentia probata, ſi quis illius deficientiam alleget, probare teneatur *P. Zachias in quæſt. Medico-legal. Deciſ. 29. num. 13.*

Unde & propter ejus vim ac magnitudinem morbus Herculeus à veteribus appellatur *Galen. Lib. 6. Hippocr. de morb. vulgar. Com. 6.*

Quem refert pluribus aliis ad propoſitum congeſtis *Barnabas Briſſon. L. 3. de verb. ſignif. in verb. Comitialem morbum &c.*

Nun wollen aber die effata reliquorum teſtium ſoviel mit ſich bringen, als ob der Junge von Jugend auf ein Cachecticus geweſen ſey. Denn ad interrog. gener. 12. deponiret Teſtis quinta.

Er ſey ſehr elend und auf der einen Seiten gantz lahm geweſen, habe ihm auch kein Eſſen, weil er gantz ſchmächtig worden, und ausgedorret, gedeyen wollen, wiewohl ſagt Zeugin ferner, er am Brod keinen Mangel gelitten, weil ſie geſehen, daß er öfters Brod in Sack geſteckt.

Et ad interrog. gener. 13. deponiret eben dieſe Zeugin, er ſey gar klein und elend geweſen, habe kein Waſſer ſchöpffen können, dahero ſie ihme geſchöpffet ꝛc.

Welche

Welche Depoſition auch ad art. 21. dieſelbe wiederhohlet / alſo : Der Junge ſey ſchon lange kränclich / dürr und elend geweſen ; Ein anderer Zeuge ; es ſey wahr / daß der Junge / ſo lange er ihn gekennet / kränclich und elend ausgeſehen / dahero auch keine rechtſchaffene Arbeit verrichten können.

Gleichwie nun ex morboſo corporis habitu gar leicht eine Cacoëthica und innerliche Malignität entſtehen kan / unde & in cachecticis vulnera etiam ſimplicia haud facilè ſanari, ac ſæpe non ſanari, dicit Hippocrates L. VI. Aphor. 8. quem allegat *P. Zachias in Qu. Med. legal. Lib. V. Tit. 2. Qu. 3. n. 10.*

Alſo will zwar nicht eben concludenter folgen / oder iſt doch zum wenigſten noch altioris indaginis ob aus ſolcher Morboſität bey dem Jungen eben die Epilepſia nothwendig / und kein ander Affect entſtanden / noch entſtehen können, quia non probat hoc adeſſe, quod contingit abeſſe. Denn obſchon die vierdte Zeugin ad art. 21. ejusdemque interrog. meldet / der Junge ſey, als er nach B. kommen / ſchon kranck geweſen / ja beym erſten Eintritt in die Stube gefallen / ſo läſſet doch allein daraus ſpecialiſſime morbus caducus ſich eben nicht concludiren / weiln ſolche ein Signum æquivocum iſt / auch bey andern Morbis / ſonderlich aber beym Schwindel / welcher von Medicis tenebricoſa genennet wird / dergleichen Zufälle ſich ereignen / *P. Zach. in Qu. Medic. legal. Deciſ. 33. num. 11.*

Jedennoch aber kan andern concurrirenden

Indiciis nach auch hin und wieder nicht geläugnet werden, daß bey dem verstorbenen Jungen à Pueritia schon eine Disposition epileptica oder Propensio darzu, welche nicht wohl auszurotten, test. Med. sich befinden und eine weile verborgen halten könne, obschon solche nicht zu N. in seines Vaters Hause, sondern erst hernach mit zunehmenden Jahren völlig ausgebrochen, und per signa diagnostica sich hervor gethan. Cum morbi pravitas per aliquod spatium temporis facile possit latere, deinde accedente aliqua causa exteriore sese prodere soleat, &c. *P. Zach. in Qu. Med. legal.*

Wie solches auch von Herrn Defensore ex principiis medicis wohl angemercket worden, und darmit die obige Dubia zugleich ihre abhelffliche Maaß bekommen, daß dahero auch bey solcher Bewandniß ex adducta præsumtione juris der Paroxysmus bey dem Jungen eben zu der Zeit, da das Factum geschehen, sich gar leichtlich wieder finden können, auch verisimilis damahls wieder gefunden, und solchem nach die Præsumtio lethalitatis so, weiln der Junge in wenig Stunden post inflicta verbera verstorben, entgegen stehen mögte, von keiner Würckung ist, *Hopp. Consil Crim. 40. num. 26. ac seqq. Cravett. Cons. 451. n. 10.*

Zwar möchte derer Zeugen Judicatur von der Epilepsie alhier objiciret werden, daß solche darum nicht zu attendiren sey, quia testes in arte medica periti, de qualitate morbi seu infirmati depo-

deponere tuto nequeant *Land. P. Zach. D. tr. Decis. 33. num. 13.*

Allein weil gleichwohl selbige von solchen Eigenschafften woraus die gemeine Epilepsie abgenommen wird, verständlich, und noch darzu per sensum corporis de proprio visu deponiret, die Qualitas morbi aber vornehmlich aus denen äuserlichen Zufällen zu erkennen, so ist auch ihren Anssagen hierinnen ohne Bedencken nachzugehen, cum argumentum à communibus accidentibus desumtum, tum à Medicis tum à JCtis pro valido habetur. Ex Medicis dictus Zachias d. l. ex JCtis Arnold de Reygerin Thes. Tract. voc. Argumentum &c.

Wann nun aber solche angesehen werden, so ist daraus von einer übeln und bleichen Farbe, schäumen mit dem Munde, Zähne zusammen beissen, stampffen mit dem Füssen und andern dergleichen Convulsionibus, so sich theils bey Leb-Zeiten des Jungen, und vor seinem Absterben an ihme verspühren lassen, klärlich zu vernehmen, woraus Zeugen geschlossen, daß der Junge die innerliche Kanckheit woran er auch vermuthlich gestorben wäre, an sich gehabt, vid. aus der Zeugen Aussage depos. Test. 2. ad art. 21. & testis 4. ad eund. art. & Interrog. spec. unic. art. 16. item ad interrog. 9. & 10 & art. 21. und mit solchen stimmet auch communis medicorum sententia überein, de qua vid. *Dan. Sennert. in Med. Pract. Lib. 1. part. 2. cap. 3. pag. 603. & 637. Levin. Lemn. de occult. nat. mirac. Lib. 2. cap. 3. pag. 144.*

Woher nun aber die Epilepsia proxime ge-

neriret werde, und ob solche bey dem defuncto in specie per idiopathiam ex essentiali cerebri affectu, oder weiln gemeiniglich die andere Glieder mitleiden, per sympathiam entstanden. Item ob solche nach Beschaffenheit derer Symtomatum pro gravi oder levi zu halten sey, solches ist nicht nostræ Facultatis sondern gehöret ad judicium Medicorum.

Unterdessen aber ist des Inzichters Intention genug, daß der Zeugen Aussage nach der Verstorbene mit den Fraischlich gleichwohl behafftet gewesen, und mithin von solchen, nicht aber seinem, dem Jungen zugefügten Streiche, der Todes-Fall probabiliter erfolget. Dann obschon (welches die Responsio ad 2. & 3. dubitandi rationem ist) Parens defuncti selbigen des Inzichters harten Schlägen beyzumessen vermeynet: so ist doch die prior depositio vor dem Schäfer ad interrog. gener. 10. & spec. 2. art. 1. & 2. worinnen von keinen üblen Tractament, so derselbe gegen seinen Sohn gebrauchet haben soll, erwehnet wird, tanquam verisimilior, und weiln sie mit der Sachen Umständen mehrers concordiret, der posteriori so ex nimio affectu paterno hergeflossen in allewege vorzuziehen, und also, ne testis sibimet ipsi videatur contrarius, nicht diese sondern jene zu attendiren. Ja weiln der Junge seiner selbsten damahls nicht geschonet, sondern nachdem er zu dem morbo epileptico vorhin incliniret gewesen, dennoch in der Hitze einen starcken Trunck Wassers gethan, wie davon Test. 4. ad art. 9. fol. 134. deponiret, so ist wohl zu glauben, daß

er

er das malum damit wieder rege gemacht und accedente febricula weiln er darauf besage Rotuli fol. 155. über den Frost geklaget, propria culpa ihme den Todt acceleriret haben mag, obschon am Ende doch das arbitrium judicis an obitus eveniret ex una, vel ex alia causa, den Ausschlag geben muß, per ea quæ habet *Menoch. Lib. 2. de arb. jud. Quæst. cent. 3. cas. 275. num. 1.*

Was nun sonsten wieder diese Zeugin, so de indiciis epilepsiæ attestiret, etwann zu objiciren seyn möchte, bestehet theils in personæ inhabilitate, theils in domesticitate, worauf aber die communissima limitatio reponiret wird, omnes ad testificandum alias inhabiles admitti posse ac debere, si (1.) favor causæ alius suadeat, vel jubeat, aut (2.) veritas aliter haberi nequeat, vel (3.) alia adminicula defectum ejusmodi testium supplentia concurrant, *Farin. de test. Qu. 62. limit. 5. 6. & 7. limit. 13. num. 135. ac pl. s.*

Weiln nun in facto quæstionis 1.) eben de favore rei gehandelt wird, des Inzichters Ehe-Frau 2.) über einen solchen negotio in quo veritas aliter haberi non potuit, abgehöret worden, 3.) ihrer Deposition auch die übrigen de signis epilepticis attestirende Zeugen nicht zustatten kommen, und dann 4.) darbey dieser Umstand mit unterlauffet, daß prædicta testis in einer zwey domesticos concernirenden Sache ihre Aussage erstattet, da nemlich auf einer Seiten ihr Ehe-Mann auf der andern aber ihres leiblichen Bruders Sohn, so auch ihr domesticus und

noch über diß consanguineus gewesen, quo casu testimonium domesticorum admittendum esse statuit *Mascard. de prot. vol. conc. 533.*

Als kan auch nach solcher in Jure & facto alhier befindlichen und von dem Herrn Defensore überflüßig ausgeführt convenienz quoad personam testis mit Bestand weiters nicht excipiret werden. Gesetzt aber (argumentiret Inzichter ferner) daß der Junge von dem epileptischen Zufall alleine nicht gestorben oder sterben können, so wäre jedoch solches durch den kurtz vor seinem Ende erlittenen schweren Fall vom Pferde, und harten Tritt causiret worden, und also wo nicht von deren einem allein, jedoch (quia duæ conjecturæ fortius stringunt quam una) vermuthlich von sothanen beyden zugleich der quæstionirte Todes-Fall erfolget, wormit der aber so balden objiciret werden möchte, wann Inzichter von der Epilepsia und dem Pferd-Tritt gewust, daß er destomehr Ursach gehabt, mit dem Jungen gelinder zu verfahren, und hingegen durch dessen Unterlassung um destomehr pecciret, cum & alias percutiens infirmum vulnere etiam non lethali existente, teneatur, infirmo decedente de Homicidio Domhoud in Enchirid. rer. crim. cap. 82. num. 40.

Wie dann dessen Vater ad interr. 5. art. 21. also davon urtheilet: der Schäfer hätte, wann er gewust, den Jungen freylich besser in acht nehmen sollen: alleine indeme die atrocitas verberum eben nicht erwiesen, auch per deducta gantz unpræsumirlich ist, so kan hieraus wider den Inzichter nichts inferiret werden. Diese

Diese Conjecturam aber auch als worauf Nervus causæ vornemlich beruhet, in möglichster Kürtze zu examiniren, so wird solche zwar durch der fünfften Zeugin Aussage ad interrog. gen. 4. & artic. 22. ejusque interrogatoria specialia scheinbarlich verificiret, jedoch stehet derselben wiederum entgegen, daß sie nicht de proprio visu attestiret, sondern nur von ihren Kind und Dienst- wie auch einem andern Jungen, welche den Jungen drey Tage vor seinem Ende vom Pferd auf die Brücken fallen sehen, das erzehlte gehöret, welches hören sagen, jedoch wiederum auch nur auf den Pferd-Fall, nicht aber auf den angegebenen Tritt oder Schlag, als vom welchem nichts determinate ausgesaget worden, verlautet. Allein obschon Zeugin allenthalben nur de nudo auditu deponiret, so wird doch ihre Aussage durch andere theils in fama communi theils in andern considerablen Umständen und Indiciis bestehende adminicula coadjuviret, wie solches vom Herrn Defensore per text. in cap. 27. præterea textus de test. so zwar in terminis copulæ carnalis, an & quatenus ex auditu probari possit, handelt jedoch à Dd. ad similes casus daraus das Argument gezogen wird, convenienter bewiesen worden.

Denn ratione prioris meldet Testis quinta, die Roß-Buben und andere Leute mehr, hätten nach des Jungen Tode gemuthmasset, ob möchte derselbe von dem Pferde geschlagen worden seyn, weiln er so greulich geschrien, welches nicht unglaublich scheinet. Gleichwie nun dasjenige,

so de fama publica zuvor albereit bey der dritten Conjectur ex jure angeführet worden, hieher verbotenus expediret wird.

Also kan auch weiln ausser dem Gerichte, noch mehr Zeugen von hören sagen beykommen, indem alhier Zeugin nicht nur von einem, sondern von vielen, und zwar von dreyen den articulirten Pferd-Fall gehöret zu haben, ausgesaget, dem Beweiß hierunter um so wenig etwas abgehen, adeo ut hoc casu concurrentibus pluribus testibus etiam de auditu deponentibus, fama plene probare dicatur *Mascard. de prob. vol. 2. Concl. 754. num. 13.*

Die andern adminicula aber suppeditiren die von dem Bader zu N. und des Defuncti Vatern beschriebene Flecken-Mahler, und andere Vestigia antea illatorum vulnerum, so sich an dem Verstorbenen befunden, denn da attestiret jener ad art. 25. ejusque interrog. spec 1. von einem breiten blauen und braunen Flecken, so NB. einen Tritt gleich gesehen. Ingleichen einen auf der Brust an der Rippen, in der Grösse eines Sechsers, so etwas wund gestossen, und wiederum von einen andern NB. welcher ältlich geschienen und groß gewesen; dieser aber deponiret ad d. art. 25. & seqq. der Junge sey gantz braun und schwartz auf den Rücken gewest, attestiret auch von einem zerbrochenen Riplein.

Und hieraus nun, weiln das Spatium und die Momenta temporis zwischen den quæstionirten Facto und angeregten Pferde-Fall kurtz von einander stehen, schleust Herr Defensor selbst,

sey

sey klärlich abzunehmen, daß obschon beyde Zeugen nicht wissen wollen, woher diese Flecken kommen, so ist doch zu vermuthen, daß solche mehr von Pferde Tritt als Schlägen herrühren können, indem der Junge nicht nach den Schlägen, sondern nach den Pferde Tritt, auf allen Vieren gekrochen, und sehr jämmerlich gethan, nach des Inzichters Schlägen aber gleich wieder aufgestanden, und solche Dinge noch verrichtet, die ein tödtlich blessirter nicht thun können, wäre also der Todt mehr jenem als diesem zuzuschreiben, quoniam effectus regulatur à causa potiori *Everhard. in Top. loc. ab Effect.*

Econtra will einigen Zweiffel erwecken, daß Test. 1. als eben der Bader zu K. ad art. 26. ausgesaget: wie die Flecken neu auch von einem harten Streich geschehen seyn müssen, so, daß er auch ad art. 26. solche pro signis lethalibus anzugeben vermeynet, dann, daß abermahligen Aussage nach ad interr. spec. 2. art. 25. der auf der andern Seiten sich befundene Fleck zwar ohngefehr 2. oder 3. Tage ältlich anzusehen gewest, die Mähler aber auf den Arm und der Brust gantz neu geschienen hätten ꝛc. gleichwie es nun sonsten heisset, quod peritis in arte sua credendum, licet rationes non adferant, cum ipsa eorum peritia sit loco rationis, prout ex Natta adducit *Paul. Zach. in quæst. Med. legal. Dec. 8. num. 5. & 6.* adeo ut etiam in foro animæ magnam & nunquam negligendam esse peritorum authoritatem dicat *Mavius Part. 2. Decis. 251. num. 7.*

Dazu

Dazumahlen auch die Barbitonsores & Balneatores unter den Nahmen derer Wund-Aertzte per tradita Carpzov. Part. 1. Qu. 26. num. 36. mit begriffen und wo dieser oder ein ander Medicus nicht so gleich (wie dann auch hier geschehen) zu erlangen, deren Stelle bey der Besichtigung vertreten können, vid. P. H. O. Kayser Carl des V. art. 149. in verb. zusamt einem oder mehr Wund-Aertzten, so man die haben und solches geschehen kan ꝛc. *Consentit* Peinl. Sächs. *Inquisitions-* und Achts-*Proceff. art. 4. num. 2. add. Clar. in Pract. Crim. §. Homicidium num. 34. Gail. L. 2. O. III. n. 3.*

Also möchte nicht ohne Ursach davor gehalten werden, es sey diese des Baders Aussage in præsenti negotio nicht gar zu postponiren: allein ist das vorhergehende adsertum mit dieser limitation, modo judicii sui rationem probabilem ac idoneam reddere queant, &c Als worzu sie, gleichwie die Medici & Chirurgi selbst, und sonst andere perite à judice electi *per trad. Farin. in Pr. Crim. p. 2. l. 3. tit. 7. O. 70. cap. 1.* nicht nur ohne diß verbunden, sondern auch hieran beydes denen Inquisition und Urtheils-Verfassern am allermeisten gelegen, so daß auch nach Befindung derer Untüchtigkeit jenem die ordinaria pœna nicht imponiret werden mag, zu verstehen allermassen solche Carpzov. cit. loc. hinzusetzet, und mit ihme P. H. O art. 112. vers. und sollen doch sonderlich die Wund-Aertzte der Sachen verständig ꝛc. & art. 14. in verb. alle empfangene Wunden, Schläge, Auswürffe wider jedes finden

den und NB. ermessen würde ꝛc. wie nicht weniger der allegirte Sächsische Inquisitions-Processus n. 5. in verb. hierüber genugsame Ursachen ihres Berichts anzeigen ꝛc. sich confirmiret, denn obschon nach etzlicher Meynung denen Medicis & Chirurgis etiam non expressa dicti ratione zu glauben seyn solle, quos citat Dn. *Textor in alleg. Disp. de corp. del. in Homicid. c. 40. 41. acs.*

So kan doch solches anderster nicht statt finden, als wenn die Lethalitas vulneris vorhin notoria, und keiner weitern Indagation vonnöthen, widrigenfals aber, und da derselben Aussage nicht allerdings probabel, sondern vielmehr andere Conjecturæ (prout hoc casu) in contrarium vorhanden, ist auf die Rationem dicti zuförderst zu sehen, und daraus das Judicium zu formiren. Nun hat zwar der Bader den verblichenen Leichnam hin und wieder besehen, jedoch darbey sein eigentliches Judicium de lethalitate vulneris wie billig hätte geschehen sollen, zum theil gar nicht von sich gegeben, theils auch in seiner jetzigen Aussage, als Testis (dann hier diversi respectus bey ihme concurriren,) keine idoneam diversitatis rationem angezeiget, weder anzeigen können, warum eben der grosse braune Fleck alt, und die andern neu gewesen, da er doch solche in seiner Deposition ad art. 25. à colore & forma exteriori einander gleich beschrieben, und die auf den Rücken und auf der Seiten erschienene Flecken eben so gelb und braun als die letztere und vom Teste tertio ad eund art. gar braun und schwartz genennet worden, welches

Dubium

Dubium auch Herr Defensor allhier nicht unrecht obmoviret, und ex Regulis artis Chirurgicæ dahin resolviret hat, daß dergleichen Nigredo oder Livor einen alten Schaden andeute, quoniam in fugillationibus à causa externa ortis color est plerumque maxime livens, ad Nigredinem postea vergens, & temporis successu inferiore pallescens, observante hoc sæpius laud. Zachia in Quæst. Med. legal. lib. 5. tit 2. Qu. 10. num. 15.

Ja daß solche Flecken und Mähler in genere pro certis flagellationis signis gar mit einander nicht zu halten, auch von denen Herren Medicis conformiter statuiret wird, eo quod ex aliis etiam causis contingere soleant, ut videre est in his, qui apoplexia, epilepsia, aut suffocante morbo, vel alia maligna aut pestilentiali febri intereunt *Zach. d. l. num. 12.*

Und gleichwie sonsten mit der Inspectione vulnerum es dergestalt beschaffen, daß man daraus eben keiner Gewißheit, ob diese oder jene vor lethal eigentlich zu halten, sich apodictice zu versichern hat: als bleibet auch dem Inquisiten die probatio in contrarium dargegen unbenommen, adeo ut sententia ex depositionibus Medicorum lata nunquam in rem judicatam transeat, sed per depositiones peritorum quandocunque retractari possit, *Carpz. part. 1. Constit. 26. def. 5. & part. 1. qu. Crim. 26. num. 47.*

So will auch, daß sonsten die bey der Inspection erforderte requisita hier allenthalben observiret worden, sich dahero nicht ergeben, weiln

1.) ex

1.) ex rotulo nicht erscheinet, ob der bey der Besichtigung gebrauchte Bader vorhero dazu beeydiget worden, oder wenigstens hiebevor schon zu seinen Amt ein generale juramentum abgeleget, quo non facto auch seinem bösen Bericht de lethalitate vulneris nicht zu trauen. P. H. O. art. 129. in verbis: **Einen oder mehr Wund-Aertzte / die dann zuvor beeydiget werden sollen/** *Carpz. d. q. 26. n. 38. ac seqq. Brunnem. in proc. Inquis. c. 7. n. 18.*

Es befindet sich 2.) nicht, obnebenst denen in des Baders Aussage ad art. 25. mentionirten Gerichts-Personen, von welchen doch 3.) ob sie alle specialiter vereydet, ebenmäßig keine eigentliche Nachricht vorhanden, auch ein besonderer Actuarius und Gerichts-Schreiber der Besichtigung beygewohnet, und wann auch dieses geschehen, ob eben 4.) derselbe die an den verstorbenen befundene Wunden, Schläge und andere Zufälle und wie der Actus Inspectionis überall verrichtet worden, auch mit sonderbahren Fleiß beschrieben, und alles ad acta registriret habe, utpote cui in tali negotio unice est credendum adeo ut Judex aut Assessorum unus, etiamsi Notarius sit, munere hoc defungi nequeat, sed forma in Nemesi Carolina art. 149. in verbis: **Soll der Richter samt zweyen Schöppen und dem Gerichts-Schreiber ꝛc.** præscripta ad unguem observari debeat, *Philippi ad Decis. Electior. 38. obs. 2.*

Allermeists aber schützet 5.) Inzichter defectionis, woraus was vor Indicia theils in den

Kopf,

Kopf, auch in den Intestinis wegen der äusserlichen Mähler sich gefunden zu investigiren gewesen wäre, vor, als von dessen Unterlassung der Bader selbst ad interrog. 3. art. 26. & 27. fol. 114. attestiret.

Nun ist zwar das Requisitum nicht allemahl præcisæ necessitatis noch auf dessen Omission allein sich von denen Inquisiten zu verlassen, als worinnen theils in excessu, theils in defectu pecciret wird.

In excessu pecciren 1.) diejenigen, welche bey allen und jeden auch so gar bey solchen Fällen wenn der Beschädigte ex vulnere incontinenti verschieden, die Sectionem zu erfordern, und bey deren Unterlassuug Inquisiten a pœna ordinaria zu absolviren vermeynen, wider welche nicht ohne Ursach disputiret. *Just. Oldekopp. in Obs. Crim. tit. 4. O. 47. n. 8.*

Denn weiln die Verba P. H. O. art. 147. nur de casibus dubiis reden, in solchem aber gar nicht res dubia: vielmehr hingegen zu schliessen ist, daß der zugefügte Schaden ab initio tödtlich gewesen, und davon der vulneratus unumgänglich sterben müssen. Als wird dahero diese der P. H. O. Intention zu widerlauffende und in præjudicium Reipublicæ erdachte Meynung, wordurch alle Homicidæ der pœnæ capitali gar leicht entgehen können, von denen sanioribus JCtis nicht unbillig reprobiret *Brunnem. in Proc. Inquisit c. 7. n. 20. & cap. 9. n. 67. Oldekopp. de l. Dn. Text. in Disp. de Corp. del. in Homicid. th. 48. & 49.*

Wiederum ist zum 2.) die Sectio, obschon der

der Beschädigte ex intervallo verschieden, ohn vonnöthen, wenn ex ipso loco vulneris das judicium de lethalitate zu nehmen ist, und solche in die Augen fället, wie mit Exempeln beweiset *Brunnem. dec. 7. n. 20. & Dn. Textor. de Disp. th. 48.*

Bißweilen lässet auch 3.) Ratio loci & temporis zumahl bey heissen Sommer-Tagen, oder an von der Stadt entlegenen Orten nicht zu, Sectiones vorzunehmen, und kan doch nichts destoweniger der Reus Homicidii nach Befindung der Umstände pœna ordinaria afficiret werden. *Iterum Brunnem. d. c. 9. n. 67.*

Ja wenn 4.) die Sectio corporis so absolute nöthig wäre, so würde in mehrgedachter P. H. O. oder Jure communi oder doch jure divino deme alhier nachzugehen, und zwar Exod. 21. allwo der höchste Gesetz-Geber unter andern nicht in mere forensibus sondern guten Theils moralibus bestehenden Gesetzen, auch ratione homicidii gewisse regulas, wenn nemlich ein Todtschläger am Leben bestraffet werden solte, vorgeschrieben, hiervon einige Meldung geschehen seyn, quod tamen nullibi expresse adparet. *Brunn. & Textor. Dd. tract. & loc.*

In defectu pecciren diejenigen Judices, welche gar mit einander die Section und zwar manchmahl bloß zur Erspahrung der Unkosten unterlassen, wordurch aber der schuldige Theil öffters der verdienten Straffe entgehet, und der unschuldige dargegen condemniret werden kan. In welchem Fall dann eigentlich, casibus supp. excep-

ptis die Assertiones tam JCtorum, quam Medicorum pro sectione zu verstehen. vid. *Carpz. in Pr. Crim. p. 1. qu. 26. n. 6. & 22. Eric. Maurit. speciem Conf. Chilon. 24. n. 2.* Gottfried Welsch *in ration. vuln. leth. Jud. cap. 15.*

Ubi recte aperire item ait & secare cadaver omnino oportet, etiamsi ne minimum quidem ut fieri interdum contingit, in extremis partibus læsionis adpareat vestigium &c. Nun will man zwar alhier nicht anführen, ob eben Inzichter mit dem Defectu sectionis allein sich à pœna ordinaria liberiren könte, iedoch hat auch solche in nostris terminis da man: ob der Jung von dem Pferd-Tritt, oder von dem malo epileptico oder des Inzichters Streichen gestorben, oder ob etwan ein ander Symtoma, ex quo mors supervenerit darzu geschlagen seyn möchte, so gar eigentlich nichts wissen kan, in partibus læsis nicht wohl unterbleiben können, denn obschon nach dem Amts-Bericht, von K. der Bader vermuthet, es müste der Junge mit Füssen gestossen, und damit das Miltz lædiret worden seyn, so hat man doch ausser der Section dessen nicht vergewissert seyn können oder mögen, allein wie diesem allen so lauffet doch am Ende das Werck auf die Regulam communem hinaus: Quod in dubio pronunciandum sit, vulneratum ex vulnere non esse mortuum, quam ex infinitis præter Carpz. confirmant *Menoch. Lib. 2. arb. Jud. quæst. Cas. 275. n. 13. Mascard. de probat. concl. 1037. n. 44. & Farin. Part. 5. Crimin. quæst. 127. n. 20.*

Et quod vulnere non existente de certo lethali

lethali, vulneratus non decesserit ex vulnere *Id. Farin L. 2. Conf. 121. n. 1. & 27. & ex Medic. Zachiæ L. 5. t. 2. Qu. 3. n. 4.*

Gleichwie nun daß gegenwärtiger Fall gestalten Umständen nach pro doloso homicidio nicht zu halten, hactenus zur Gnüge deduciret, und also auch die Pœna ordinaria von selbsten cessiret, cum in homicidio pœna capitali puniendo, dolus verus intervenire debeat, neque lata culpa hic sufficiat, aut dolo æquiparetur, licet illa sufficeret in pœna pecuniaria imponenda per comm. Dd sententiam quam allegat *Jul. Clar. ff. fin. qu. 48. add. Ficchard. Vol. 2. Conf. 105. n. 15.*

Idque verum est etiamsi probabiles ac vehementes essent contra aliquem præsumtiones *Laud. Ficchard. Conf. 61. n. 5. Rittersh. in Conf. Altorf. Respon. 37. p. 169.*

Also wird: **Ob solcher wenigstens unter die *Casus culposi homicidii* gehöret?** in der Kürtze noch zu untersuchen seyn. Nun scheinet freylich die affirmativa daher ein starckes sustentaculum zu bekommen, daß 1.) Test. 3. als des verstorbenen leiblicher Vater in seiner Aussage ad art. 2. fol. 16. den Inzichter selbsten vorrücket, er hätte den Jungen, wenn er ihm nicht anständig gewesen, bald wieder heimschicken sollen. So will auch 2.) einige Culpa des Inzichters, dahero sich hervorthun, weiln er einen schwachen und ungeschickten Jungen der nach der Aussage Test. 2. ad art. 8. fol 144. nicht mächtig gewesen, das Vieh aus dem Acker zu treiben, in seine Dienste genommen und zu den hüten gebrauchet, arg. L. 8. & 27. §.

9. ff. ad L. Aquil. *Joh. Henr.* Stamm *de serv. person. L. 2. c. 15. n. 2. & 22.*

Da vielmehr 3.) derselbe weiln er keiner Bauren Arbeit juxta dicta testium recht vorzustehen vermocht, è famulitio zu Verhütung dieses von denen præsagirten Unglück bey Zeiten dimittiret, ja wenn er schon einigen Excess verübet hätte, 4.) propter infirmitatem suam desto gelinder castigiret werden sollen. Dessen allen aber ungeachtet, ist in pleno confessu à potiori geschlossen worden, es sey der Inzichter auch a pœna extraordinaria zu absolviren: Weilen considerato principio actus, ex quo posterior formatur eventus, derselbe nicht in re illicita, sondern nach der Aussage Test. 2. ad art. 7. in opere rustico, und zwar eben damahls in dem Schnitt, als er den Jungen auf den Felde angetroffen, begriffen, auch wegen des sowohln ihme als seinen Nachbarn zugefügten und vorher mehrmahlen zu Schulden gekommenen Hut-Schadens modice zu castigiren vi potestate herilis wohl befugt gewesen sey. Nachdem aber eben dieses noch in quæstione waltet, ob Inzichter den Jungen mit Maasse gezüchtiget oder castigando excediret? und in facto dessen decisio von der Erörterung alterius quæstionis ob nemlich Inzichter eine abgestümpffte dürre Gerte, wie er solche, daß sie kaum so starck als sein kleiner Finger gewesen sey, beschrieben, oder vielmehr einem Stecken und starcke zehe Weide, wormit er auf den Jungen zugeschlagen, gebrauchet hätte? dependiret, als hat man um so viel desto sicherer

rer und behutsamer zu gehen davor gehalten, es werde Inzichter in diesem Pass ante absolutoriam zuförderst sein Gewissen per juramentum suppletivum ad purgationem innocentiæ zu exoneriren haben, wie dann solches ihme per sententiam præambulam imponiret, eoque præstito derselbe ab omni pœna definitive absolviret und ihme Fried gebannet worden. in pleno Consilio d. 7. Octobr. &c.

Weil viel und öffters von dieser Einwendungs-*Formul*, daß man nehmlich den Vorsatz einen zu tödten nicht gehabt habe / geredet und vorgebracht wird / als ist in nachfolgenden ausgemacht zu finden / ob der *animus occidendi* oder obberührter Vorsatz eben allezeit nöthig erfodert werde.

Es sind uns Decano, Seniori &c. einige gerichtlich ergangene Inquisitions-Acta überschicket, und darüber unsere in denen Rechten gegründete und in einem Urtheil verschlossene Meynung cum rationibus zu ertheilen gebethen worden: als erkennen wir nach fleißiger und der Sachen Wichtigkeit nach reifflicher Uberlegung, darauf vor Recht:

Obwohln in Bürgerlichen Sachen dem Richter einiger massen vergönnet sey, ein auswärtiges gesprochenes Urtheil, aus erheblichen Ursachen, nach der Publication zu verwerffen, und ein anders einholen zu lassen. So will doch solches in peinlichen Sachen nicht so leicht angehen, sondern man ist gehalten, demselben nachzukom-

zukommen, und nicht davon abzuweichen: es wäre denn Sache, daß eine gar wichtige Ursach vorhanden, warum man das eingeholte Responsum verwerffen wolte. Da nun in dieser Inquisitions-Sache von der löblichen Juristen-Facultät zu H. nechst abgewichenen Jahres ein Responsum zu erst eingeholet, solches aber gleichnachdem es besage der fol. art. 68. befindlichen Registratur ohne Anführung einer Ursache, verworffen, und zu anderweitiger Verschickung der verwahrten Acten an hiesige Juristen-Facultät resolviret worden, und nunmehro auch denenselben einverleibet ist, als befinden wir uns gemüssiget, zuförderst eines gewissenhafften Richters Verantwortung anheim zu stellen, mit was vor Befugniß man uns damals das Responsum H. hat vor enthalten, und dergestalt Acta mutila & manca zu fertigen können.

Rationes Dubitandi.

Solchem vorgängig ist aus denen Inquisitions-Acten befindlich, was gestalten Inquisit 1.) nicht aus Vorsatz einen zu erschiessen, sondern nur denenjenigen so den 7. Januarii des jetztlauffenden Jahrs am Abend vor seiner Thür gewesen, eine Furcht und Schrecken einzujagen, daß sie nicht ins Hauß brechen, und zu ihm kommen solten geschossen habe, vid. depos. Inquis. ad artic. inquis. 87. a. b. 88. fol. act. 132. 133. depos. inquis. ad art. inqu. 83. fol. act. 196. fac. b. ad artic. 101. fol. act. 171.

Nun ist eine in Rechten ausgemachte Sache, daß 2.) in denen Ubelthaten nicht sowohl

auf

auf den Ausschlag und Ausgang, als auf den Willen des Thäters zu sehen sey, *Perl. 14. ff. ad leg. Cornel. de Sicar.*

Nicht minder, daß 3.) zu einem ieden Verbrechen ein Dolus erfordert werde, sonsten es mag nicht ordentlicher Weise bestraffet werden. Voluntate enim ac proposito maleficia distinguuntur, cap. 54. X. de sent. excomm. *Cavarruvias in Clement. si furioso 2. part. & rect. n. 2.*

Welchem Beytritt, daß 4.) in dem bekanten Lege *1. §. 3. ff. ad l. Cornel. de Sicar.* ausdrücklich stehet: Divus Hadrianus rescripsit, eum qui hominem occidit, si non occidendi animo hoc admisit, absolvi posse. Mit welchem 5.) gäntzlich übereinstimmet, der Lex 1. & 5. cod. eod. in welchem zu einem Todtschlage, daß er mit der Lebens-Straffe könne angesehen werden, ein dolus und occidendi animus erfodert wird.

Eben solches führet auch 6.) die peinliche Halß-Gerichts-Ordnung Art. 146. im Munde, allwo derjenige, so wider seinen Willen einen andern entleibet, mit der Todes-Straffe verschonet wird.

Von welcher Meynung die Heil. Schrifft gleichfals nicht abgehet, allermassen 7.) im Alten Testament bey denen Israelitten 6. Städte gebauet waren, in welche diejenigen ihre Zuflucht nehmen könten, so einen ohngefehr getödtet hatten, damit sie vor dem Rächer sicher wären Exod. XXI. 13. Num. XXXV. 11. 12. Deut. XIX. 4. 5. 6.

Nicht zugedencken, daß 8.) viele unter de-

nen Rechts-Lehrern sind, welche die Meynung behaupten, daß keiner mit der ordentlichen Straffe der Todtschläger zu belegen, er habe denn animo occidendi und doloso einen ums Leben gebracht; *Jul. Clar. in Pract. §. homicid n. 3. Jacob. Ayrer de Homicid. p. 2. n. 103. Farinac. p. 5. op. Crim. q. 126. Mascard. de probat. concl. 864. l. 4.*

Ferner wann gleich der Fall gesetzt wurde, daß Inquisit 9.) zwar den Willen gehabt, einen zu erschiessen, jedoch die unrechte Persohn getroffen, welches aber aus denen Acten nicht erweißlich ist, so wäre doch einiger Rechts-Lehrer Meynung nach, solches pro culposo homicidio zu halten; *Cæpoll. Consil. crim. 33. n. 3. & seq. Prosp. Fagnan. in cap. ad audient. n. 62. de homicid. Petr. Franeis. Passerinus de occ. unum pro alio Disp. 2. cap. 3. n. 64.*

Einfolglich nur 10.) mit einer extraordinairen leiblichen Straffe anzusehen, in mehrerm Betracht, 11.) prædicta occisio unius pro alio cum non sit vere dolosa respectu alterius personæ, quam solam occisor tunc occidere volebat, licet ipsam tunc non occiderit *Sgroi in luceun. prælat. p. 7. cap. 2. Raynaldus in Syntax. rer. crim. lib. 1. cap. 7. in rubr. n. 44. Passerinus de occid. un. pro alio disp. 4. cap. 4. n. 5.*

Nicht zugedencken 12.) derer geringen Exculpationen, daß Inquisit freywillig den Schuß gestanden, item lange in Ketten und Banden gelegen, so mag ihm doch die Application des bekanten Legis 31. ff. de pœn. nicht so gleich vor der Faust abgeschnitten werden, mehrerwogen er 13.)

ein

ein erfahrner B. und auswerts dißfals auch bekannt ist, wie denn Dn. Judex hin und wieder in Actis ihm dieses Lob selbst beygelegt hat.

Solchem allein nach will es das starcke Ansehen gewinnen, daß Inquisit mit der ordentlichen Straffe des Todtschlages zu verschonen.

Rationes decidendi.

Demnach aber und dieweil 1.) Inquisite seinem eigenen Geständniß nach gewust, daß er alhier vermittelst eines öffentlichen Anschlags ewig verwiesen vid. depos. inquis. ad art. 7. fol. act. ibi fac. b. it. ad art. 16. fol. act. 125.

Dem ungeachtet aber doch 2.) den 7. Januarii a. c. nachdem er schon zweymahl alhier gewesen, sich wiederum gegen Abend herein gemacht und also 3.) in actu illicito befangen gewesen, da nun 4.) die Obrigkeit seiner Persohn sich bemächtigen wollen, damit durch seine Eludirung des Gerichts andern nicht möchte ein übeles Beyspiel gegeben werden, hat er 5.) höchst straffbahrer Weise, sich derselben gewaltthätig widersetzet, 6.) die Hauß-Thür verschlossen, 7.) seine Flinte zur Hand genommen, und ob ihn gleich seine Frau beweglich zugeredet, kein Unheil anzurichten, dennoch 8.) den Land-Soldaten J. L. K mit Hagel in den Arm geschossen, darauf 9.) die Flinte wieder mit einer Kugel geladen, und 10.) wie A. J. P. H. in die Stube gehen wollen, selbigen darnieder geschossen, daß Knall und Fall ein thun gewesen, nun ist 11.) Inquisit sowohl durch etliche Zeugen überführet, daß vorhero,

da er gewarnet worden, nicht sicher zu gehen, er sich etlichmahl verlauten lassen, daß wenn sie ihn allhier zufrieden liessen, wolte er ihnen auch nichts thun, wo sie aber Gewalt braucheten, so wolte er einen übern Hauffen schiessen, vid. Depos. Joh. W. E. ad art. 10. 11. 12. fol. act. 191. fac. b. Joh. 5. injur. depos. summar. fol. act. 196. test. 3. depos. ad art. 15. fol. 201.

Als auch 12.) aus Antrieb seines Gewissens gezwungen zu gestehen, daß er seine Flinte mit einer Kugel zum andernmahl wieder geladen, und damit den Aufzöger J. P. H. geschossen, vid. Depos. inquis. ad art. 100. fol. act. 171. it. ad art. inquis. III. fol. 227. fa. b.

Ja er hat 13.) ad art. inquis. 7. 8. fol. 207. fac. b. zugestanden, daß er den Vorsatz gehabt, den ersten der ins Hauß käme zu erschiessen. Da nun 14.) das Corpus delicti durch das vom Herrn Medico und Chirurgo so die Section verrichtet, und in Eyden und Pflichten stehen, ad acta gebrachte Attestat seine behörige Richtigkeit hat, allermassen sie bezeugen, daß 15.) die durch den Schuß verübte Verwundung also beschaffen sey gewesen, daß der erschossene A. davon hätte sterben müssen.

Und denn Zweiffelsfrey Inquisit gewust, oder wenigstens wissen sollen, daß 16.) die Flinte ein tödtliches Gewehr sey, mit welcher man gar leicht einen erschiessen könte. Instrumento enim ad perpetrandum homicidium apto, certo & destinato modo vulnus dari nequit, adeoque qui eo utitur, animum occidendi habet, utpote

cujus

cujus voluntas fertur in percussionem & omne id, quod ex percussione dolosa immediate contingit *Carpz p. 1. qu. 1. n. 28.*

Zu dem ist eben nicht nöthig, daß 17.) in delictis dolus in specie vorhanden sey, sed sufficit si in genere dolus adsit *Tiraquell. de Pœn. temp. cauſ. 14. n. 3. Farinacius p. 3. op. crim. q. 87. n. 37.*

Nun ist 18.) beym Inquisiten dolus in genere gewesen, dann er eo animo die Flinte mit einer Kugel geladen, den ersten der ins Hauß käme zu schiessen.

Ferner ist 19.) hier zu mercken, daß der Wille eines Todtschlägers entweder directe oder indirecte auf die Entleibung abziele. Wenn er 20.) zu dem Ende ausgehet, lauret oder aufpasset einen zu erschiessen, und solches würcklich bewerckstelliget, so ist directa voluntas occidendi vorhanden; wenn er aber 21.) nicht vorher bedacht, daß er seinen Widersacher tödten wolle, greiffet ihn gleichwohl mit einem tödtlichen Gewehr an, und verwundet ihn dergestalt, daß er davon stirbet, so ist indirecta voluntas occidendi da, *Carpz. q. 1. n. 31.*

In beyden Fällen hat 22.) die Lebens-Strafe statt, allermässen in der peinlichen Halß-Gerichts-Ordnung kein Unterschied der Strafe gemacht ist, an animus occidendi fuerit directus an indirectus, sondern es heist nach dem 137. Articul, **Ein jeder Mörder und Todtschläger/ wo er deßhalben nicht rechtmäßige Entschuldigung ausführen kan/ hat er das Leben**

ben verwürcket / ꝛc. womit 23.) allerdings die Heil. Schrifft überein kommmet, allermassen selbige in Munde führet, **daß dessen Blut soll wieder vergossen werden / der Menschen Blut vergeust** / Gen. IX. 9. Exod. XXI. 12.

Und was würden vor übele Nachfolgen daraus entstehen, wenn 24.) ein Todtschläger sich darmit erretten könte, wenn er vorgebe, daß er keinen animum occidendi gehabt hätte, und ohngefehr den Todtschlag mit seinem tödtlichen Gewehr verübet. Absonderlich aber graviret den Inquisiten sehr, daß er 25.) das vorige mahl schon 2. Personen von denen jenigen, so ihn zu Rath-Hausse hohlen sollen, blessiret, indem er einen Land-Soldaten geschossen, und den Stadt-Knecht L. gefährlich mit einem Dolch oder Spitze von Degen gestochen, nicht zu gedencken, daß er 26.) aus der gefänglichen Hafft loßgebrochen, und sich auf flüchtigen Fuß gesetzet, weßwegen er auf ewig verwiesen. Diese Straffe hätte er 27.) sich sollen zur Warnung dienen lassen, und nicht dadurch 28.) eine so grosse Verbitterung gegen seine Obrigkeit fassen. Woraus dann, wie auch 29.) aus seiner vorigen Lebens-Art leicht abzunehmen ist, was vor ein ruchloser Mann er seyn müsse. Dannenhero auch 30.) daß grosse Unglück den 27.) Jan. erfolget, da er sein verbittertes und boßhafftiges Gemüth noch mehr zu Tage geleget, indem er erst einen Land-Soldaten mit Hagel geschossen, darauf die Flinte noch 2mahl mit Kugeln scharff geladen, und das anderemahl den A. erschossen.

Aus

Aus obdeducirten erhellet zur Gnüge, daß Inquisit die in nachgehenden Urtheil enthaltene Straf wohl verdienet habe.

Rationes refutandi.

So viel obige Rationes dubitandi belanget, bekömmt die erste ihre abhelffliche Maaß von der 16. 17. 18. & seq. rat. decidendi, die andere rat. dub. wird damit abgefertiget, daß solches als denn wahr und gegründet sey, wenn einer gantz und gar den Willen nicht gehabt zu delinquiren, daß also solches hier nicht anschlagen will. Die dritte rat. dub. wird durch die 17. und 19. decid. gehoben. Die 4. 5. 6. und 7. rat. dub. handeln de homicidio casuali, und lassen sich auf gegenwärtigen Fall nicht appliciren. Die 8. Rat. dub. wird damit abgefertiget, quod rationibus potius, quam autoritate Dd. certandum, wiewohl doch die meisten Rechts-Lehrer unser Meynung beypflichten. Die 9. rat. dub. will allhier fast keinen Grund finden, mehrerwogen die Lebens-Straffe so auf den Todtschlag in GOttes-Wort gesetzet, nicht leicht einen armen Sünder von der hohen Landes Obrigkeit pfleget erlassen zu werden, damit keine Blut-Schulden auf das Land geladen werden.

Daß aber in folgenden Urtheil weder der Unkosten noch der Azung erwehnet, ist der Ursachen halber geschehen 1.) weil wenn der arme Sünder zum Tode verurtheilet wird, der Richter die aufgelauffene Unkosten tragen muß. *Carpz. q. 138. n. 6.*

2.) Der

2.) Der Inquisit schon vorigesmahl, da er verwiesen, zur Erstattung aller Unkosten verurtheilet, dero Behuff auch seine Sache inventiret und annotiret worden, aus welchem zu ersehen, daß er ein armer Mann sey. Wann er nun zu Bezahlung solte vorjetzo condemniret werden, würde 1.) sein Weib und Kinder an den Bettelstab gerathen, so wider den 218. Articul der peinlichen Halß-Gerichts-Ordnung laufft, da sie doch dadurch schon gnug affligiret werden, daß sie ihren resp. Mann und Vater verlieren. Diese obdeducirte Rechts-Gründe nun haben uns, als folget, zu sententioniren bewogen.

Sententia.

In Inquisitions-Sachen H. J. W. in puncto homicidii Inquisiten betreffend, erkennen Gerichts-Schultheiß, auch Bürgemeister und Rath hierselbst, auf vorgehabten Rath derer Rechts-Gelehrten vor Recht. Daß Inquisit wegen des erschossenen A. J. P. H. vor ein hochnoth-öffentlich gehegtes peinliches Halß-Gericht zu fordern, und sein Bekäntnuß demselben nochmahls vorzuhalten. Wenn er nun dabey verbleibet, hat er das Leben verwircket, und ist Innhalts des 137. Articuls der peinlichen Halß-Gerichts-Ordnung des Kayserß Caroli V. und des Heil. Römischen Reichs ihm zu wohlverdienter Straffe, andern aber zum Abscheu und Exempel mit dem Schwerdt vom Leben zu Tode zu richten. V. R. W.

Von

Von der Tortur.

WEgen der Tortur müssen wir auch eins und das andere gedencken, so viel zu unserm Zweck in diesen Tractätgen nöthig, und also das nöthigste enge zusammen fassen, indeme aus den Juristischen Schrifften, wie auch aus des Paul. Zach. Qu. Medico Legal. gnugsam davon zu finden.

Wann nun der Inquisit seine Defension vollführet, worzu er denn gewisse Fristen bekommet, und seine Unschuld darstellen kan, wird er absolviret. Ist aber der Inquisit seiner Missethat gnugsam überzeuget, wird ihme seine gebührende Strafe dictiret. Will er aber gleichwohl die That nicht gestehen, und ist doch gnugsam überführet, pfleget ihm wohl die Tortur zuerkennet zu werden, jedoch müssen die Zeugnisse seiner Missethat gnugsam hinlänglich seyn.

Wie es nun die Wichtigkeit der That und Umstände erfordert, also wird auch mit der Tortur verfahren.

Bißweilen wird die Territio erkant, welche zweyerley ist, nemlich verbalis und realis.

Verbalis ist, wenn man den Inquisiten den Scharff-Richter mit seinen gehörigen Instrumenten vorstellet, die zur Peinlichkeit von ihm gebraucht werden, doch daß er den Inquisiten nicht angreiffe.

Realis ist, wenn der Scharff-Richter den Inqui-

Inquisiten mag ausziehen, und zur Leiter führten. *B. de Lyncker ad Tit. de quæst th 99.*

Es ist aber die Tortur entweder im niedern Grad, oder im mittlern, oder im höchsten: im niedern, als mit Daumen-Schrauben, oder mit einer andern Bein-Schrauben, im mittlern Grad werden die Worte **ziemlicher massen** zu torquiren gebrauchet, welches denen Scharff-Richtern bekant, wie und auf was Art er den Inquisiten angreiffen und torquiren soll, im höchsten Grad ist die Tortur mit Schweffel-Kertzen und andern denen Scharff-Richtern bekanten Peinigungen. *B. de L. ad Tit. de quæst. th. 99.*

Ist nun die Tortur vollbracht, wird wenn es nöthig, etwa 3. Tage darnach der Inquisit ausserhalb des Orts, wo der Ort der Tortur gewesen, in Beyseyn der Gerichts-Personen, nochmahls über der That vorgenommen, und also über die anderweitige und freywillige Bekennung des Delinquenten nach vollbrachter Tortur auch alles mit Fleiß zu denen Acten registriret, und zum Ausspruch in Schöppen-Stuhl wieder übersendet. Wenn er aber nehmlich der Inquisit seine Bekänntniß nicht wiederholen will, ja wenn ers schon thut, und doch kurtz vor der Abthuung wieder läugnet, muß er zum andernmahl torquiret werden, es sey denn, daß einige wichtige Ursachen denselben darzu veranlassen, bekennet er nun wieder, und läugnet zum drittenmahl, wird er auch zum drittenmahl mit der Tortur beleget, und wenn er darnach wiederum sein Bekäntniß revociret, wird er extraordinariè bestraffet.

Da-

Daferne aber der Inquisit solches wiederholet, wird auch wohl durch Notarium und Zeugen alles was er gestehet, aufnotiret, und ein ordentlich Instrument aufgerichtet, und, wenn nachdem der Inquisit schon wieder läugnet, hilffts ihme nicht, sondern er muß die zuerkante Straffe leiden. *Carpzov. quæst. 126.*

Wer nun von der Tortur befreyet, findet man unter andern bey dem Paul. Zach. Qu. Medic. legal. als da sind diejenigen, welche Epilepsia laboriren, it. an starcken Schwindel, Gicht, Schwangere ꝛc. *vid. Paul. Zach. Qu. Med. Leg.*

Wenn nun aber des *Inquisiti* Persohn nicht gegenwärtig.

Weil sichs auch begiebt, daß der Thäter durchgehet, so würde unverantwortlich seyn wider den flüchtigen Verbrecher stille zu sitzen, und die Missethat ungestrafft hingehen zu lassen, so muß doch ein Unterscheid gemacht werden, zwischen denen Verbrechen, Z. E. wenn die Straffe mit Geld-Busse oder Verweisung kan gebüsset werden, und wann die That den Todt oder Staupenschlag verdienet.

Die Geld-Straffen werden theils aus des abwesenden Güthern genommen, die Verweisung aber öffentlich an ihme vollstrecket. Des flüchtigen Güther werden gerichtlich aufgezeichnet darmit er nichts davon zu sich ziehen möge, sodann wird er dreymahl vorgeladen, kommet er nicht, wird er vor schuldig erkant, hat die That den Todt verdienet, erkläret man ihme in die Mord-Acht.

Wie auf Sächsischen Boden der Achts-*Proceß* angestellet wird.

Es wird ein Fiscal verordnet, der den Flüchtigen peinlich anklaget, das peinliche Halß-Gerichte geheget. Der Fiscal bringet eine ordentliche Anklage vor, und wird zur Verantwortung ein gewisser Termin gesetzt, der Angeklagte peremtorie in dreyer unterschiedener Herrn Landen öffentlich citiret durch öffentliche edictalische Citation, bleibt er aussen, wird er eines Ungehorsams beschuldiget, und die Acta zum Spruch verschickt.

Nach diesem verlieset man das Urtheil daß der Angeklagte bey Straffe des Ungehorsams erscheinen solte. Erscheinet nun der Missethäter nicht, wird abermahls auf vorhergehende Ungehorsams-Beschuldigung von denen Schöppen-Stühlen Urtheil und Recht eingeholet.

Wenn nun angeklagter abermahls auf Citation nicht erscheinet, wird er in die Acht erkläret. Nach diesem stehet dennoch dem Beklagten frey, sich innerhalb einer Jahr- und Tages-Frist anzugeben, und sich aus der Acht zu ziehen, worzu er denn gelassen, und ihme gegen gestelte Caution sicheres Geleite, zu Ausführung seiner Unschuld, gegeben wird. *Carpz. in Crim. quæst. 140.*

Läst er nun aber diese Jahres-Frist vorbeygehen und vorbeykommen, wird der Ober-Achts-Proceß angestellet, der Geächtigte durch die im Ober-Achts-Processe gewöhnliche Vorladung auf einen gewissen Termin citiret, und wenn er unge-

ungehorsamlich aussen bleibet, auf vorhergehende Ungehorsams-Beschuldigung in die Ober-Acht würcklich erkläret, und werden dann seine Güter gäntzlich eingezogen, jedoch müssen den Kindern ihre Legitima, auch dem Weibe was ihr gebühret, ingleichen die Portio statutaria verbleiben, *Carpz. l. cit. n. 126.*

Ob aber nun schon der Aechter aus dem Frieden in den Unfrieden gesetzet, und seinen Leib jedermann erlaubet, ist doch niemanden vergönnet, ihn eigenmächtig zu tödten. *vid. latè Carpz. cit. l. n. 135.*

An etlichen Orten wird auf die Acht und Ober-Acht zugleich procediret und von dem Urtheils Verfassern gleich auf beyde erkennet, nach geführten Processe und werden solchem End-Urtheile alle Würckungen der Ober-Acht zugeeignet.

Die Thaten soll man nicht übernächtig werden lassen, um wo es möglich noch vor Übernachtung, nemlich innerhalb 24. Stunden, nothpeinliche Gerichte zu halten. *vid. Carpz.* hiervon in seinem *Inquisitions-Proceſſ. Tit. 15. art. 2.*

Wie auch in der Anweisung in peinlichen Fällen, *Carpz. XI. §. 9.*

Ein *Casus* wird hiermit beygesetzt / welcher einer Wehe-Mutter angehet / da sie beschuldiget wird / wie sie etliche in Kindes-Nöthen liegende Weiber nicht recht in acht genommen / und daher in *Inquisition* gerathen / wird also eines und des andern

beschuldiget / wie denn wenn solche gelesen werden / besser in die Augen und Gemüthe fallen.

Betrifft N. davon sind fol. 39. die summarische Verhör fol. 60. ab Art. 192. usque 199. die Inquisitional-Articul Fol 176. b. ab art. 176. die probatorial Articul.

Die Haupt-Umstände sind.

1.) Daß eine Weibs-Persohn vor etlichen Jahren einen schweren Stand gehabt, so daß das Kind zweyfach wäre gebohren worden.

2.) Die Wehe-Mutter wird beschuldiget als habe sie die Kreysende zu zeitlich und zu hart angegriffen.

3.) Und habe ihr ein Pulver gegeben.

Die Zeugen sind.

Test. 15. Die Gebährende selbst.

Test. 16. Derselben Mutter, diese nun sagen selbst.

Ad Art. 177. Daß der Zustand gefährlich gewesen, und hart gehalten.

Ad Art. 178. Wie nemlich die Weh-Mutter sich darbey verhalten.

Test. 16. Als der gebährenden Mutter, sie wüste wenig davon zusagen, weil sie auf- ab- und zugegangen.

Test. 15. Als die in Kindes Nöthen liegende selbst: sie hätte gemeynet Inculpatin wäre eine hübsche Frau, alleine eine andere Frau hätte ihr ein schlechtes Lob gegeben.

Nun

Nun dencke man hin, da die Kreysende, als die vornehmste Persohn bey diesem Zustande selbst saget: sie hätte gemeynet, Inculpatin wäre eine hübsche Frau, aber ein anderes Weib hätte sie nicht gelobet.

Man solte aber billig dencken, daß die Kreysende in solcher Geburts-Noth es am besten müste gefühlet haben, und davon zu sprechen, und auszusagen wissen, wie die Weh-Mutter mit ihr umgegangen, und hätte deßhalben nicht andere dürffen fragen.

Ad Art. 180. sagt Test. 15. nemlich die Gebährende, wider Inculpatin: sie wäre nicht wohl mit ihr verfahren, aus Ursachen, weil es ihr die Fr. N. gesagt.

Test. 16. als der Kreysenden Mutter spricht: sie wisse es nicht; warum hats ihr denn die Frau N. nicht auch gesaget, als wie der Tochter, die im Kindes-Weh gelegen? darzu ist solch raisoniren vom zeitlichen Angreiffen offt ein alt vetterisches Urtheilen, welches über solcher Weiber Verstand und Erfahrung gehet. vid. Aut. Medic. ad Art. 187. sey Zeugin von solchem Kinde her ungesund.

Resp. Solches kan gar wohl seyn, indem es ein gar harter Stand gewesen, in dem das Kind gedoppelt gebohren worden. Was kan aber die Kind-Frau darzu, weil solche Geburten nicht gar selten geschehen, wie die Erfahrung, leider! lehret, auch aus Medicinischen, Chirurgischen und Kinder-Mutter-Büchern wohlbekand.

Ad Art. 182. Habe die Kind-Frau der Wöchnerin ein Pülverchen gegeben.

Resp. Solches ist ja nicht unrecht, massen es ja einer Weh-Mutter Amt erfordert, sowohl innerlichen als äusserlichen Fleiß anzulegen, daß Mutter und Kinde geholffen werde, so viel nemlich in ihrem Vermögen und zwar mit hertzlicher Anruffung um Göttliche Hülffe. Von dergleichen Artzeneyen hat man ja schon und findet man auch dergleichen in gedruckten Büchern.

Es saget auch ad Art. 183. Test. 15. als die Wöchnerin selbst, die Weh-Mutter hätte ihr solches zu ihrer Gesundheit gegeben, sonderlich wider die kommenden Nachwehen.

Und was ist denn nun abermahl aus bey diesem Casu.

1.) Für ein Denunciant? fol. 39. stehet nicht mehr, als: **Es will beym Rathe verlauten.** Item

2.) Was sind denn bey der summarischen Verhör für Indicia gewesen?

Fol. 39. kömmt ebenfals ungereimt heraus, da die Wöchnerin selbst saget: die Frau N. habe ihr gesaget, die Kind-Frau sey übel mit ihr umgangen, und kömt also auf ein Weiber sagen naus.

Uber solche ungereimte Beschuldigungen ist gleichwohl Inculpatin in Inquisition kommen, und in Ketten und Banden geworffen worden.

Man überlege nun alles genau, ob es nicht dahinaus läufft, entweder daß arme Inculpatin derer Beschuldigungen nicht überführet worden, oder was sie auch gestanden, oder sonst überführet worden, daß es doch keine straffbahre Din-

ge,

ge, sondern vielmehr löblich wie denn auch der Herr Medicus in seinen Judicio unter andern spricht:

Wann nun dieses erwogen wird, so fliesset von selbst, daß gedachte Weh-Mutter bey der Kreyssenden ihr Amt Christlich und verständig verrichtet, als eine thun können. Und ob nun dieses solche Indicia also wider diese Weh-Mutter, dieselbige auf etliche Wochen in Ketten und Banden zu legen, oder ob nicht vielmehr hieraus erscheine, worauf es mit dieser Inquisition abgesehen, wird denen hocherleuchteten Herren Urtheils Verfassern abermahls mit heissen Thränen zu mehrer Beherzigung überlassen.

Dergestalt sind auch diese Inculpationes wider solche arme Weh-Mutter, daß sie ihr Amt nicht recht verrichtet hätte, verhoffentlich abgelehnet, zumahl da sie vor sich hat 1.) die general-gute Præsumtion, die jeder Mensch vor sich hat, ingleichen die general-Præsumtion (quod scil. præsumtio delicti non commissi excludat præsumtionem delicti commissi.

Wenn ja in præsenti dergleichen vorhanden seyn solten, so wohl als dergleichen nicht vorhanden. Item: quod etiam fatua causa à dolo excuset.

Ferner

2.) Die Special-Præsumtionem Juris die jeder in seinem Amte und darzu in einem solchen welches in speciali peritia artis bestehet, wovon diese Zeugen nichts verstanden, und also davon nicht urtheilen können. Uber dieses muß ja von

Rechtswegen jede Frau vorhero ihr Examen ausstehen, und den Eyd leisten, ehe sie zu einem Weh-Mutter-Amt gelanget, und præcedente examine und præstito juramento und also publica authoritate gegründet ist, da sich denn diese præsumtion gar dahin erstrecket, quod aliquid non sua sed partis culpa accidisse præsumendum sit l. 1. C. de suscept.

Idem quod officialis non præsumatur in culpa, ubi alius, ut privatus, culpam commisisse præsumeretur.

3.) Die Special Probation ihres allezeit geführten Christlichen Lebens und Wandels, wie auch daß sie sich in ihrem Amte wohlverhalten, welches ihre Attestata à N. 1. die ihr fast die halbe Bürgerschafft, ja Geistliche und von Adel gegeben, ausweisen; worinnen solche über ihr Unglück groß Mitleiden tragen, welches in art. defens. 100. seqq. eydlich bestärcket worden. Sonderlich auch wider jetzige Imputationes durch das Judicium Medicum überflüßig dargeleget wird. Da auch

4.) Die Special Præsumtion ihres Wohlverhaltens in ihrem Amte, theils auch daraus erhellet, weil sie nur in dieser Stadt, in 12. Jahren 700. Kinder zur Welt mit befördert, darbey unterschiedliche gefährliche Zustände sich befunden, besage derer Attestaten. Ja viele haben diese Weh-Mutter zu 4. 5. 6. Kindern in der Noth gebraucht, daß sie also in guten Credit und Glück gewesen. Muß nunmehro in ihren 60. jährigen Alter, leider! mit höchsten Schimpff und Scha-

den

den erfahren, wie bey ihr in der That eintrifft: *Fortuna invidiam parit.*

Doch bleibet sie obiger Imputationen ungeachtet, auch bey diesen Punct eine redliche und verständige Kinder-Mutter. Dieses alles bittet arme Inculpatin bey Abfassung des Urtheils, auf diese Definitiv reiflich zu überlegen, und

Circa absolutoriam sowohl

1.) Die nullitatem Processus

2.) Causam moventem, und scheinet daß solches aus einem blossen privat odio einiger übelwollenden herrühre.

3.) Diuturnitatem carceris indeme sie nun auf die 18. Wochen gesessen.

5.) Levitatem inculpationum, da es auf nichtig Weiber Gewäsche kömmt, als wenn sie ihr Amt nicht recht verrichtet.

6.) Æstimationem Injuriæ & damni, wie also Beklagte in Schimpff und Schaden gesetzt worden.

7.) Bona merita, wie sie gleichwohl 12. Jahr da gewesen, und in der Stadt 700. Kinder zur Welt mit befördert und ihre Dienste verrichtet.

8.) Senectutem, und da sie nun etliche 60. Jahr alt.

9.) Famam, und ihr gut Gerichte.

10.) Innocentiam, als auch in genere andere in Actis vorkommende und sonst denen Herren Urtheils-Verfassern beywohnende und zufallende Motiven beherzigen, und sie darauf nebst Erkäntniß auf obige Puncte und petita von dieser Inquisition durch ein gütiges Urtheil, ohne Refusion

der Unkosten, absolviren, allenfals mit Vorbehalt fernerweitiger
Defension.

Folget nun noch ein und anderer *Casus* gedachte Weh-Mutter angehende / und zwar von nicht verrichteter Amts-Verrichtung einer Weh-Mutter zukommende derer sie beschuldiget wird.

Des Advocati Requisitions-Schreiben an den Medicum davon das Judicium Medicum in nachgesetzten Casibus benebst dem Responso Facult. Medicæ und dem Urtheil folgen.

P. P.

Es ist meine Clientin N. N. 12. Jährige Weh-Mutter zu N. derer von E. E. Rathe daselbst wider sie ergangenen, und jetzo im Hochlöblichen Ober-Hof-Gericht originaliter befindlichen Inquisitions-Acten unter andern deswegen als ob sie ihr Amt als Weh-Mutter nicht gebührend verrichtet hätte, zur Inquisition und vor länger als 16. Wochen zur Hafft gebracht und in Ketten und Banden geschlossen worden. Allermassen ich nun bey Führung ihrer Defension, darinnen ich jetzo begriffen, auch bereits beygefügtes Concept cursorie entworffen, eines erfahrnen Doctoris Medicinæ Consilium Medicum hierunter dienlich und nöthig erachte. Als beschiehet an meinen hochgeehrten Herren Doctor mein Dienstliches Suchen, sie wollen sich ohnschwer die Mühe nehmen, und in hochgesagten Ober-Hof-Gerichte ermeldete Inquisitional-Acta

mit

mit Fleiß an- und zu- durchsehen, alle Umstände reifflich zu untersuchen und zu überlegen und was sie von solchen Beschuldigungen und Umständen halten, und sonderlich ob sie bey einen oder andern Fall etwas ungebührlichs begangen, zu erwegen und mir dero Consilium darüber gegen williger Entrichtung des Honorarii zu communiciren hochgeneigt geruhen. Zu Facilitirung des Wercks, und was die Gefangene sonst noch etwas über das, worvon in Actis noch keine Probation vorhanden, in Factis beyzubringen gedencket, davon wird der Entwurff der vorhabenden Defension zugleich Anleitung und Nachricht geben, und verharre meines hochgeehrten Herrns

Dienstfertigster
N. N. als Defensor N. N.
Weh-Mutter zu N.

Des Advocati projectirte und hernach aus des Medici Judicio supplirte Defension pro deducenda innocentia N. Weh-Mutter zu N.

Es ist Inculpatin laut ihrer Bestallung nun schon vor 12. Jahren zur Weh-Mutter in N., nachdem sie nicht allein ihres Christlichen Verhaltens wegen, sondern auch wie sie zuvor lange Zeit bereits zu N. und andern Dörffern Kinder-Mutter-Stelle vertreten, item nach dem sie von den Herrn Superintendenten und Stadt-Physico, beydes in ihren Christenthum, als wegen des Weh-Mutter-Amts, examiniret und tüchtig befunden, nach vorhero abgelegten Weh-Mutter-Eyden angenommen worden, darbey sie sich

denn

denn dermassen wohlverhalten, daß sie bey der gantzen Stadt in guten Beruf kommen, dahero nicht allein das meiste zu thun, sondern auch die vornehmsten Leute gehabt, ja gar aufs Land unter die von Adel und andere geholet worden.

Solches macht nun bey der andern Kinder-Mutter der N. die bey weitem nicht so viel zu thun hat, scheele Augen, und ein neidisches Hertz, und weil sich gleich gefüget, daß Meister N. N. Ehe-Frau bey der ermeldete andere Kind-Frau gewesen, in Kindes-Nöthen gestorben, da denn Inculpatin bey ihren Weibern gesaget, wie die andere Kinder-Mutter solche Frau dardurch verwahrloset habe, indeme sie dieselbe an die 6. Stunden, und zwar an der Stuben-Thür liegen und erkalten lassen, ehe sie solche ins Bette gebracht hätte, dieses aber die Kinder-Mutter erfahren, und sich hinter N. N. als dessen Frau dieselbe ebenfals gebraucht, gestecket, hat dieser sich ihrer angenommen, und durch N. N. Inculpatin zu entbieten lassen, sie solte das Maul halten, oder bald aufs Rath-Hauß gefordert, und kühnlich dencken, daß sie solte eingestecket werden.

Solches geschicht auch etliche wenige Tage darnach, und also siehet man die Connexion mit der ersten Regiſtratur in diesen Inquisition-Acten 161.

Fol. 1. Nachdem vorm Rathe verlauten wollen, ob solte Inculpatin die Weiber nicht allein in der Noth zur Ungebühr angegriffen, sondern auch einige Dinge, daraus einige Hexerey zu schliessen, gebrauchet, und davon der Thür-Knecht

Nachricht

Nachricht haben, massen solch **Verlauten** beym Rath von ermeldten N. N. als der andern Kinder-Mutter Defensore herrühret, solch Verlauten muß der Thür-Knecht coloriren, der fol. 1. am 25. Julii referiret.

1.) Die P. hätte ihm **gesaget**/ es hätte ihr
2.) Die zu N. **gesagt** / ob hätten ihr es
3.) Die Leute **gesagt** / item so hätten ihm auch
4.) Die andere Kinder-Mutter, von Inculpatin eben das, was beym Rathe verlauten wollen, **gesagt**/ und

Fol. 2. die KinderMutter auch **sagt**/ was sie von andern gehöret, so wird

Fol. 4. b. eod. d. Inculpatin nicht allein aufs Rath-Hauß gefordert, sondern auch gar in Hafft behalten, und fol. 12. b. etliche Tage darauf nemlich d. 28. Julii in Ketten und Banden geleget, da sie biß dato sitzen müssen.

Ob nun aber dieses jetzt erzehlte **Verlauten** beym Rathe, item derer Referenten blossen hören sagen, ohne eintzigen damahls verificirten Umstand, redliche Indicia ad inquirendum gewesen, item, ob dergestalt diese Inquisition ad Gloriam DEI, ad vindictam legis, ad publicam salutem, angesehen? item ob diese Inquisition debito modo, secundum Leges, formiret worden? oder ob sie nicht vielmehr durch Vermittelung obgedachten N. und ex odio desselben, sine præcipitantia, sine affectione, sine levitate geschehen? als welche Requisita doch samt und sonders ad formandum processum inquisitorium

torium ex amussi erfordert werden. *vid. Carpz. Crim. P. 3. qu. 107. n. 66. & 67.*

Dieses alles fliesset ex prioribus von selbst, und überlässet arme Inculpatin denen hocherleuchteten Herrn Urthels Verfassern zu reiflicher Uberlegung. Ja ehe Inculpatin den Processs ferner examiniret, will sie gleich ad merita schreiten, jedoch zuletzt den Cursum processus als denn ferner zu remonstriren sich vorbehalten.

Beym
Haupt-Wercke

Nun hoffet sie mit GOtt darzuthun:

1.) Daß sie desjenigen, was sie beschuldiget wird, gar nicht überführet sey: oder doch

2.) Durch das was sie gestanden oder überführet, nichts straffbahres begangen habe.

Die Beschuldigungen bestehen auf zweyerley Delictis als

1.) In Beschuldigter Hexerey und

2.) In nicht gebührend verrichter Amts-Verrichtung.

Folget die andere Haupt-*Inculpation sc.* die Nichtgebührend verrichtete Amts-Verrichtungen.

Deßwegen nun soll sie abermahl, nach Ordnung der Inquisitional-Articul zu gehen, an verschiedenen Weibs-Personen folgende Excesse committiret haben, als:

1.) Fol. 45. ab art. 13. usque 78. an N. Mühltreibers Weibe, an Müllers Ehe-Weibe zu N.

2.) Fol.

2.) Fol. 50. ab art. 79. usque 101. an N. des Mühltreibers Ehe-Weibe zu N.
3.) Fol. 52. ab art. 102. usque 157. an N. N. eines Spitzen-Händlers Ehe-Weibe.
4.) Fol. 57. ab art. 158. usque 169. an A. S.
5.) Fol. 58. b. ab art. 170. usque 180. an P. S. Ehe-Weibe.
6.) Fol. 59. ab art. 181. usque 191 an H. G. K. Ehe-Weibe.
7.) Fol. 60. ab art. 192. usque 199. an M. Ehe-Weibe.
8.) Fol. 60. b. ab art. 200. usque 213. an F. A. Ehe-Weibe.

Die Nagelschmieden anbelangende.

Fol. 40. & 41. die Regiſtraturen bey der Verhör.

Fol. 60. b. ab art. 201. usque die Inquiſitional-Articul, und

Fol. 180. b. ab art. 185. ſequ. die probatorial-Articul und

Fol. 229. b. die Confrontation.

Die Zeugen ſind.

T. 17. die Nagelschmiedin ſelbſt
T. 18. Ihr Mann.

Die vornehmſten Umſtände ſind reſpectu temporis daß es ſchon vor 11. Jahren geſchehen ſey, reſpectu ſtatus, daß es ein höchſtgefährlicher und ſchwerer Zuſtand geweſen, der juxta artic. inquiſ. fol. 205. von Montags an biß Freytags gewähret, und da juxt. reſponſ. inculpatæ ad art. inquiſit. fol. 208. das Kind die quehre gelegen,

und

und die Nabelschnure dem Kinde zweymahl um das Hälßgen und aufm Rücken wie ein Creutze geschlungen gewesen, deßwegen sie auch die Nabelschnur zerschnitten, und sie darmit doch die Frau errettet hätte, das Kind aber todt gewesen wäre.

Die Beschuldigung nun, nach den Probatorial-Articuln zu untersuchen, so saget zwar ad art. 186.

T. 17. Als die Nagelschmieden selbst: Inculpatin hätte sie zu zeitig angegriffen, sed resp. was verstehet denn sie davon? das muß eine Kind-Mutter besser wissen; der Herr Medicus raisoniret auch gantz anders, und so, daß Inculpatin durch allzuzeitiges Angreiffen, nimmermehr solchen harten Stand verursachen können.

Ad Art. 187. Habe mit Gewalt in sie gearbeitet.

Resp. Wäre es geschehen, so hätte es die Beschaffenheit erfordert, weiln das Kind so heftig umschlungen gewesen, und darzu mit dem Rücken eingetreten.

Ad Art. 189. Daß sie mit solcher Arbeit von Montag biß Freytag zugebracht.

Resp. acceptatur daraus siehet man ja was es vor ein gefährlicher und schwehrer Stand gewesen, Concord. Jud. Medic.

Art. 190. Weiset ebenfals was es vor ein harter Stand gewesen.

Art. 191. Wie sich Inculpatin darbey bezeiget?

Test. 17. Sie wüste es nicht so genau zu beschreiben.

Resp.

Resp. Warum spricht sie denn eben, Inculpatin hätte zu zeitig und zu starck in sie gearbeitet?

Test. 18. Inculpatin hätte gesagt, sie hätte gearbeitet, daß ihr der Arm wehe thäte.

Und also hat sich Inculpatin so wohl verhalten, daß ihr Zeugin nichts böses nachsagen können, denn freylich ist diese Arbeit schwer.

Art. 192. Wie lange bey Zeugin das Kind gelebet?

T. 17. Sie habe es vergessen.

T. 18 Montags früh wäre Inculpatin kommen, und Mittwochs hätte seines Behalts, das Kind noch gelebet.

Resp. Es kan so seyn.

Art. 193. Wenn es gestorben.

Test. 17. Nescit.

Test. 18. Ihme deuchte, Mittwochs Abends.

Resp. Acceptatur.

Art. 194. Wahr, daß das Kind recht eingetreten?

T. 17. & 18. Ja, ja.

Resp. Das hat weder die Frau selbst noch ihr Mann gesehen, muß also Inculpatin als geschworner Kinder-Mutter mehr geglaubet werden die ad Art. inquisit. 210. sagt: es wäre mit dem Rücken eingetreten.

Item.

Wäre es recht eingetreten, so wäre es ja kein harter Stand, vom Montage biß Freytag gewesen, *Item*: so hätte ja Inculpatin nicht können die Nabelschnur abschneiden, it. das Aermgen nicht abgerissen werden. Verstehens aber

Zeugen vom letzten Tage und letzten Actu, davon unten der 199. Articul redet, da ist Inculpatin selber mit ihnen einig, denn hier kömmt auf den Unterscheid der 5. Tage, da sie gelegen, gar viel an, weiln es an einem Tage anders als am andern gewesen, ja man sehe des Herrn Medici Judicium von dieser Aussage an, der saget also: diese Deposition wäre lächerlich, denn wie hätte die Gebährende selbst, oder ihr Mann wissen wollen, wie ihr Kind stehe?

Ad Art. 195. Wahr, daß das Aermchen abgelöset worden, ehe es eingetreten.

Resp. Verstehet sich von selbst.

Ad Art. 196. & 197. welchen Tag es abgelöset, und ob damahls das Kind noch gelebet?

T. 17. Wisse er den Tag und das andere nicht.

T. 18. Wisse es nicht, ob es Mittwochs oder Donnerstags gewesen, ob es aber gelebet wisse er nicht.

Resp. Das hat wohl die Kind-Mutter besser wissen müssen, als die Mutter, und noch besser als der Vatter, nemlich ob, und wenn das Kind gelebet hat.

2.) Sagt oben der Vater selbst, daß das Kind Mittwochs gestorben, und hier daß ihm erstlich Donnerstags das Aermchen abgelöset worden.

3.) Daß aber das Aermchen abgedrehet worden, ungeachtet das Inculpatin nicht sagen kan ad art. inqu. 213 ob sie es, oder die andere Kind-Frau die auch darbey gewesen, gethan habe, ist

ein

ein rühmlich, nöthig und nützlich Werck, welches in grossen Städten die vornehmsten Doctores Medicinæ bey dergleichen desperatesten Zufällen thun, und ein Testimonium ihrer Geschicklichkeit denn gnug, daß es geschehen, wie das Kind nicht mehr gelebet.

Ad Art. 198. Daß sie gesaget, wenn ja eins drauf gehen solle, ist besser, daß man das Kind als die Mutter angreiffe, als welches

Test. 18. bejahet.

Resp. 1. Daraus ist gantz kein Argument zu inferiren, L. bringe eine Kinder-Mutter das noch lebende Kind um, sondern wie es Inculpatin ad art. 152. entschuldiget, so sprächen Kind-Mütter öffters so, wenn gleich das Kind lange todt wäre.

2.) Zu dem ist ja in præsenti nicht einmahl ein Judicium, daß Inculpatin das Kind ehe angegriffen, als es todt gewesen.

Ad Art. 200. der also lautet: wahr, daß die A. durch dieses unbesonnene Verfahren? und das ist sie bey diesem Actu noch nicht überführet.

2.) Ob sie die Gebährerin zu harte angegriffen, das hat sie oben abgelehnet, und dann

3.) Ob die A. ungesund worden?

Test. 17. Die Frau antwortet auf obigen Articul Ja, aber auf welch Membrum? denn daß sie ungesund worden, hat ihr Inculpatin selbst eingeräumet, daß es aber durch ihre Verwahrlosung geschehen, darmit ist sie nicht überführet.

Test. 18. Der Mann, als der diesen captiö-

sen Artickel noch klüger verstanden als die Frau, antwortet dahero auch gescheuter ꝛc. daß die Frau zwar ungesund worden, wisse aber nicht, obs von der Inculpatin Angreiffen geschehen.

Im 201. Articul wird die Ungesundheit beschrieben, worinnen sie bestehe, nemlich, daß sie das Wasser nicht halten könne.

Resp. Ist ein Casus dabilis und der auch in der That offt geschiehet.

Wer siehet aber inzwischen abermahls auch aus diesem Casu nicht öffenbahrlich, wohin das Absehen dieser Inquisition ziele, ja was hat denn auch gleich bey diesem zuerst deducirten Casu arme Inculpatin strafflwürdiges begangen? ja vielmehr alles rühmliches und löbliches. Concordat des Herrn Medici Judicium über diesen Casum.

Nunmehro folget abermahls ein Casus, so sich an der K. begeben soll, bey welcher eben diese Weh-Mutter in der Noth gewesen, welchen wir nebst noch ein und andern, aus eines hochberühmten Mannes Schrifft ausgezogen, indeme dergleichen nicht öffters vorkommen, davon nun sind

Fol. 10 b. 32. b. die Relationes bey der General-Inquisition.

Fol. 45 ab art. 18. usque 78. die Inquisitional-Articul.

Fol. 100. ab Art. 7. usque die Probatorial-Articul.

Denunciant ist niemand sondern der Judex, der ex officio inquiriret, vid. fol. 10. b.

Das Factum soll kürtzlich darinnen bestehen:

yen: diese K. ist vor 2. Jahren mit samt dem Kinde geblieben, und die solle Inculpatin verwahrloset haben.

Die Zeugen sind.

T. 3. Der Mann, K. und

T. 4. Der verstorbenen Mutter, die A.

Die Haupt-Circumstantien und Beschuldigungen sollen darinnen bestehen, ob habe sie Inculpatin zu starck angegriffen.

Bey denen Inquisitional-Articuln negiret Inculpatin die meisten Umstände, jedoch sagt sie daß sie in der Noth da gewesen. Weiln nun das meiste, quoad probationem in facto auf die Probatorial-Articul ankommet, will man solche von Articul zu Articuln vernehmen, und die Nothdurfft darbey vorstellen.

Es sagen demnach:

Fol. 102. b. ad art. 11. beyde Zeugen daß Inculpatin sich mit einem Tuche verdecket.

Ad art. 12. aber, sc. auf die Frage, wie weit sie sich verdecket?

Declariret sich.

Test. 3. der Mann dahin, daß sich Inculpatin manchmahl biß ans Knie, und manchmahl biß über die Ellbogen verdecket.

Test. 4. die Mutter aber wisse eigentlich nicht wie weit

Resp Das ist, wie auch der Herr Medicus in seinem Judicio saget, weißlich gethan, indem hierdurch die schädliche Lufft verwehret wird, damit sie nicht in Leib trete.

Art. 13. der also lautet: wahr, daß die K.

unter solchem Tuche starck, und biß an die Ellbogen, in die verstorbene gearbeitet.

Resp. Ist anfänglich

a.) sehr captiös und auf 2. distincta Membra eingerichtet, nemlich:

1.) Ob Inculpatin sehr starck, und

2.) Ob sie biß an Ellbogen gearbeitet; denn daß sind 2. Haupt-differente Umstände und da die A. als der verstorbenen Mutter, selbst drauf geantwortet, saget sie, tanquam.

Test. 4. Inculpatin habe zu ihr gearbeitet, wieweit aber, wisse sie nicht, denn sie habe es vor den zugemachten Tuche nicht gesehen.

T. 3. aber, als der Mann, sagt zwar

1.) Ja aber nicht distinctè auf welch Membrum, denn das ad erste Membrum Inculpatin gearbeitet habe, ist gantz gewiß, weiln eben solches ihre Expedition hier gewesen, daß sie aber 2.) biß an Ellbogen gearbeitet, davon sagt der Mann specialiter nichts, theils so sagt er vielmehr nachgehends ad art. defens. 15. & 16. tanquam Test. 1. itid. daß er nicht einmahl der Kind-Mutter Hand geschweige den Arm, geschweige diesen biß an halben Ellbogen, in Mutter-Leibe gesehen habe.

Ja wie klingts denn bey diesem probatorial-Articul da expresse geschrieben stehet, ob habe solchen Articul Test. 3. mit Ja beantwortet, sc. wie der Articul lautet, ja es habe Inculpatin sehr starck biß an die Ellbogen in die Verstorbene gearbeitet. Da hingegen eben dieser T. 3. K. hernach im Amte N. als vor seiner ordentlichen Obrigkeit ad Art. defens. 17. & 18. deponiret.

Er

Er habe vor gewiß nicht ausgesagt, daß„ Mutter A. seiner Kreysenden Frauen biß an„ die halben Ellbogen (geschweige, wie der Articul„ lautet, biß an die Ellbogen,) in Leib gearbeitet„ habe, sondern er hätte gesagt, daß es nur seine„ Muthmasungen wären. Warum hat denn der„ Hr. St. S. hier gar nichts von der blossen Muth-„ masung sondern, als ob der Testis solchen Um-„ stand von Arbeiten biß an Ellbogen pure bejahet„ hätte, registriret, das ist ja directe wider des„ St. Schr. Registratur, und also daraus zu se-„ hen, was auf dessen registriren, und darzu in„ solchen wichtigen Sachen und Haupt-Umstän-„ den, die er nach seiner Intention und Opinion„ für die schwereſten, die arme Inculpatin haben„ graviren sollen, gehalten, zu setzen sey, und auch„ daraus sein Odium gegen arme Inculpatin hand-„ greifflich zu ersehen, wiewohl auch ohne dem nicht„ Wunder wäre, daß arme Inculpatin dergleichen„ unvernünfftiges judiciren über sich ergehen las-„ sen muß, da der Herr Dr. und Prof Med. & A-„ nat. von sich selbst attestiret, wie er dergleichen„ Judicia von gemeinen Mann leiden müsse, ibi.

Wenn die Decken von dem Unflathe besu-delt, und folglich ihme auch die Arme beschmu-tet würden, vermeynen die umstehenden: Er griffe so tieff hinein, als die Hände garstig aus-sehen, wurde dahero öffters wider seinen Willen gezwungen, solche Arbeit öffentlich zu verrichten. Und fället also dieser Umstand, daraus Gegen-theil einen greulichen Excess inferiren wollen, wie-der hinweg.

Ad Art. 14. fol. 104. der also gelautet.

„Wahr, daß des Kindes Nabelschnur, da es „doch noch nicht gebohren gewesen, aus Mutter„Leibe zur Geburth heraus gehangen, darauf

Test. 3. der Mann spricht ja weils ihme Inculpatin gesaget, und

Test. 4. die Mutter ja.

Was soll aber auch hieraus wider Inculpatin erfolgen? was kan die Weh-Mutter dafür, wenn die Nabelschnur erst kommet, geschicht sonst wohl auch

Art. 15. wahr, das Inculpatin solche heraus gezogen?

Test. 3. & 4. wisse es nicht.

Resp. Wenns die Weh-Mutter nun gethan hätte sowohl als die Zeugen solches weder in der General-Inquisition referiret, noch weniger bey diesen Articuln bezeugen, so wäre es doch noch lange kein Excess gewesen, weils die Nothdurfft erfordert.

Art. 16. fol. 105. wahr, daß nachgehends solche Nabelschnur wegkommen.

Test. 3. der Mann ja, sine ratione scientiæ.

Test. 4. die Mutter ja.

Resp. Was ists mehr, ist ein Casus dabilis.

Art. 18. fol. 106. wahr, als die Nabelschnur noch heraus gegangen, das Kind noch gelebet.

Test 3. der Mann: es müste freylich nach diesen gestorben seyn, ratio weil nachgehends die Inculpatin so starck gearbeitet, und als die Frau gar kläglich drüber gethan, Inculpatin geantwortet, sie thäte ihr nichts, sondern ihr Kind: L. müste

ihr

ihr Kind hernach gestorben seyn. Eine treffliche ratio Physica & medica scil.

T. 4. die Mutter spricht sie wisse es nicht.

Resp. Es wird acceptiret, daß das Kind im Mutter-Leibe gestorben sey, davor kan die Weh-Mutter nicht, es geschiehet ja mehr, daß ein Kind im Mutter Leibe stirbt.

Art. 21. fol. 108. wahr, daß da die Nabelschnur jetztgedachter massen heraus gegangen, und das Kind noch gelebet, die Inculpatin noch gefraget, ob sie Mutter oder Kind erretten solte?

T. 3. der Mann: selbst habe ers nicht gehöret, sondern seine Schwieger-Mutter hätte es ihme gesagt.

T. 4. die Schwieger-Mutter selbst sagt hingegen: Inculpatin habe es selbst gesagt, also stimt ihr Zeugniß nicht überein, ist also auch nicht überführet. Es trifft auch derer Zeugen ratio scientiæ und woher sie gewust, daß eben zu der Zeit wie Inculpatin gefraget haben solle, ob sie Mutter oder Kind erretten solle, das Kind noch gelebet haben soll, als worauf der Haupt-Umstand ankömmet, gar nicht überein, denn in dem Articul stehet der Umstand, Inculpatin habe diese Rede geführet, wie die Nabelschnure noch haussen gehangen.

T. 4ta aber als die Mutter sagt,

„Sie wisse nicht, ob es zu solcher Zeit geschehen, und ob sie gleich hinzugesetzt, es wäre solche Frage geschehen, wie solch Kind noch gelebet, so setzt sie doch die Rationem scientiæ nicht hinzu, woher sie gewust, daß tempore inter-

rogationis solch Kind noch gelebet, zudem sey,, gesetzt, daß Inculpatin solches gesagt hätte, wie-,, wohl sie wegen Länge der Zeit, sichs nicht erin-,, nert, und dahero per Negat geantwortet, so,, quadriret doch auch hieher was eben diese Incul-,, patin bey vorherstehenden Casu sc. bey der A. da,, sie auch eben dergleichen gesagt haben soll, es,, daselbst auch gestehet, ad art. 152. also entschul-,, diget, die Kinder-Mütter sprächen öffters so, wenn,, gleich das Kind lange todt wäre.

Ad Art. 22. item wahr, daß Inculpatin das Kind mit Vorsatz ums Leben gebracht, darauf antworten beyde Zeugen: sie wüsten es nicht, theils ist ja kein Indicium oder ander Circum-stantz, woraus erzwungen werden könne, daß sie das Kind umbgebracht habe mit Vorsatz. Denn obgleich scheinen möge, es intendire der Judex in folgenden Articuln ein Indicium dahero zu er-zwingen, weiln er articuliret, ob habe.

Art. 23. darauf Inculpatin noch starck in der Kreysenden Leib gearbeitet also, daß juxta

Art. 24. fol. 109. b. auch die Kreysende ge-schryen, ach Mutter A! Mutter A.! mein Leib! dahero auch juxta

Art. 25. & 26. T. 4. als die Mutter gesagt haben solle: Ach Mutter A. brauchet doch ge-mach! so excusiret doch

Art. 27. fol. 111. Inculpatin selbst, der ex-presse dahin gehet, daß damahls als Inculpatin also, wie in vorhergehenden Articuln beschrie-ben, gearbeitet habe, das Kind NB. schon todt gewe-

gewesen seyn soll, wormit auch der Mutter eigene fol. 33. gethane Relation übereinkommet, ibi

Inculpatin habe in ihre krancke Tochter so sehr gearbeitet, daß sie auch über ihren Leib geschryen, nun habe zwar Inculpatin sich darmit entschuldiget, es wäre ihr Kind, welches jedoch nicht seyn könne, weiln damahls ihr Kind schon todt gewesen.

Ist es nun aber damahls schon todt gewesen, wie Inculpatin aufs neue starck gearbeitet, so hat ja Inculpatin solche neue Arbeit nicht deßwegen verrichten können, umb das Kind umzubringen. Daß ferner

Ad art. 21. Inculpatin gesagt, der Kreysenden was zu geben, ob es besser werden wolte, item, daß

Ad art. 35. Ihr ein Pülverchen in einem Löffel gegeben, it. daß sich auch juxta

Art. 36. darauf wieder Wehen gefunden ist ja nicht allein kein Indicium wieder sondern vielmehr ein Testimonium ihres Wohlverhaltens für sie, da ja unterschiedliche Mittel in denen Artzeney-Büchern hauffen, die in dergleichen Zuständen sollen gebrauchet werden, um die Wehen zu befördern, auch vielfältig gebrauchet werden, zumahln aufn Lande da nicht flugs Medici vorhanden, wie denn Inculpatin in ihrer Aussage bey der Confrontation.

Fol. 217. von Carbede und Honig schwätzet, so sie darzu zu gebrauchen pflege.

Also ferner, daß

Ad

Ad art. 37. 38. & 39. darauf und als sich die Wehen gefunden, Inculpatin wieder so lange gearbeitet, biß sich wieder was gewiesen, ist ja abermahl ein Indicium ihres Fleisses und nicht Nachläßigkeit.

Daß aber

Ad art. 38. ein Aermchen gebohren, das hat GOtt gethan, dafür kan arme Inculpatin nicht ingleichen, daß sich

Ad art. 40 41. 42. 43. 44. darauf als nun das Aermchen gebohren, Inculpatin sich in die Hölle solle gelegt haben, davon weiß zwar Inculpatin wegen Länge der Zeit nichts, doch wäre es auch gar kein Wunder, theils weiln ja der Kreyssenden Mutter die A. selbst stetig in Inculpatin hinein gemörgelt, als wenn sie ihrer Tochter wehethäten; theils auch weiln sie nun gesehen, auch dahero

Ad art. 50. fol. 122. es wäre nun kein Rath mehr da, und also die Sache nun schon vor desperat gehalten, theils auch weiln sie laut ihrer beyder Confrontation annectirten Exculpation nur ein bisgen ruhen wollen. Ja der Mann und Mutter sagen in vorhergehenden Articuln selbst, wie fleißig Inculpatin seither dem eingegebenen Pülverchen, und darauf sich gefundenen Wehen biß zu der Geburth des Aermchens, sich erwiesen, da denn kein Wunder, wenn in 3. Tagen und so viel Nächten eine einzele Frau, als Kind-Mutter, solches gar nicht ausstehen, geschweige, wenn sie es nun ad extrema gebracht siehet, ein wenig zur Ruhe in die Hölle geleget hätte, zudem ist sie ja juxta

Art.

Art. 50. so bald als die Kreysende zu Bette gebracht gewesen, wieder aufgestanden, fürs Bette gekommen, und noch eine Haupt-Arbeit zu expediren angefangen, nemlich das Kind, weiln es juxta

Art. 19. lang vorher schon todt gewesen, also von ihr zu bringen, daß sie juxta

Art. 51. die Mutter an des Kindes Aermchen ziehen heissen, sie Inculpatin aber juxta

Art. 52. getrachtet, das Kind beym Hälßgen zu bekommen, und auf diese Art es aus der Kreysenden zu bringen, darbey denn Inculpatin juxta

Art. 55. abermahl so gearbeitet, daß dem todten Kinde gar das Aermchen abgegangen, worbey gar artig, daß

T. 4ta als der Kreysenden Mutter, da sie gedacht, als wenn das sc. daß das Aermchen abgegangen, was importirte eydlich beschworen, sie hätte das Aermchen nicht abgerissen, da doch

T. 3. der Mann, hingegen expresse saget, daß es die Mutter von der Frauen gebracht habe. Ist auch ohne dem ex præmissis klar, weil sie das Aermchen gehalten, und Inculpatin nach dem Hälßgen zu gearbeitet habe, und siehet man aus diesem eintzigen Umstand, was dieser Zeugin und was auf ihren geleisteten Zeugen-Eyd zu trauen sey, was sie notorie überführet ist, daß sie selber gethan hat, sie aus einer blossen Persuasion als ob es was unrechts sey, auf arme Inculpatin schieben wollen: und das heissen geschworne Zeugen. Ja ob gleich der Judex im

55.

55. & 56. Art. Inculpatin hierunter eine Culpam lieber überführen wollen, weiln sie keine Weiber mehr darbey leiden, auch keinen Medicum hohlen lassen wollen, so exculpiren doch:

T. 3. ad. dict. Art. 55. ibi Inculpatin hätte es ihnen freygestellet, ob sie gleich darbey gesagt, es könne es ihr doch keine nehmen, Concord. Test. 3. ad dict. art.

Ja was in specie die Hohlung des Medici betrifft, so sehe man doch die Liebe.

T. 4. an, da sie ad art. 56. also deponiret, sie die A. habe wollen lassen einen Doctor holen Inculpatin aber geantwortet: es könne es keiner nehmen, so viel dieser arbeiten könne, könne sie auch, da doch der Mann selbst, als ihr Contestis in seiner oben fol. 12. befindlichen Relation directe das contrarium referiret, mit den Worten:

„Eben, wie Inculpatin wieder vors Bette kom„men, und die Mutter Inculpatin gefraget, ob „denn kein Rath da sey? habe Inculpatin gesagt: „Es wird wohl kein Rath seyn, mit dem Zusatz: Wer doch was von D. N. da hätte, ja sie Inculpatin oder die Mutter, habe selbst fortgeschicket und Medicamenta wollen lassen hohlen.

Worbey nun incidenter arme Inculpatin, sich auch in diesem Stück als unglücklich beklagen muß, daß sie solchergestalt auch ebenfals gantz unschuldiger Weise, bey eben diesen Medico aus eben dem ungleichen præsuppositio als ob Inculpatin den Herrn Doctor entweder nicht hoch genug

nung æstimire, oder selbigem was entziehe, von ihren Feinden sich dermassen vergällen lassen müssen, daß derselbe in seinen Bericht fol. 34. auch gar ungleich von sie raisoniret hat. Doch weil solcher Bericht noch gar zu zeitig ad acta kommen, auch in lauter generalibus von hören sagen und dergleichen bestehet, so vergnüget hingegen Inculpatin daß Herr D. N. Prof. Anat. & Chir. in N. nachdem er die Acten und Circumstantien selbst untersuchet, ja wie er selbst in fine darbey attestiret, wohl bey 150. dergleichen schweren Fällen Hand mit selbst angelegt hat, und den Herrn D. N. verhoffentlich auch selbsten kennen, und wie sonst, also sonderlich in diesem Stück als einen hocherfahrnen und weitberühmten Medicum passiren lassen wird, sie arme Inculpatin mit desto grössern Lobe legitimiret hat.

Doch wieder auf obgedachte A. als Testem 4tam zu kommen, so mögte man wohl fragen: was nun vollends dieser leichtsinnigen Zeugin, respectu obiger Umständen zu trauen sey? da sie solcher gestalt bloß in nechst vorstehenden dreyen Articuln 2mahl mit ihren Zeugnisse sich aufn faulen Pferde ertappen lassen, ja wo bleibt doch bey diesen Probatorial-Articuln der Beweiß über den von eben dieser, bey ihrer summarischen Relation fol. 33. b. in fine armer Inculpatin beschehenen Vorwurff? ibi

Inculpatin wäre bey dergleichen gar frech.

Warum ist denn hierauf kein Probatorial-Articul formiret, da doch bey der Genral-Inquisition auch dieser Umstand arme Inculpatin sehr schwarz

schwartz machen müssen, die Ursach kan man leicht penetriren. Inzwischen siehet man hieraus, was vor eine Affection die Zeugin gegen arme Inculpatin habe, und die nur denckt revange in Händen zu haben, die Hexe hinunter zu bringen, weil ihre Tochter die neundte gewesen, die unter ihren Händen, in Kindes Nöthen habe sterben müssen.

Und bleibet also auch bey diesem Casu der doch primo aspectu heßlich genug umbschrieben zu seyn scheinet, kein eintzig Indicium übrig, vielmehr attestiret der Herr Medicus in seinem Judicio hiervon, alles wohl und löblich gethan zu seyn.

Abermahl folget ein *Casus* von dergleichen/ allwo eben diese vorige Weh-Mutter beschuldiget wird / wie daß sie ihr Amt nicht recht verrichtet solle haben.

Repræsentiret die B. bey der ebenfals Inculpatin ihr Amt nicht gebührend verrichtet hätte.

Denunciant ist niemand, sondern der Judex ex officio.

Fol. 13. b. 15. b. 23. 24. sind die Relationes bey der General-Inquisition.

Fol. 50. von 79. biß 101. die Inquisitional-Articul.

Fol. 115. b. von 58. biß 74. die Probatorial-Articul. Das Factum selbst soll dahin gehen, diese hätte ein Kind mit den Aermchen gebohren, welches jedoch todt gewesen, dieses hätte Inculpatin dermassen in die Klemme gezogen, daß es ohn-

ohnmöglich wieder zurück zu bringen gewesen, darauf hätte Inculpatin das Aermchen selbst abgelöset, das Kind zurückgeschoben worden, und zwar wäre dasselbe schon gantz faul gewesen.

Referente sind

Fol. 13. b. die andere Kinder-Mutter, die das Factum alda also referiret, wie es jetzt erzehlet ist.

Fol. 23. ist des Feld-Meisters Frau, und

Fol. 24. ist die Z. als 2. Bey-Weiber.

„Siehet man nun dieses Factum an, so hätte „die andere Weh-Mutter klüger gethan, sie hätte damit gar geschwiegen, weil sie wenn mans „nur ein wenig untersuchet, die Inculpatin in effectu, wiewohl wieder ihre Intention, mehr „von ihrem Verstande, Fleiß, und Geschicklichkeit „rühmet, als denigriret, geschweige graviret, denn „dadurch giebt sie ihr ja selbst das gute Zeugnüß, „wie bey diesen gefährlichen und harten Stande „sie nicht allein das in Mutter-Leibe schon gefaulte, sondern darzu unrichtig gebohrne Kind, nechst „GOtt durch ihre Geschicklichkeit, glücklich von der „Mutter gebracht habe, ja wenn man nun vol„lends der B. selbst eigene Relation fol. 15. b. dar„zu nimmt, excusiret sie dieselbe nicht allein wi„der der andern Kind-Mutter Beschmützungen, „sondern sie defendiret sie darzu, als eine recht„schaffene Kinder-Mutter, indem sie dem von der „andern Kinder-Mutter ihr angedichteten Um„stand expresse widerspricht, sagende: das Kind „wäre, ohne Inculpatin zu thun, mit einen Aerm„chen gebohren, item:

Inculpatin habe es immer wieder zurückschaffen wollen, wäre aber immer selbst wieder zurück kommen, it. sie die Mutter hätte 2. Nachte mit dem todten Kinde und gebohrnen Aermchen liegen müssen ehe sie davon entlediget, biß endlich Inculpatin dem Kinde das Aermchen abgedrehet, und auf solche Weise die Frau beym Leben erhalten hätte.

Und mit dieser der B. eigenen excusation stimmen auch die 2. übrigen Bey-Weiber, in ihren Relationen fol. 23. & 24. gar accurat überein.

Und weil die probatorial-Articul d. fol. 125. b. ebenfals dahin gehen: so achtet man nicht nöthig, darbey fernere Weitläufftigkeit zu machen.

Inzwischen prostituiret sich doch die andere Kind-Mutter hierbey durch diese ihre eydliche Deposition gar sehr, und zwar entweder als eine unverständige Kinder-Mutter, also daß sie ihren Unverstand gar eydlich beschworen, oder als eine die wieder besser Wissen geschworen habe, theils weil die B. selbst, theils auch der Herr Medicus in seinem Judicio über diesen Casum sie eines andern, und daß nicht Inculpatin sondern die Wehen das Aermchen in die Klemme gezogen, sie überführen, ja es füget der Herr Medicus abermahls darzu, wie auch bey diesem Casu arme Inculpatin gantz löblich und wohl gethan habe.

Wir wollen noch ein baar *Casus* von dergleichen erzehlen / in welche diese Weh-Mutter verwickelt worden.

Er-

Eröffnet sich an der B.

Denunciant ist niemand, sondern Judex ex officio.

Fol. 14. 24. 25. 28. 29. sind hiervon die Relationes bey der General Inquisition.

Fol. 52. ab art. 102. usque 151. die Inquisitional und

Fol. 133. ab art. 75. usque 127. die probatorial-Articul.

Das Factum bestehet auf diesen Umständen daß dieses ein harter Standt gewesen, da die Frau 4. Tage und 4. Nächte (vid. der andern Kind-Mutter eigene Relation fol. 14.) in Kindes-Nöthen gelegen, endlich auch, mit sammt dem Kinde geblieben, und schon vor 4. Jahren passiret seyn soll.

Die Referenten sind:

Fol. 14. die andere Kinder-Mutter, welche laut ihrer eigenen Relation erst dazukommen, wie die Kreysende in letzten Zügen gelegen.

Fol. 24. die N. als der defunctæ Schwester, die mit ab- und zugegangen.

Fol. 25. die F. eine Bey-Frau, die Sonntags hinkommen, von dar auf die Leipziger Messe gangen, und erst Dienstags wiederkommen.

Fol. 29. die Frau P. Land-Richterin so meistentheils da gewesen seyn will.

Bey denen Inquisitional-Articuln hat Inculpatin das meiste nachtheilige negiret, auch bey der Confrontation darbey beharret, ausser da die Frau Land-Richterin als

T. 8. fol. 223. mit ihr confrontirt worden,

in ein und andern sich wegen Länge der Zeit darmit entschuldiget, sie wisse es nicht, könne seyn, könte auch nicht seyn.

Und weiln denn dergestalt das Haupt-Werck auf die Probatorial-Articul ankommet, und darinnen ohne dem alle Umstände, die sie graviren sollen, enthalten, so will Inculpatin solche ebenfals durchgehen.

Ad art. 78. T. 6ta als die andere Kind-Frau wie sie hinkommen, hätte das Kind recht inne gestanden, und nur sollen ausspringen. Dieses widerspricht die Defensional-Zeugin, die doch die Verstorbene abgewaschen, und mit Fleiß nach ihrer Geburt gesehen, und befunden, daß gar kein Kind zu sehen gewesen, geschweige innen gestanden, sondern sie ihre Geburt noch gantz geschlossen, gesehen.

Ad art. 79. & 80. T. 8.

Inculpatin hätte sich biß an die Arme ohngefehr verdeckt gehabt.

Resp. Ist gebräuchlich, nöthig und nützlich, ja wie der Herr Medicus sagt, weißlich gethan, massen dadurch die schädliche Lufft verwehret werde, daß sie nicht in Leib trete.

Ad art. 87. Ob Inculpatin vor der Zeit in die Kreysende gearbeitet?

T. 8. Obs vor der Zeit, item zustarck geschehen wisse sie nicht, jedoch hätte sie immer in die Kreysende gearbeitet, (ist ein testimonium diligentiæ) obs aber zustarck gewesen, habe sie wegen überdeckten Tuch, nicht sehen können.

Ad Art. 85. T. 8. habe nach aufgedeckten

Tuche

Tuche gesehen, ob hätte Inculpatin biß an halben Ellnbogen in die Kreysende hinein gearbeitet.

Hier überführet eben diese Zeugin den Herrn St. abermahl einer unrechten Regiſtratur als die vor ihrer ordentlichen Obrigkeit im Amte L. ad art. defenſ. 16. 17. & 18. ibid. tanquam T. 3a. expreſsè ſagt: ſie hätte nach aufgedeckten Tuche bloß Mutter A. Hand in der Kreyſenden Geburth, keinesweges aber den Arm, geſchweige auch vorm Rath für eine gewiſſe Wahrheit nicht ſondern nur als ihre Muthmaſſung, ausgeſagt, und gleichwohl ſtehet hier abermahls klar, als ob ſie es rotundè für eine Wahrheit beym Rathe ausgeſaget habe.

Und weiln in ſimili oben K. der Müller zu W. des St. Regiſtratur ex eodem fundamento directe und eydlich contradiciret, ſtellet Inculpatin zu derer Herrn Urtheils-Faſſern Erkändniß ob nicht bey ſo vielen in dieſen Acten vorkommenden Verdacht, wider den Herrn St. ſelbſt auf Erkundigung zu erkennen ſey, zumahl da man ſein Odium gegen arme Inculpatin auch aus dieſem Umſtande nicht wenig judiciren kan, weiln er juxta art. defenſ. ſchon in der Stadt herum gangen und glorirt wie er arme Inculpatin nicht irgend durch den F. Scharff-Richter, weiln er viel zu gelinde wäre, ſondern durch einen viel ärgern rechten Scharff-Richter, martern laſſen wolle.

Ad art. 86. T. 8. daß der Inculpatin der Arm kothig ausgeſehen, iſt bey ſolcher Arbeit wohl glaublich, wie auch

Ad art. 87. obs Kinder Koth geweſen, wie

T. 8. affirmiret. Sed resp. daraus folget nicht als wenn solcher Koth von übrigen angreiffen her komme, ex Judic. Dn. Medici, massen die starcken Wehen und das Pressen der Kreysenden dem Kinde so viel Angst machen können, daß sichs unrein mache, wie ja bekand genug.

Ad art. 91. T. 8. Inculpatin habe stets gearbeitet.

Resp. die Beschaffenheit hats erfordert, daß Inculpatin fleißig arbeiten müssen.

Ad art. 92. Test. 8. Inculpatin habe die Nabelschnur zwischen 2. Fingern aus Mutter-Leib mit gezogen, und von der Zeugin begehret, daß sie solche entzwey schneiden solle, worgegen zwa Zeugin

Ad art. 95. & 98. Inculpatin gewarnet, e nicht zu thun, jedoch endlich Inculpatin

Ad Art. 97. sie die Zeugin überredet, und zwa

Ad art. 98. mit dieser Instantz, wenn sie e bey der Zw. nicht gethan, und ihr dadurch geholf fen, hätte sie auch gar sterben müssen, auch ohn geachtet.

Ad art. 99. die Zeugin regeriret, es könt ja hernach die Affter-Bürde zurück nach dem Hertzen treten, worgegen aber

Ad art. 100. Inculpatin wieder regeriret, e gienge keine Affter-Bürde zurück, biß das Kin fort wäre, und

Ad Art. 101. wenn dieses geschehen, wolte Inculpatin die Affter-Bürde auch schon nachholen, und hätte diesem nach keine Bedeutung, Zeugir

gin solte nur die Nabelschnur entzweyschneiden, und das hätte

Ad art. 104. & seq. Zeugin auf Inculpatin Geheiß gethan, hingegen Inculpatin die Nabelschnure weder nach dem Kinde, weder nach der Affter-Bürde zu verbunden, sondern alles offenbahren lassen, und

Ad art. 106. darbey gesagt nun wollen wir bald ein Kind kriegen.

Resp. 1.) hat Inculpatin alle diese Umstände bey der Responsion ad articulos negiret, doch da es bey der Confrontation die Frau Zeugin ihr es ins Gesicht gesagt, und Inculpatin vermeynet, daß sie die Zeugin als L. und vornehme Frau nicht Lügen straffen dürffen, endlich gesagt: es könne seyn, es könne auch nicht seyn, ja gesetzt, es wäre nun auch alles also passiret, so man doch aus Inculpatin Discurse und motiven so viel, wie sie

2.) Hierunter theils auf Rationes, die sie nach ihrem Verstande Pflicht und Gewissen vor gut gehalten, theils auch 3.) ad Praxin sc. auf die Zw. sich gegründet, theils 4.) einen guten Finem gehabt, nemlich der Kreysenden dadurch, und zwar 5.) darzu bey äuserster Desperation zu helffen, denn daß es 6.) bey der Zw. wohl angeschlagen, besaget ihr eydliches Zeugniß, nec obstat, daß

Ad art. 107. der Effect, der Inculpatin intendiret, nicht erfolget, nemlich das Kind nicht fortgegangen, sondern dasselbe mit samt der Mutter geblieben, denn dieses ist ein contingens und woran Inculpatin gar nicht schuld gewesen, denn

nach ihren Rationen hätte es theils helffen können, theils bey der Zw. auch schon geholffen, oder wie des Herrn Medici Worte davon lauten, so wie derführe solches auch offt gelehrtesten Medicis, von denen es hieffe: Nos homines sæpe plura de facultatibus nostris speramus, quam iis revera ineſt. Porro non obstat, ob sey

Ad art. 107. das Geblüte dadurch der Kreysenden in Leib gegangen.

Resp. quod non, weiln das Kind tod gewesen, hat es nicht seyn können, (vid. Judic. Medic.) ist auch bey der Zw. nicht in Leib gegangen. Ulterius non obstat, ob sey

Ad art. 108. juxt. depos. T. 6tæ der K.

T. 10. der F. der Kreysenden Geblüte und Gescht, als sie mit dem Tode gerungen, zum Munde heraus gefohren, nam

Resp. 1.) posito, daß es herausgangen, so wäre es doch, nach des Herrn Medici Judicio ein schnöder Vorwand, als ob solches von der zerschnittenen Nabelschnur hergerühret hätte: denn dieses hätte unmöglich aus der Kreysenden Mutter heraus getreten seyn können, vielmehr sey zu vermuthen, daß solches von den allzu starcken Wehen aus der Lunge der Greyschenden hervor gequollen, sintemahl ihme selbst die Erfahrung gelehret, daß in dergleichen schweren Fällen vielmahl solches erfolget sey, dahero auch von den starcken Drücken die Greyschende vielmahls die Lufft-Röhren verletzen, und Kröpffe bekommen; zu dem ist es 2.) auch nicht einmahl Geblüte, sondern es sind Krebse gewesen, massen ihr Mann

seel.

seel. ihr auf der B. Kinder-Mutter Einrathen, gantz lebendig gestossene Krebse, da sie schon mit dem Tode gerungen, und zwar fünffe eingegeben, also daß kein Wunder, daß es ihr hernach aus dem Munde so gejohren, und wie Blut ausgesehen, gnug aber, daß es Krebse und nicht Blut gewesen, dahero auch

2.) Test. 8. die Frau L. selbst, nur so viel sagt: es sey ihr etwas zum Munde raus gelauffen, was es aber gewesen wisse sie nicht, ist leicht zu glauben, wenn ein Sterbender noch bey seinen Abschiede, noch 5. lebende Krebse in Mund bekömmt daß sie ihm wieder raus jähren müssen, 3.) so gehet auch von einem todten Kinde aus der Nabelschnur kein Geblüte.

Ad art. 109. & 110. daß das Kind bey Absterben der Kreysenden recht inne gestanden, wäre vielmehr vor als wider die arrestirte, weiln gleichwohl der Effect des Abschneidens der Nabelschnur sich gewiesen hätte, nemlich daß das Kind doch vorn Ort kommen wäre, und dergestalt nur noch vollends an der Mutter-Kräfften zu gebähren, ermangelt hätte, wie wohl auch dieses laut der Defensional-Zeugin Aussage ad art. gar nicht wahr, sondern ihre Geburth so enge, als fast einer Jungfer verschlossen gewesen ist. Mit dem

Art. 111. begehet der Herr Concipient derer Articul eine Fallaciam temporis & conjunctionis non conjungendorum denn was in bißherigen Articuln enthalten, ist das was Test. 8. die Fr. L. nach Anleitung ihrer summarischen De-

position fol. 29. & seq. ausgesagt, und zwar ohne Exprimirung einer gewissen Zeit, an welchen Tag, nehmlich innerhalb den 4. Tagen, da die Kreysende in Kindes-Nöthen gelegen, solches passiret sey. Die Umstände aber, die nunmehro ab hoc art. III. & seqq. folgen, betrifft diejenigen Umstände, die Test. 9. nemlich der Defunctæ Schwester die B. bey ihrer Aussage fol. 24. referiret hat, und zwar redet diese besage ihrer Relation d. fol. 24. von dem Tage zuvor, ehe die Kreysende verstorben, und da ist das passiret, was in diesen

Art. III. & 112. Articul.

Test. 9na deponiret, sc. daß Inculpatin die Kreysende gefraget: Jungefrau, soll ich nunmehr verfahren, und dem Kinde in die Augen greiffen die Kreysende aber nicht gewolt, und zu dem so hat der Herr Concipient dieser Articul hier abermahl den höchst-nöthigen Umstand, den diese Test. 9na cit. fol. 24. woraus er diese zwey Articul formiret, ausgelassen, sc. daß zuforderst und ehe Inculpatin von an- und in- die Augen greiffen geredet, die Kreysende sie versichert hätte, wie das Kind schon todt gewesen, dahingegen ohne diesem præsuppositio Inculpatin sicherlich höchlich graviret würde, als wenn sie dem noch lebenden Kinde in die Augen hätte greiffen, oder auch die Frau über die Gebühr angreiffen wollen, so gar fein hat der Concipient ausgelassen, was zu der armen Inculpatin Defension gedienet, hingegen auch die minutissima nicht vergessen, was er erachtet, das arme Inculpatin graviret.

Der

Der Art. 113. 114. & 115. des Inhalts: ob der B. Kinde das Köpffgen eingedrückt gewesen? halten einen Umstand, welchen bloß die andere Weh-Mutter, als T. 6ta bey ihrer Relation fol. 14. b. denunciiret, in sich, und diesen affirmiret keine übrigen Zeugen, ohngeachtet doch sonderlich T. 8. sonsten alles so genau gesehen und gehöret haben will. Diese Kinder-Mutter aber ist, wie oben deduciret die Rädelsführerin im gantzen Spiele, die nach Inculpatin Brode trachtet und ihre ärgste Feindin und gehäßig ist. Ja, man sehe nur die Umstände beym 114. Articul an, da sie also saget:

Es habe das Kind in der Geburth gestanden, und, wie sie solches mit ihren Fingern angefühlet, hätte sie wahrgenommen, daß die Hirnschale von einander gedruckt gewesen.

Gleich kan eine Weh-Mutter fühlen, ob dem Kinde in Mutterleibe das Hirnschälchen eingedruckt gewesen: wiewohl ohnedem auch aus diesem Umstand wider Inculpatin gar nichts widriges zu referiren wäre, weiln, wie gedacht, die andere Weh-Mutter nur redet, wie sie es in ultimo mortis articulo angetroffen zu haben vorgiebt, da hingegen die verstorbene Frau selbst contestiret hat, wie schon des Tags vorhero das Kind bey ihr todt gewesen, und also Inculpatin nichts unrechts gethan hätte, um die Mutter zu erlösen, wenn sie auch gleich das Kind Stückweise von ihr genommen, geschweige, wenn sie ihme nur den Kopff eingedruckt hätte. Doch, damit Inculpatin diese Zeugin abermahl mit einer öffent-

öffentlichen Lügen zu Schanden mache, sehe man doch derjenigen Frau, welche die Verstorbene abgewaschen, und aus curiosität mit Fleiß nach der Geburt gesehen, Aussage an, die saget gantz anders und so aus: daß man nicht allein kein Kind in der Geburt, ja, weder Köpfchen noch Hirnschälchen gesehen, sondern noch darzu ihre Geburt noch gantz geschlossen gewesen wäre.

Ja eben diese Defensional Zeugin referiret auch vollends den Discours gar in Art. Defens. 78. & 79. den diese andere Kinder-Mutter die L. als Zeugin mit Inculpatin darüber, wie es doch kommen seyn müsse, daß man gar nichts vom Kinde zu sehen bekommen? geführet hätte, da denn eben diese andere Kinder-Mutter, als ietzige Test. 6. der Verstorbenen in die Seite gegriffen, und judiciret haben solle, das Kind wäre in hohlen Fasse, und könne weder weichen noch wancken. Und hier entblödet sich das schon viel falsch befundenes Weib abermahl nicht zu schweren, das Kind habe in der Geburt gestanden. Uberdieß stimmet auch dieser Kind-Mutter Reden selbst nicht überein, indem sie oben, bey der summarischen Relation fol. 14. expresse mit referiret: Es wäre dem Kinde das Hirnschälchen bloß zur Geburt heraus gestanden, welches sie aber hernach ad Art. 114. nicht bejahen wollen, sondern nur damit bemäntelt, als wenn das Köpfchen eingedruckt gewesen.

Ad Art. 117. 118. der des Innhalts ist; Ob Inculpatin dadurch Ursach, daß das Kind nicht gebohren worden, weiln Inculpatin die Nabel-

Schnur

Schnur entzwey geschnitten, und welchen T. 6ta. die andere Kind-Mutter bejahet, ist theils ein Partheyisches, theils auf einen falschen præsupposito, und dessen Inculpatin noch nicht überführet ist, daß sie solches gethan habe, gegründetes, theils unverständiges Judicium, oder, wie es der Hr. Medicus in seinem Judic. Med. nennet, unvernünfftig. Die gute Weh-Mutter ist noch nicht 4. Jahr an der Stelle, hat auch nicht den 7ten Theil Kinder zur Welt bringen helffen, und die Experientz noch lange nicht, die ohne Ruhm zu sagen, Inculpatin hat; O si tacuisset, obstetrix mansisset. Man sehe doch hierunter des Herrn Medici Judicium an, das lautet hievon also:

Es ist unmöglich, daß, wenn die Nabelschnur ausserhalb Mutterleibe zerschnitten wird, wie hier die Fr. als Zeugin, auf Inculpatin Geheiß gethan haben will, daß das Geblüte aus dem Kinde in die Mutter trete, sondern es fliesset dasselbe alsobald durch die Geburt heraus; daher auch

Ad Art. III. & 120. T. 6. die Kind-Mutter vollends unverständig raisoniret, daß sich das Kind verblutet habe, und das Geblüt der Mutter in Leib getreten, gleich als wenn ein Kind das todt, blute, oder, als wenn dadurch nicht vielmehr die Zw. bey Leben erhalten worden wäre.

Ad Art. 122. 123. da Inculpatin zu der andern Kinder-Mutter auf beschehenes Fragen, gesaget haben soll: Sie wüste wohl was sie gemachet hätte; ist (1. durch keine beglaubte Zeugin beygebracht; (2. inferiret es nichts, weil sie ihr

nicht

nicht Rede und Antwort zu geben schuldig gewesen.

Ad Art. 124. 125. 126. da Inculpatin, nach der Creysenden Tode, die Fr. L. als 8te Zeugin, gebethen haben soll, von dem zu schweigen, was vorgegangen wäre, sie wollten gute Freunde bleiben; wird geantwortet: 1.) wie durch dieses eintzige und darzu ziemlich verdächtig gemachten Zeugin am wenigsten 2.) daß eben dieses frauti wegen geschehen sey sie nicht überführet ist; Ja, 3.) gesetzt, daß es auch geschehen wäre, so machte doch solches die Sache an und vor sich selbst nicht böse, denn, viele Sachen, wenn sie gleich nicht schlimm seyn, will man doch nicht gerne allezeit unter die Leute bringen lassen, zumahln solche Dinge, davon der gemeine Mann, wie der Blinde von der Farbe raisoniret, und gleichwohl unterm gemeinen Mann einem an seinem Credit schädlich seyn kan: v. g. Mancher Doctor Medicinæ curiret noch so klug, oder mancher Advocat machet noch so einen gelehrten Satz, und wenn es nicht hilfft, suchet er es doch mehr geheim zu halten, als unter gemeine Leute kommen zu lassen, die niemahls à causa efficiente, sondern allezeit ab effectu judiciren.

Ad Art. 127. 128. 129. hat es mit dem Vorwurff, den der verstorbene Mann, als hernach seine andere Frau eben diese Inculpatin in Kindes-Nöthen gebrauchet, gethan, da er gesagt haben soll, Inculpatin soll diese Frau besser als die erste, die sie umgebracht hätte, in acht nehmen, denn auch hierbey siehet man, daß der Credit, den

Incul-

Inculpatin in der Stadt habe, so groß sey, daß auch andere, ja auch diejenigen Weiber, derer Vorfahren doch Inculpatin ums Leben gebracht haben solle, ja, ohngeachtet sie ihre Männer davon abrathen, sich nicht abhalten lassen, um sie zu gebrauchen.

Inzwischen hat sie diese Reden von dem Manne, wenn er es ihr ja gesagt hätte, wiewohl sie durch diesen einigen Zeugen nicht überführet ist, sich dessen auch nicht erinnert, entweder als Schertz-Worte, oder als unverständig annehmen müssen, das giebt und nimt aber der Beschaffenheit der Sache selbst so wenig, als eben der einfältigen A. einfältiges Beginnen, die zum Priester lauffen und sich Raths befragen wollen: Ob ihre Tochter auch seelig verstorben wäre, weil sie die neundte gewesen, die Inculpatin hingeheret hätte? und dergestalt kömmt das factum bey dieser B. kürtzlich darauf an: Diese Frau hat vor 4. Jahren einen harten Stand gehabt, darüber sie und das Kind geblieben, das Kind ist gar nicht gebohren worden, iedoch schon des Tages vor ihrem Todte in Mutterleibe verstorben gewesen, darbey aber Inculpatin mit keinen Buchstaben überführet, daß sie was hartes, geschweige bey noch lebenden Kinde, gethan, am wenigsten an ein oder des andern Todte Schuld habe; vielmehr der Herr Medicus, der doch die Acta selbst perlustriret, auch respectu dieses casus in seinem Judicio ihr das gute Zeugniß giebet, his verbis: Bey welchem Umständen ich nicht sehen kan, was

Mutter

Mutter A. auch auf den Fall, wie ihm die Fr. P. erzehlet, ungebührlich gethan hätte.

Nun folget abermahls ein *Casus* in dergleichen bey dieser Weh-Mutter/

Welchen die S. formiret, davon sind fol. 31. die summarische Relation:

Fol. 57. ab Art. 158. usque 169. die Inquisitional Articul, und fol. 157. b. ab art. 130. seq. die probatorial-Articul, und darbey die Haupt-Umstände diese:

1.) Daß die andere Kinder-Mutter bey solcher Frau in Kindes-Nöthen gewesen.
2.) Daß dieselbe Frau Zwillinge gebohren.
3.) Daß die andere Kinder-Mutter davon gelauffen, und zu einer andern Frau in Kindes-Noth gelauffen.
4.) Daß darauf erst Inculpatin nachgeholet worden, um die Affter-Bürde vollends wegzunehmen, und
5.) Daß darauf auch vollends verstorben.
6.) Daß hingegen auch die Zeugin selbst der Inculpatin bey diesem facto nicht das allergeringste ungleiche beymisset, und
7.) Daß vielmehr der andern Kind-Frau hierunter grosse Verwahrlosung beyzumessen sey.

Und zwar dieses abermahl nach denen probatorial-Articuln durchzugehen, so ist

Ad Art. 130. und 131. wahr, daß ermeldte andere Kind-Frau, als bißherige Testem 6tam, in Kindes-Nöthen gehabt. Es ist

Ad

Ad Art. 32. wahr, daß diese andere Kind- oder Weh-Mutter ihr zwey Kinder zur Welt gebracht: Es ist

Ad Art. 133. & 134. wahr, daß solche zu einer andern Creysenden gegangen, jene hat sie verlassen, da sie mit derselben lange noch nicht fertig gewesen, und die Affter-Bürde noch nicht von ihr gebracht gehabt, und ist hingegen zu einer andern gelauffen.

Ad Art. 135. ist wahr, daß sobald Inculpatin kommen, selbige sich zu der Creysenden vors Bette verfüget.

Resp. Nachts um 11. Uhr hat diese S. die Zwillinge gebohren, und, sobald solches erfolget, hat die Weh-Mutter solche Zwillinge, wie junge Schweine ungebadet und ungereiniget hingeworffen, und ist davon und zu einer andern gelauffen, hat auch die Creyssende in ihren Geblüte, ja, da die Affter-Bürde noch nicht einmahl von ihr gewesen, liegen lassen, biß folgenden Tags um Mittag, da sie schon in letzten Zügen gelegen, da der Creysenden Freunde Inculpatin darzu geholet, wiewohl viel zu spät, massen die Creysende in 1. Stunde darauf verschieden.

Liebster GOtt! Wenn arme Inculpatin nur einer dergleichen Begebenheit überführet werden könte, da aus einer dergleichen offenbahren, bey GOtt und Menschen unverantwortlichen Verwahrlosung und Verlassung, 2. Kinder mit samt der Mutter verstorben wären, was würde da für inquirirens wider arme Inculpatin seyn? so aber ist davon altissimum silentium, (ratio, sie ist zu

der Fr. St. Schr. gelauffen;) Ja, man will lieber noch darzu wider arme Inculpatin deßwegen inquiriren, daß sie solche nicht von Todte errettet habe, da sie doch erst geholet worden, wie sie schon in letzten Zügen gelegen.

Ja, man sehe doch hierbey fol. 58. die schöne Connexion des 167. 168. und 169sten Inquisitional-Articuls, occasione dieser S. an, die gehen expresse dahin, warum doch Inculpatin vor der S. Todte zu der Sterbenden gesagt: Ob sie noch was zu befehlen habe, und, ob Inculpatin dieses nicht gethan habe, um der andern Kinder-Mutter, die erst bey der S. gewesen, einen bösen Verdacht zu machen.

So! ist diß das Delictum, welches durch diese Inquisition heraus gebracht werden will? Summa, auch hieraus ist handgreifflich zu ersehen, was in Eingange bereits deduciret, nemlich, auf was vor einen fundament diese Inquisition gegründet sey, und wo die Affection herrühre; Gnug auch hierbey, daß

Ad Art. 136. 137. 138. 139. 140. & 141. der gebrauchten 12ten Zeugin eigene deposition für arme Inculpatin militiret, wie nemlich diese eine halbe Stunde nach Inculpatin Ankunfft, verstorben, inzwischen sind doch wahrhafftig alle diese Inquisitional-Articul so captiös auf Inculpatin gerichtet, daß primo inspectu allerhand starcke indicia übel verrichteten Amts wider sie zu inferiren seyn sollten, wenn sie ihre Unschuld dargegen nicht so klärlich deduciret hätte.

Nun folgen noch ein paar *Casus* in dieser Sache/

Sache / so dann das *Judicium Medicum*, und das Urtheil vor diese Weh-Mutter.

Die S. betreffende: wovon

Fol. 32. die summarische Relation,

Fol. 58. b. die Inquisitional Articul von 170. bis 180. und

Fol. 164. die probatorial-Articul befindlich, so bestehen die Haupt-Umstände darauf:

1.) Daß Inculpatin vor 4. a 6. Jahren bey der S. in Kindes-Noth gewesen,

2.) Daß dieselbe ein verfault todt Kind gehabt, weil sie 3. Wochen zuvor in die Mulda gefallen, und darzu die Epilepsie gehabt.

Die Beschuldigungen hierbey sind darauf wider Inculpatin eingerichtet.

1.) Ob sey dem Kinde das Köpffchen eingedruckt gewesen, und dann

2.) Ob habe Inculpatin zu starck in die Frau gearbeitet.

Das 1. gestehet Inculpatin ad Art. inqu. 174. weiln es verfaulet, das andere negiret sie.

Die Zeugin ist die oben schon bekandte A. als der Müllerin zu W. Mutter, die die Inculpatin in concept hat, sie habe ihre Tochter, als die 9te Frau den Teuffel zugeheyet. Diese nun sagt Ad art. 149. der also lautet: Wahr, daß damals Anna L. sehr starck in die Creysende gearbeitet? T. 4. nescit; Fällt also diese angemerckte andere Beschuldigung auf einmahl hinweg.

Ad art. 152. Wahr, diese Kind-Frau dem Kinde das Köpfchen eingedruckt?

T. 4. nescit, und also fället auch diese Beschuldigung hinweg,

Ja, daß auch gar kein Indicium wider sie vorhanden, erhellet vollends

Ex art. 153. da sie gefraget wird, ob das Kind noch bey der Kreyßenden gelebet?

T. 4. nescit, Ja, daß es nicht gelebet, erhellet

Ex Art. 157. Da Zeugin selbst saget, daß das Kind, wie es gebohren worden, unscheinbar gewesen; und concordiret also ihre Aussage mit der Inquisitin Antwort, da sie sagt: das Kind wäre in Mutterleibe schon verfaulet gewesen,

Zu geschweigen, wie ohnedem auch nicht folget, einem Kinde ist das Köpfchen eingedruckt, ergò hats die Weh-Mutter gethan, sintemahl solches von der Kreischenden selbst geschehen kan, wie solches ex rationibus Medicis ausführlich zu sehen. Also fällt hier abermahls die Beschuldigung, und ist kein Indicium dar.

Dieses wird der letzte *Casus* seyn in dieser Sache.

Die K. betreffende, ist

Fol. 31. deßwegen die Relation, bey der summarischen Verhör,

Fol. 59. Die Inquisitional-Articul von 181. biß 191.

Fol. 170. b. die probatorial-Articul von 162.

Die Haupt-Umstände sind diese:

Die K. hat ein in Mutterleibe verfaultes Kind gehabt und gebohren, und ist etl. Tage darauf auch selbst verstorben.

Die Beschuldigung wider Inculpatin sollen seyn,

seyn, sie hätte die Frau zu harte und zu zeitlich angegriffen, und dahero wäre sie juxta Art. inqu. fol. 191. an des Kindes und Mutter Todt Ursache.

Die Zeugen sind der verstorbenen Mann und eine Frau, die bey der Greyschenden in der Noth gewesen.

Statt der Beschuldigungen und Indiciorum bekömmet Inculpatin vielmehr ein stattlich Lob: Denn da bekennet

Ad art. 166. T. 14. als der Mann selbst, seine Frau habe allezeit gefährliche Stände gehabt, item

Ad art. 165. Er könne Inculpatin nichts böses nachsagen,

Ad art. 166. Nein, sie habe seine Frau nicht vor der Zeit noch zu hart angegriffen.

Eben dieses saget auch:

Ad art. 174. Test. 13. als die Bey-Frau Inculpatin habe sie nicht zu hart angegriffen.

Ad art. 167. Es habe sie Inculpatin durch stetige harte Angriffe nicht durchmattet.

Ad art. 168. Sie habe am Kinde nicht zu hart gezogen.

Ad art. 170. Es wäre das Kind, wie etwas faul, angelauffen gewesen.

Ad art. 171. Test. 13. Sie habe auch die Verstorbene nicht verwahrloset.

Daß bey diesem Casu das Kind in herauszihen geklatschet haben soll, ist juxta Dn. Medici ein„ natürlich Werck, sonderlich, da das Kind verfau„let gewesen, daher auch der Hr. Medicus die Incul„patin aus ihrer vernünfftigen Entschuldigung, als„ eine verständige Kind-Frau, heraus streichet.

Und weise doch der *Judex* also abermahl.

1.) Wer denn dieses Puncts wegen wider arme Inculpatin denunciret?

2.) Was vor Indicia sich denn bey der summarischen Verhör hervor gethan.

3.) Ohne welche doch keine Inquisition formiret werden soll; denn

4.) Das ist ja wahrhafftig nicht genug, noch von einem Judice verantwortlich, einen sein Curriculum vitæ absque indiciis, bloß ex officio zu untersuchen, wie gleichwohl der Judex in præsenti gethan, wo er nur von einem Casu gehöret, da etwa ein harter Zustand gewesen. Warum untersuchet er denn der andern Kind-Frau Curriculum vitæ und Casus nicht eben auch so?

Diesem folget nun das *Judicium Medicum.*

Nachdem Tit. Herr N. N. derer Rechte vornehmer Consulente allhier, mich in Schrifften requiriret: Ich möchte ihme über etliche Casus A. L. als Kinder-Mutter betreffend, auf vorher gegangene Untersuchuug der, in Inquisitional-Acten befindlichen Umständen, mein Gutachten ertheilen.

So erachte ich, als ich zuvor die Acten genau durchsehen, und zwar erstlich auf den einen Casum nach Anleitung der Defension, die A. betreffend: Hat gedachte A. von Montags an biß Freytags an in Greyschen, und das Kind quehr übergelegen, ist auch die Nabelschnur zweymahl um das Hälßgen und auf den Rücken, wie ein Creutze geschlungen gewesen, daß deßwegen Mutter A. die Nabelschnur zerschnitten: So ist dieser Casus

1.) Ein

1.) Ein höchst gefährlicher, und einer der schwe-
resten Stände, welchen 2.) die Kinder-Mutter
durch allzu zeitiges Angreiffen nimmermehr hat
verursachen können. 3.) Ist allerdings zu ver-
muthen, daß bey diesem schweren Stande des Kin-
des, und der so langen Zeit, da das Kind todt ge-
wesen, welches 4.) auch daraus erhellet, daß da
die Kind-Frau die Nabelschnur zerschnitten, kein
lebendiges Blut heraus geflossen ist: Allermassen,
wenn solches geschehen, die Kind-Frau es allerdings
hätte wahrnehmen müssen, da sie die Nabelschnur
in Händen gehabt und zerschnitten. Wannenhe-
ro 6.) es des zubindens nicht bedurfft, sondern es
ist hierinnen wohl verfahren, worbey zu gedencken,
es sey die Aussage Test. 17. und 18. ad Art. 194.
lächerlich: denn, wie hat die Greyschende oder der
Mann selbst wollen wissen, wie ihr Kind stehe.
Den Casum die B. anlangend erachte ich: hat
selbige biß den dritten Tag in Kindes-Nöthen gele-
gen, und ist letzlich das Kind mit einem Aermchen
gebohren worden, welches nachdem es 24. Stun-
den ausser der Geburt heraus gelegen, von Mutter
A. abgedrehet, hernach auch der völlige Cörper von
der B. gezogen worden: So ist auch dieses ein
höchst gefährlicher und schwerer Standt, in wel-
chem das zurücke helffen, und das Aermchen wie-
der an gehörigen Ort bringen, gar geschinde ge-
saget ist, aber gar selten gethan werden kan.

Absonderlich ist es hier nicht nicht zu thun ge-
wesen, da L. selbst ad art. inquis. 94. gesaget, daß
das Kind der quehre nicht könne gebohren werden.
Auch folget gar nicht, daß bey diesen Umständen

die Kind-Mutter das Kind mit den Aermchen also in die Geburth und in die Klemme gezogen habe: vielmehr sind die Mutter-Wehen diejenigen, welche die Früchte so feste einzwängen. Wannenhero Mutter A. abermahl wohl und löblich gethan, daß sie nachdem das Kind todt gewesen, das Aermchen abgedrehet.

Den Casum mit B betreffend, wird solcher auf zweyerley Art vorgestellet. 1.) Saget Mutter A. ad art. 104. es wäre ein rechter böser Zustand gewesen, sie habe weder Frucht noch nichts gesehen Wie denn auch die Defensional-Zeugin, welche die B. nach dem Todte abgewaschen, und fleissig besichtiget hat, die Geburth noch gantz geschlossen gefunden. Auf diesem Fall sehe ich nicht, was man Mutter A. beymessen wolle. Hernach saget zum 2.) Frau E. P. es habe Mutter A. sehr hart in die B. gearbeitet, daß sie die B. darüber kläglich gethan, weßwegen die Frau P. das über die B. gedeckte Tuch aufgedecket, und befunden, daß die Kind-Mutter biß an die halbe Ellbogen hinein gearbeitet, und der Arm kothigt ausgesehen habe.

Endlich habe sie die Nabelschnur des Kindes zwischen zwey Fingern zur Geburth heraus gezogen, und darbey gesaget: Frau Land-Richterin, langet doch die Scheere her, und schneidet die Nabelschnur entzwey, denn ich habe keine Hand leer da nun die Frau P. solches mit diesen Worten wiederrathen, Mutter A. die Affter-Bürde könte wohl, wenn die Nabelschnur entzwey geschnitten würde, zurücke und nach dem Hertzen treten. Habe nun Mutter A. geantwortet: es gienge keine

Affter-

Affter-Bürde zurück, biß daß Kind fort wäre; und wenn dieses geschehen, wolte sie diese auch wohl nachholen, und hätte diesem nach keine Bedeutung sie die Frau P. solle die Nabelschnur nur entzwey schneiden, welches auch die Frau P. gethan.

Worauf Mutter A. die Nabelschnur nicht verbunden, sondern bloß und offenfahren lassen, und gesaget: nun wollen wir bald ein Kind kriegen! welches doch nicht erfolget, sondern es sey hierauf der Greyschenden B. das Geblüte zurücke in den Leib gegangen, und zum Maul und Nasen heraus getreten. Auf diesen gesetzten Fall nun erachte ich, daß abermahl ein übernatürlicher schwerer Stand bey der B. gewesen, und kan ich mir unmöglich einbilden, daß da Mutter A. biß an den halben Ellbogen in die B. gegriffen, auch den Arm mit Kinder-Kothe beschmieret, heraus gezogen, das Kind mit dem Kopffe inne gestanden habe. Allermassen die gesunde Vernunfft, und die Erfahrung lehret, daß wenn ein Kind mit dem Kopffe eintritt, es unmöglich sey, nur die gantze Hand, geschweige dann biß an den halben Arm, in der Mutter Leib zu bringen. Was die Zerschneidung der Nabelschnur anlanget, so ist abermahls unmöglich, daß wenn dieselbe auffer Mutter Leibe zerschnitten wird, das Geblüte aus dem Kinde in die Mutter trete, sondern es fliest dasselbe also bald durch die Geburth heraus, und würde es die Frau P. wenn das Kind noch gelebet hätte, auch bald empfunden haben. Was aber aus der Affter-Bürde hervorkömmt, kan ebenfals ohnmöglich aus der Mutter in der Greyscherin Leib zu-

rücke gehen, gestalt das Blutschöpffen der Affter-Bürde ein blosses Mährlein ungelehrter Leute ist. Was aber den Kinder-Koth betrifft, so ist gar keine Folge; das Kind hat sich in Mutter-Leibe bethan derowegen ist es von der Weh-Mutter zu starck angegriffen worden, sintemahl die Wehen und das starcke Pressen der Greyschenden dem Kinde schon so viel Angst machen können, daß es sich unrein mache, wie mann dergleichen Exempel hat, und die Erfahrung bezeuget.

Was das Blut betrifft, so zum Maul und Nase heraus gegangen sey, ist solches wie schon gedacht, ein schnöder Vorwand, und kan unmöglich aus der Greyschenden Mutter heraus getreten seyn, vielmehr ist glaublich, daß solches von den allzu starcken Wehen der Greyschenden hervor gequollen, sintemahl die Erfahrung beweiset, daß in dergleichen schweren Fällen es je bißweilen erfolge; wie denn bekandt, daß auf solche Art in schweren Zuständen die Greyschenden die Lufft-Röhre verletzen, und Kröpffe bekommen. Daß endlich Mutter A. die B. zugedecket, ist weißlich gethan, indem hierdurch die schädliche Lufft verwehret wird, daß sie nicht in Leib trete, und Schaden oder grossen Verdruß verursache. Bey welchen Umständen man nicht absehen kan, was Mutter A. auch auf den Fall wie ihn die Frau P. erzehlet, ungebührlich gethan, denn das alles nicht alsobald erfolget, wie es Mutter A. versprochen, solches wiederfähret andern auch, ja gelehrten Medicis denn es heist: Nos homines sæpe plura de Facultatibus nostris speramus, quam iis revera ineſt. Was sonst ad

Art.

Art. 17. Teſt. 6. ausgeſaget, iſt unvernünfftig. In dem Caſu die S. betreffend, iſt die Frage, ob Mutter A. dieſer Frau zuviel gethan, daß ſie nachdem die Affter-Bürde zurück geblieben, ſich zu ihr in das Bette geſetzet, und alſo zu ihr gearbeitet, daß auch N. N. verſtorbenes Ehe-Weib ſie gebethen, ſie möchte doch der krancken Frau nicht Gewalt thun, ſondern ſolte ſie etwas ruhē laſſen. Hierauf nun dienet dieſes zur Nachricht und zur Antwort daß das Zurückbleiben der Affter-Bürden allerdings ein höchſt gefährlicher Zuſtand derer Gebährenden, und dannenhero es allerdings nöthig ſey, daß alſobald nach der Affter-Bürde gegriffen werde. Wannenhero es unverantwortlich der erſten Kind-Mutter geweſen, daß ſie von der Frau gegangen, und nicht alſobald die Affter-Bürde von ihr genommen habe. Auch kan niemand von denen umſtehenden ſagen, die Kind-Frau thue ſo viel, weil ſie nicht wüſten, was geſchicht, denn ohne Schmertzen können ſolche Operationes nicht vorgenommen werden.

Anbelangende den Caſum mit P. S. Ehe-Weibe, bey welcher Mutter A. Schuld gegeben wird, ſie habe den Kinde das Köpffgen eingedrückt, und ſo ſtarck in die Frau nein gearbeitet. Hierauf erachte ich, daß es gar keine Folge ſey, das Kind ſtehet mit dem Kopff inne, erg. ſtehet es recht inne, allermaſſen viele Umſtände ſeyn, da das Kind mit dem Kopffe inne ſtehet, nnd ſtehet doch ſo gefährlich, daß niemand helffen kan. Auch folget gar nicht, es wird ein Kind gebohren, deme der Kopff eingedrücket iſt, erg. hat es die Kind-Frau gethan:

ſinte-

sintemahl solchs von der Greyschenden selbst geschehen kan, wenn das Kind mit einer Sutura an das Eißbein aufzustehen kömmet, welches denn desto leichter in diesem Casu hat geschehen können, da das Kind der Zeugen Aussage nach, gantz unscheinbar, und dannenhero Mutter A. Aussage nach, schon im Mutter-Leibe verfaulet gewesen, ja wenn auch die blossen Scherbel des Kopffs die Mutter gestochen hätten, so folget doch nicht, daß sie davon hätte sterben müssen.

Auch nun was den Casum mit der K. anbetrifft, so ist in diesem die Haupt-Frage, woher das Klatschen entstanden, welches man gehöret, als das todte Kind von der Greyschenden gekommen? hierbey ist zu bedencken, daß öffters geschehe, wenn todte Kinder von Müttern gezogen werden, daß es nicht nur klatsche, sondern vielmahl sehr starcke Blehungen mit folgen. Und habe Mutter A. klüglich geantwortet, daß sie mehr nicht, als die blosse Fäulung zur Ursache anführet.

Endlich bey dem Casu mit der P. wird Mutter A. beschuldiget, sie habe sie zu starck angegriffen, darum weil sie nach der schweren Geburth ungesund worden. Dieweil aber, der Zeugen Aussage nach, das Kind gedoppelt gebohren worden, so erhellet aus der schweren Geburth der schwere Standt, und folget mit nichten, erg. hat sie die Kind-Frau zustarck angegriffen, und ist davon ungesund worden. Vielmehr ist zu ersehen, daß der Stand des Kindes übernatürlich gewesen auch öfters geschiehet, daß wenn eine Frau eine schwere Geburth erlitten hat, und zu erst gesund scheinet,

dennoch

dennoch eine Zeit hernach sowohl wegen des Unrins lassens, als auch deren Vorfälle, ungesund wird, indem durch die häuffig hervorfliessende faule Reinigung, diese benachbarte Theile scharff gemacht worden.

Wegen des in Actis befindlichen Casus, so sich bey der K. ereignet, fallen viele Umstände vor, die doch genugsam aus dem, was auf andere Casus geantwortet ist, können erleutert werden.

Darbey ist nur zu mercken, daß es keine Folge sey: das Kind ist in Mutter-Leibe todt, erg. kan es der Mutter nicht mehr Schmertzen verursachen, wenn es die Natur durch die starcken Wehen wegtreiben will, denn leider! was machen nicht Steine denen Patienten für Marter und Pein, da doch niemahls jemand einen lebendigen Stein im Leibe gehabt hat.

Wenn nun diese Casus zusammen generaliter erwogen werden, wie jeglicher specialiter betrachtet worden, so fliesset von sich selbst, es habe obgedachte Mutter A. L. bey allen erzehlten Greyschenden das Amt einer Christlichen und verständigen Kind-Frau, wie sie in unsern Landen zubekommen sind, gar wohl verrichtet.

Welches ich hiermit unter meiner Hand und Siegel aus der mir beywohnenden Experientz, die ich als in das 26ste Jahr promotus und in officiis publicis constituirter Medicus, wohl an 150. Fällen durch selbst angelegte Hand acquiriret, wissentlich und wohlbedächtig von mir stellen wollen und sollen.

Signatum N. d. 28. Nov. 1699.

D. N. N. &c. Rt.

Responsum E. Hochlöbl. *Medic. Facult.* zu *N.* auf jetzig beschriebenes *Judic. Med.*

P. P.

Als dieselben uns die wider A. L. ergangene Inquisitional-Acta, benebst derer Defension in 2. Voluminibus zugeschicket, und

1.) Ob aus ihren Geständniß, und deren wider sie gegebenen Zeugen Aussagen, einiges Versehen und Verwahrlosung derer Greyschenden Weiber und Kinder abzunehmen?

2.) Ob aus demjenigen, so angegeben worden fol. 71. & seqq. Vol. 2. dergleichen Verwahrlosung und Versehen zu schliessen.

Unsere Meynung und Gutachten gebeten:

So geben wir nach Collegialischer Erwegung der Sachen und aller darbey befindlichen Umstände, zu verlangter Antwort:

„Das weder aus der L. eigenen Geständniß, „noch denen wider sie von abgehörter Zeugen be„schehenen Aussage, ihr einig Versehen und Ver„wahrlosung, mit Bestand, könne beygemessen „werden, allermassen wir uns dißfals auf des „Herrn Medici wohlgegründetes Judicium bezie„hen, auch wider die L. gethane Aussage von der „Erheblichkeit nicht zu seyn erachten, daß dahero „einig Versehen oder Verwahrlosung zu schliesen „und sonderlich der Todt etliche Stunden nach „der Geburth entstehen mögen. Uhrkündlich ist „dieses mit unser Facultät Insiegel versiegelt. N. „den 30. Jan. 1700.

Decanus, Senior, und andere Professores der Medic. Facult. daselbst.

Als

Als nun dieses Responsum bey ihnen eingelauffen, sprachen sie über die Inculpatin nachstehendes Urtheil.

P. P.

Als dieselben uns angebrachte Rüge, gehaltene gerichtliche Registraturen, daraus verfertiget Inquisitional-Articul A. L. darauf gethane Antwort, unterschiedener Zeugen summarische und eydliche Aussagen, beschehene Confrontation, sowohl was besagte L. zu ihrer Defension in Schrifften übergeben, nebst andern ergangenen Acten, in zweyen unterschiedenen Voluminibus, zugeschicket, und sich des Rechten darüber zubelichten gebeten.

Demnach sprechen wir verordnete Doctores des C. S. Hof-Gerichts und Schöppen-Stuhls zu N. darauf vor Recht; daß A. L. derer in denen Inquisitional-Articuln und zwar von dem 8ten biß auf den 273. inclusive und vom 29sten biß zu Ende, enthaltener Entschuldigung halber von der wider sie angestellten Inquisition gäntzlich zu entbinden, auch loßzuzehlen, im übrigen auch gestalten Sachen nach, und in Ansehung des erlittenen langwierigen Gefängnisses, wider sie ferner nichts vorzunehmen, sondern selbige nach Ablegung des gewöhnlichen Urphedens der Hafft zu erlassen, sowohl mit Erstattung derer bey dieser Inquisition aufgelauffenen Unkosten, ausser denenjenigen, so auf derselben Defension gegangen, als welche sie nach vorher gegangener derer gesonderten Liquidation und Richterlicher Ermäßigung, abzuführen schuldig, zu verschonen, und

solche

solche Gerichts wegen zu übertragen. Inmassen ferner ermeldeter L. auch die Fortstellung ihres Wehe-Mutter-Amts hinwiederum billig zu verstatten, ꝛc. Alles von Rechtswegen uhrkündlich mit des Hof-Gerichts Insiegel versiegelt.

Verordnete Doctores des C. S. Hof-Gerichts und Schöppenstuhls zu N.

Mens. Januarii 1700.

An

Den Rath und Bürgermeister zu N.

In denen Inquisitional-Articuln von 274. biß 291 war bloß eine Inculpation enthalten, ob hätte Inculpatin einer Frau, welcher etliche Hühner weggelauffen, solche bannen, und daß sie wieder zurücke kommen solten, verschaffen wollen, indem sie durch ein ungebohrtes Aßloch geruffen:

But/ But/ Hünerbein/
Stickstu nicht im Topf/ so kömmstu heim.

ENDE.



Erstes

Q. D. B. V.

Erstes Register derer Titul oder Uberschrifften.

Von Justiz-Sachen 5
Stadt-Recht 13
Stadt-Obrigkeit und dero Rechten 17
Contracten, über Kauff und Verkauff, Kauff-Brieffen, schrifftlichen Documenten, Notarien, ihren Amt und Pflicht 25
Ordnung in Gerichts-Sachen 37
Vielerley Arthen des Eydes 41
Auffschieblichen Ausreden oder Exceptionibus dilatoriis 47
Exceptionibus peremtoriis 51
Fundament des Gerichts, oder Contestatione Litis Krieges-Befestigung 56

Von Arrest 74
Supplicationen 80
Leuterung der Urtheile (Declaratio sententiarum) nach Sächsischen Rechten 86
Exception auf die Leuterung 89
Oberleuterung 92
Ehe-Sachen und zwar erstlich von Ehe-Verlöbnissen 94
der Ehe selbst 108
der Mitgifft (Dos) 115
Ehescheidung 117
Legitimation oder Ehrlichmachung 138
Verbotenen Heyrathen 140
Vormundschafften 148
Curatoren derer Minderjährigen 157
Curatoribus ad Litem oder kriegischen Vormunden 159
Erbgerechtigkeit bey einem Testamente 162
Exhæreditation oder Enterbung 178
Denen, welche sonst zu Erben eingesetzet werden können 199
Codicillen 202
Usucapion oder Verjährung 203
Gaben oder Schenckung 204
Allerhand Verbindungen oder Verpflichtungen 242
Unterscheid der verbindlichen Contracten 245
Mieth-Contracten 284
Diebstahle 289

Von

Von Strassen-Raube und Kirchen-Diebstahle 292
Zauberey 325
Gottes-Lästerung (Blasphemiis) 326
Fluchen 326
Meineyd 327
Hurerey, Ehebruch, Blutschande und unnatürlicher Unzucht 336
Unnatürlicher Unzucht und Sodomitterey 338
Laster der doppelten Ehe (Bigamia) 339
Entführung 340
Lenocinio oder Kupplereyen ibid.
Mordbrennen 341
Fälschung der Müntze ibid.
Bestechung der Richter 342
Plagio oder Menschen-Diebstahl 342
Laster der beleidigten Majestät 342
Gewalt, Hauß- und Land-Friede-Bruch 343
Injurien und Schmähungen 343
Todtschlägen 362
Erlassung und Linderung der Straffe 413
Gütlichen Handlungen 414
Verstattung der Fristen 418
Gezeugniß zum ewigen Gedächtniß 419
Peinlichen Fällen 425
Tortur 575
Inquisitions-Sache einer Weh-Mutter 580

Anderes Register derer fürnehmsten Sachen und Wörter.

A.

Absicht derer Rechten 12
Actio tutelæ directa 158
de rationibus distrahendis ibid.
Tutelæ contraria ibid.
Aechter werden vor Gerichte nicht admittiret 50
Affter- oder Nach-Erben 200
Apostoli oder Abschieds Brieffe 63
Conventionales ibid.
Dimissorii ibid.
Refutatorii ibid.
Restitutorii ibid.
Reverentiales ibid.
Testimoniales 64. 68
Appellation 61. seq.
wird desert und gilt nicht 66
von wen man dieselbe nicht exerciren kan 67
geschicht gradatim 68
dero Solennia ibid.
was sie nach sich ziehe 69
Arrest, Verboth Personal und Real 74
Arrestirliche Güter 58

B.

B.

Banquirer oder Wechseler Verrichtung 16
Beneficium restitutionis in integrum erhält Appellant 65
Beneficium appellationis verfällt ibid.
Bericht von Besichtigung und Section eines toten Kindes 438
Besichtigung eines todten Cörpers was darzu vonnöthen 429
eines Erstochenen 456
eines Verwundeten, Gestossenen und Geschlagenen 461
Bestechung der Richter 342
Beweiß schrifftlicher 43
eigene Bekäntniß des Gegentheils ibid.
Augenscheinlicher 44
Bildniß der Gerechtigkeit 10
Bürgerliche Anlagen 23
wer davon frey 24
Bürgerliche Beschwerung 22
gemeine ibid.
Personal ibid.
Real ibid.
Bürgermeister wer sie sind 17
und was sie thun 18
Burger geneust Privilegia und Stadt-Gerechtigkeit 14
trägt Stadt-Beschwerden ibid.
Bürger-Recht wodurch man erlange 13

Bürger-Recht wer nicht darzu gelangen könn ibid.
dafür erlegt man Bürger-Gelt und muß ein Bürgerlich Eyd abstatten 14

C.

Caution so real 38
idonea ibid.
Puncta 39
Chirurgus kan die Section eines ertöteten allein nicht verrichten 432
Citation 58. 59
Clausula justificatoria 65
Codicill was sey und wer es mache 202
Comes Palatinus wird creiret und was er exerciret 27. sq.
Compulsoriæ literæ arctiores 69
Consens der Eltern ist nöthig zum Heyrathen 100
der Vormünder gilt nicht soviel ibid
Contestatio litis, Kriegs-Befestigung 56
wo sie nöthig, was sie nach sich ziehe 56. 57
Contracte mancherley 25
Unterscheid der verbindlichen 24
Nominati ibid
Reales ibid.
wenn der verlohren gangen ob das Concept solchen beweise 278

Contumacia 45
Contumacirter muß Unkosten tragen 46
Convention oder Handlung 243
ist zweyerley Pactum und Contract ibid.
Crimen læsæ Majestatis ist zweyerley 342
dessen Straffe ibid.
Curatores oder Pflegerer wem sie gestellet werden 157
ad litem kriegische Vormünde 159

D.

Decisum von wegen der Ehescheidung 120
Heyrath in die Schwägerschafft 146
Erbschafft eines Decollati 166
Ob ein Testament, worunter ein Vater weder Nahmen, noch Tag unterschrieben, gültig 168
Exhæreditation, oder Enterbung eines Sohnes 190
Donation eines Officiers 207
Eines Militarischen Testaments 240
Unterschriebenen doch nicht durchgelesenen Contractes 248
Kauff-Contracts Sache dabey gerichtl. Arrest, wer das Dominium behalte und die Unkosten trage ꝛc. 252
Contracts Römischer Geistlichen Güter betreffend 262
Ob das Concept einen verlohrnen Contract beweise 278

Decisum von wegen Kirchen-Diebstahls 299.
303
Mordthat auf der Strassen von zweyen Reutern begangen 305
Verübten Latrocinii wider zwey Metzgers-Knechte 311
Meineyds 328
Wenn ein Zeuge einen falschen Eyd gethan, nachmahls revocirte ob ihm zu glauben und ob er judicialiter soll abgehöret werden 331
Ob ein nothwendiger Weise abgelegter Eyd durch Zeugen nachfolgender Zeit könne verworffen werden 333
Wiederholter Injurien 353
Injurien oder Zwistigkeit zwischen zwey Cavallieren 357
Natürlicher Schutzwehre 372
Ob einer, so angegriffen wird, schuldig sey zu fliehen ibid.
Daß ein Schäfer seinen Knecht erschlagen ibid.
Todtschlages in Trunckenheit 382
Eines Obristen und seiner Leibeignen Unterthanen und Todtschlags desselbigen 387
Wenn einer einen auf seine Bitte und aus Commiseration ertödet 400
Vergebung da ein Weib den Vorsatz gehabt ihren Mann zu vergeben 409

Deci-

Decisum von wegen Suspicion eines mit Gifft vergebenen Kindes 412
Eines Casus des beschuldigten Kinder-Mordes 436
Medicinisches in puncto infanticidii 451
Von einem Verstorbenen 457
Wegen eines Erschlagenen 474. 476. 460
Einer gestochenen Wunden in die Brust und die Lunge mit dem Degen 456
Der Frage ob ein unversehens begangener Todtschlag, wo kein animus occidendi noch tödtliche Feindschafft zuvor gewesen, mit der pœna ordinaria könne beleget werden 521
Eines Casus wie der animus occidendi zu erkennen 526
Ob der animus occidendi oder Vorsatz it. dolus eben allezeit nothwendig erfordert werde, wenn ein Todtschlag soll bestraffet werden 565
Wegen eines Erschossenen von einen Verwiesenen 566
Wegen unterschiedener Casuum eine Wehe-Mutter betreffende, die etliche Weiber nicht wohl soll in acht genommen haben, und Hexerey beschuldiget worden 579. 586. 596. 608. 610. 624. 628.
Judicium Medicum hiervon 630

It. Responsum Medicum darauff 638
Declaratio sententiæ vid. Leuterung.
Deduction pro informatione Fac. Med. wegen eines Erschlagenen 465
Defension-Schrifft wegen eines Todtschlages 479
Defension wegen eines ertödteten Kindes 442
Delicta publica 287
extraordinaria 288
popularia ibid.
privata ibid.
Depositio testium oder Attestatio 42
Desertions-Process 113
Diebstahl beschrieben 289
it. dessen Straffe ibid.
Diebes-Verwandten 290
Diebe so die Todten berauben ibid.
Gerichte bestehlen 291
in Feuers-Noth werden härter gestraffet 291
so Pflüge oder andere Instrumenta im Felde stehlen 291
welche nicht am Leben gestraffet werden ibid.
Donation oder Schenckung 29
Doppelte Ehe 339
Duplic 55

E.

Effectus Juris aus vollzogener Ehe 113
Ehe, dero Beschreibung 108

Landesbibliothek Mecklenburg-Vorpommern Günther Uecker
https://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1727822293/phys_0660
DFG

Ehe, so verboten in gradibus consanguinitatis unter Bluts-Freunden 103. 104
Riesen 104
Zwerchen ibid.
Zwittern 108
Castraten ibid.
stets Rasenden und Wahnwitzigen 104
mit Juden ibid.
Türcken und Heyden ibid.
so zugelassen 105. 106
ungleiches Alters ist nicht zu verwehren ib.
Ehescheidung gilt nicht bey Römisch-Catholischen 110
wo sie statt habe 117
quoad torum & mensam 119
ist nicht proprio jure vorzunehmen 138
Ehebruchs Straffe 337
Ehe-Verlöbnisse, was sie sind 94
dero Unterscheid 95. 106
können dissolviret werden und warum? 96
Clandestina, heimliche sind null und werden bestrafft 101
gelten doch wenn Copula carnalis da oder die Ehe vollzogen 102
Ehrlichmachung geschicht durch Vollziehung der Ehe 138
per rescriptum Principis 139
Privilegium Comitis Pal. ibid.

Ehr-

Ehrlichmachung der Römer vor alten Zeiten 140
Enterben können Eltern die Kinder, die Kinder die Eltern, GroßEltern, Brüder und Schwestern einander 183. 184
Entführung der Ehe-Weiber, Jungfrauen 340
Erben, wen man nicht darzu einsetzen kan 199
Erleuterung der Sententz wenn sie geschehen müsse 61
Exceptio laudationis 48
præventionis ibid.
recusationis Judicis ibid.
Loci non tuti 49
wegen der Kürtze des Termins ibid.
Feriarum ibid.
wegen Tüchtigkeit der Personen ibid.
Contumaciæ non impetratæ veniæ & impedimenti 50
wegen rechtmäsigen Ehehafften ibid.
præjudicialis ibid.
plus petitionis, Vielbegehrung 51
Pacti temporalis conventi ibid.
Pendentis litis ibid.
der Zahlung 52
der zierlichen Besieglung ibid.
wegen angebotener Haupt-Summa samt dem Interesse ibid.
geschehener Satisfaction ibid.
Pacti oder Vortrags ibid.
Novationis oder Ausrede der neuen Thätigung ibid.
Delegationis Anweisung 53

Exce-

Exceptio der Compensation oder Vergleichung 53
Confusionis, Zusammentragung ibid.
Præscriptionis temporis, Verjährung 53
Doli mali 54
Simulationis ibid.
Metus ibid.
in factum errorem Pecuniæ non numeratæ vel acceptæ ibid.
Pacti de non petendo, quo tollitur omnis obligatio consensu contracta oder Ausrede eines Vergleichs 55
Conventi temporalis ibid.
perpetui ibid.
Exceptiones für Gerichte dilatoriæ 31
peremtoriæ 46
anomalæ ibid.
Divisionis 47
Execution der Urthel 74
Exhæreditatio Enterbung was sie sey 178
ist zweyerley odiosa ibid.
derselben Ursachen 179
die müssen austrücklich im Testament gesetzet werden 182
favorabilis 185
dero Ursachen 187
Exhereditatio in perpetuum 188
ob in denen Lehn-Gütern statt habe 195
Eyd vide Juramentum.

F.

F.

Falsche Müntzer 342
Fatale was es sey und wie es damit ergehe 64.
65
prosequendæ appellationis 66
woher entspringe 68
der Ober-Leuterung 93
Fluchen wird gestrafft 326
Frage ob die gäntzliche Ehescheidung statt finde?
Antwort 122
Wie lange der Geschiedene warten müsse? 124
Ob einer sich währenden Process wieder verehligen könne und ob er mit der Straffe des Ehebruchs zu belegen? 125
Ob ein solcher nicht extraordinarie zu bestraffen? 126
Ob die geschiedene Frau das versprochene Heyrath-Gut ersetzen müsse? 127
Ob nach würcklicher Ehescheidung der schuldige Theil sich anderweit verehligen könne? 133
Ob das Concept eines verlohrnen Originals-Contracts etwas beweise cum juramento credulitatis? 279
Wenn das Concept nicht kan justificiret werden, ob der Kauff auf andere Weise erlaubt sey zu erweisen? 283
Obs gewisse signa virginitatis gebe? 433

Frey-

Freyheit bürgerliche 24
Personal ibid.
Real ibid.
wer sie genieße ibid.

G.

Geistliche Güter können veralieniret werden wegen vier Ursachen 268
Gelübde ist man schuldig zu halten 242
Gerechtigkeit Beschreibung } 5
Eintheilung und Unterscheid }
eignet jeden das Seine zu }
wird mit verbundenen Augen gemahlet 10
Gerichte woraus bestehen 30
Gerichts-Händel wo geführet werden ibid.
Geschwächte so nicht können verstossen werden 98. 99
Gezeugniß zum ewigen Gedächtniß 419
GOTT ist unsichtbarer Weise im Gericht 6
Ihn vertritt der Richter ibid.
siehet keine Person an ibid.
kan Unrecht nicht leyden ibid.
Deme muß der Richter nacharten ibid.
verbeut das Recht zu beugen 9
Gotteslästerung wie bestraffet wird 326
Gütliche Handlungen 414

H.

H.

Handlungen gütliche 414
Hauß- und Land-Friede-Bruch 343
Heyrathen, welche verboten 140
Hoffmeister Fürstlicher laufft übel an wegen verbothener Heyrath 147
Hurerey wird gestrafft 356
Hymen oder Jungferschafft 433

I.

Jahrmärckte setzet der Landes-Herr 21
Innungs-Articul dero Confirmation stehet der Weltl. Obrigkeit zu 13
Incompetentia fori 47
Injurien oder Schmähung mit Worten 343
Pasquillen und Schlagen 345
darwider wird geklaget Bürgerlich und Peinlich 346
wie aufgehoben werden 348
Klage höret auf oder fällt weg 351
gehet fort 352
werden wiederholet 353
Inquisition general 426
special 427
wo statt habe 435
wie sich darbey zu verhalten ibid.
Interlocut was es sey 66

Interlocutoria simplex 66
mixta vermischte gilt so viel als das End-Urtheil ibid.
Intervention oder Einspruch 422
Johanni kostets den Kopff, daß er Herodi die Wahrheit sagt 9
Jungferschafft 433
Juramentum, dessen unterschiedliche Arten, als:
Calumniæ 31. 41
Malitiæ ibid.
Veritatis ibid.
Decisorium ibid.
Necessitatis 42
Assertorium derer Zeugen ibid.
Jurisprudentz beschrieben 5
Eintheilung in Ecclesiasticam 6
Consistorialem &c. ibid.
Finis oder Zweck ibid.
Jus naturæ was es sey? 10
rationale 11
Gentium ibid.
Civile ibid.
Justinianische 12
Canonicum s. Pontificium hujus ibid.
Decretum & Decretales ibid.
Publicum oder Völcker-Recht 6
Justitz ist eine Tugend gerecht zu thun 5
universal und particular 6

K.

Kauffer und Verkauffer gehören zusammen 16
25. 26

Kauffer darzu gehören Kramer 16
Wechsler ibid
Banquirer ibid
Wucherer ibid
Vorkäuffer ib
Kauffleute können ohne Correspondentz nicht fortkommen 15
müssen Kundschafft haben der Wechsel ibid.
auf Müntz-Sorten sich wohl verstehen ib.
Gewichte verstehen und eins ins andere reduciren können 16
Kauffmannschafft erfordert guten Verstand und Fürsichtigkeit 15
Kirchen-Diebstahl ist dreyerley 293
dessen Straffe 294
Casus darauf 295
Klage Articuls weise eingerichtet 42
Kupplerey dero Straffe 341

L.

Legitimatio vide Ehrlichmachung
Lenocinium vide Kupplerey.
Leuterung was und wie zu halten 86. 91
Nutzen ibid.
Zeit 87. 90
Form sammt Exception und Antwort 87
geschiehet schrifftlich nicht viva voce 90
Leuterationis Leuteratio oder Oberleuterung 92
Literæ subsidiales 58

M.

M.

Mandatum cum Clausula 69. 70
sine Clausula 70. 71
gebietend oder verbietend 71. 72
Maritalis potestas 114
Medicus muß bey der Section und Besichtigung seyn 431
Meineyd oder falscher Eyd 327
dessen Straffe ibid.
Menschen-Diebstahl 342
Messen solenne rühren allein vom Kayser her, 21
dero Freyheiten 21
Mieth-Contracte worinne bestehen 284
was daraus fliesse 285
müssen auch die Erben halten 287
Miethe oder Pacht leidet Abfall 286
Miethmann darf nicht bauen 287
kan den Pacht aufkündigen ibid.
Mitgifft (Dos) in beweglichen und unbeweglichen Sachen 115
Monopolium was es sey 21
Mordbrennen 341

N.

Nehrings Historisch, Politisch, Juristisch Lexicon 10
Notarien ihr Ammt 26
Schrifftliche Instrumenta 25
wer darzu admittiret werde 26. 27
was sie müssen gelernet haben 33
wer sie mache 35

Notarien wer davon ausgeschlossen 35
ihre Eydes Formul 53
Privilegien und Freyheiten 36
Nothwehre was darzu erfodert werde 265
Nuptiæ secundæ nicht verboten 109
machen / daß der Ehegatte verlieret den Eigenthum des Verstorbenen 111

O.

Oberleuterung 92
Ordnung in Gerichts-Sachen wie gehalten werde 37

P.

Pactum ist zweyerley / blosses wer es aufrichten könne 243
Pactum wer dazu ungeschickt 243
Päbstlicher Consens wird erfordert in Kauff- und Verkauffung Geistl. Güter 263
Peinliche Fälle oder Inquisition 425
Plagium, Menschen-Diebstahl 342
Præsumtio Juris Rechtensmäßige Vermuthung 44
Processe Criminal, 30
Peinliche ibid.
Bürgerliche ibid.
Summarische ibid.
ordentliche ib.
vermischte ib.
Procuratores dero Legitimation 94
Vollmacht wie weit sie gültig ibid.
Prolongation des Termins 46

Q.

Quadruplic 56

R.

Raths-Glieder unterschiedliche 18
haben sammt ihren Weibern auch Wittben den Rang ibid.
ihres Ammtes geniessen auch die Kinder ib.
Rechte oder Gesetze. vid. Jus.
Reconventio oder Wider-Klage 422
Replic schrifftliche Antwort 55

Responsum Juris, Medicum, vide Decisum
Reus der Beklagte 45
dessen Thun ib.
Retorsion Widerschelten 349
muß auf frischer That geschehen ibid.
Richter wie er seyn soll 6
vertritt GOttes Stelle ibid.
muß GOtt nacharthen 7
unpassionirt und ohne Affecten seyn ibid.
der gerecht/ ist glückselig in der Welt ibid.
wird seelig ibid.
ungerechter wird verdammt 7. 8
so Geschencke nimmt was der thut 8
so furchtsam wird übel bestehen 9
wie er sich in Geberden und Kleidung aufführen soll 10
dessen Schuldigkeit in Processen 58

S.

Salvum conductum, sicher Geleit 39
Schade so ersetzet werden muß 425
Schenckung auf den Todes-Fall hat mit denen Legatis gleiche Bewandniß 205
ist von diesen unterschieden ibid.
unter den Lebendigen ibid.
welche unkräfftig 206
wie hoch sich belauffen dürffe ibid.
kan aus beweglichen Ursachen wiederruffen werden ibid.
Schmähungen/ vid. Injurien
Schwägerschafft beschrieben 142
woher entstehe ibid.
wie man in dieselbe heyrathen könne oder nicht 144
solche Ehen sind selten glücklich 145
darinnen kan die hohe Obrigkeit dispensiren ibid.
Section kan wegen entlegenen Orths und heissen Wetters nicht vorgenommen werden 561

Section ist nicht absolute nöthig 561
darinnen pecciren etliche Judices in excessu 560
etliche in defectu 561
Selbst-Mörder 363
Signa virginitatis Kennzeichen der Jungferschafft 433
Sodomitterey / was sie sey und wie gestrafft werde 339
Solennitäten eines Kauf-Contracts Geistlicher Güter 272
eines Testaments 163
Sponsalia, siehe Eheverlöbnisse
Städte an Wassern treiben Nahrung mit Schiffen 16
Stadt-Obrigkeit von wem confirmiret werde 17
wer zu solchem Ammt nicht gelangen kan ib.
ist ohn erhebliche Ursachen nicht abzuschlagen 17
Stadt-Rath bestehet aus unterschiedenen Personen 19
hat einige Gewalt in Ecclesiasticis & Politicis ib.
hat Ober-Gerichte ibid.
dessen Gerichts-Siegel ist selten von recht rothen Wachse 20
verfertiget Acta ibid.
hält sein Archiv ibid.
in dessen Berathschlagungen gelten die meisten Vota ibid.
sorget für gemeine Gebäude 21
hat acht auf Maaß und Gewichte ibid.
steuret den Monopoliis ibid.
legt Wochen-Märckte 22
stellt Musterung an ibid.
und macht Schützen-Ordnung ibid.
hat bißweilen Session und Votum auf Land-Tagen ibid.
nimmt Stadt- und Raths-Gefälle ein ibid.
muß Bürgerliche Onera gleich austheilen ibid.
Straffe / welche kan erlassen und gelindert werden / von wem 413
Strassen-Raub / dessen Straffe 292
Supplicationes ordinariæ gemeine Bittschrifften 80

Supplices libelli gerichtliche Bittschrifften was darzu erfordert werde 80
haben äusserliche und innerliche Stücken 81
wo sie nicht statt haben 85
Syrach warnet für dem Richter-Amt 9

T.

Tausch oder Auswechselung 29
Terminus reproductionis 70
Testament wer und was daraunter begriffen 30
ist zweyerley 162
Testamentum judiciale was darbey zu observiren 162
ausser Gerichten muß mit Solennitäten übereinstimmen ibid.
worinne solche bestehen 163
wer es machen nicht machen kan ibid.
dieselben werden untüchtig und unkräfftig 200
militarisches 215
Acta ibid.
Rationes und Sententia darüber 215
Teutschmeister mit seinen Ordens-Leuten sind nicht sowohl Clerici als Laici 265. 269
Thomas Morus verlieret seinen Kopf 9
Todschlag viererley 362
Straffe ibid.
wer davon befreyet ibid.
wider Blutsfreunde 164
Todten-Gräber ibid.
Tortur, bißweilen wird nur Territio erkannt 575
die ist zweyerley verbalis ibid.
und realis ibid.
hat 3. Grad ibid.
wird auch zum 2ten und 3ten mahl im höchsten Grad wiederholet 576
Triplic 56

V.

Verbindung und Verpflichtung woraus fliessen 242
Vergleichung gilt so viel als ein Rechts-kräfftiges Urtheil 417

Ver-

Vergleichung kan umgestossen werden 418
Verlobte werden dreymahl aufgebothen 109
Verlängerung des Termins oder 418
Verstattung der Fristen ibid.
Verwiesene werden in Gerichten nicht passiret 50
Unnatürliche Unzucht 338
Unkosten Begehrung 44. 45.
Ersetzung und Verdammung 74
Vormünder dürffen den Unmündigen nichts verthun 150
führen ein richtig Inventarium 153
wer sie ordne und confirmire 140
ihre Pflichten 153
Kriegische was sie thun müssen 161
Vormundschafft was sie sey 148
gebühret dem Groß-Vater 149
ob die Mutter näher 150
muß sonst der nechste Erbe übernehmen 151
wenn sie sich endiget 155
Urtheils-Form mündlich und schrifftlich 72
Definitiv ibid.
so null und verwerfflich 73
von wem exequiret wird 74
Usucapion oder Verjährung 203. 204
Verjährung der Straffe 414
W.
Wechseler/ vid. Banquirer
Weibsperson was sie thun kan ohne Consens ihres Vormundes 160
Wittben können sich vergleichen wegen des Leib-Gedings 417
Wucherers Geschäffte 16
Z.
Zauberey derselben Straffe 325
Zeugen eydliche Aussage 42
Verhör 59. 60
welche mehr gelten 43
Zierlichkeit eines Testaments / siehe Testament.

CAP. I.

Der in

Dorff- und Land-Rechten

Wohl-instruirte

Neu-angehende Teutsche

JURIST,

Worinnen

Die in Flecken / Aemtern und auff dem Lande üblichen Gewohnheiten / Privilegia und Rechte enthalten.

Alles kurtz und deutlich

Aus bewehrten AUTHORIBUS,

Also abgefasset,

Und mit nöthigen Registern versehen.

Arnstadt und Leipzig,
Verlegts Ernst Ludwig Niedt, Buchhändler.
1720.

Landesbibliothek Mecklenburg-Vorpommern Günther Uecker
https://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1727822293/phys_0675
DFG

CAP. I.

Von Bauren-Gütern.

DJe Bauer-Güter oder Bauer-Höffe sind nicht einerley Art/ sondern in vielen Stücken unterschieden/ denn einige Bauer-Höffe sind von Herren-Diensten frey/ und werden einiger Orten genennet Siedel-Höffe/ Freye-Bauer-Höffe/ auch Sattel-freye Güter. Die meisten aber sind denen Herren-Diensten unterworffen/ welche etlicher Orten pflichtbahre oder Dienstpflichtige Güter/ ꝛc. Frohn-Güter genennet werden/ weil von denenselben die Frohnen und Dienste entweder mit der Hand/ oder mit Spann derer Pferde gethan werden müssen.

Es werden auch einige Güther eingetheilet in Erbzinß-Güther/ und einige wieder in Zinß-Güther. Jene sind/ welche mit solcher Bedingung denen Bauers-Leuten eingeräumet/ daß davon dem Guths-Herrn das Ober-Eigenthum bleibet/ und dessen Recognition der Guths-Mann jährlich einen gewissen Pacht geben muß/ so lange solcher Pacht bleibet/ daß er nemlich der Erbzinß-Mann solche richtig entrichtet/ so lange bleiben ihme die Güther perpetuirlich/ und darff der Guths-Herr obgedachte Güther an keinen andern verkauffen oder verpachten/ sondern sie bleiben dem eigenthümlich/ gegen Entrichtung des Erbzinses.

Die Zinß-Güther aber sind in so weit von denen Erbzinß-Güthern unterschieden/ daß von solchen

chen an jemanden etwas gewisses jährlich gegeben wird / doch hat derjenige kein Eigenthum daran / sondern sie bleiben und sind deme eigenthümlich der sie besitzet / obgleich der Possessor jährlich etwas davon entrichten muß.

Ob nun wohl die Erbzinß-Güter mit denen Zinß-Gütern nicht zu vermischen / (bona emphyteutica & censitica non miscenda) so sind sie doch nicht aller Orten einerley Beschaffenheit / als ist derselben Eigenschafft vielmehr aus des Landes Gewohnheit als General-Verfassung zu determiniren. Vid. hiervon *Coler. de Processu executivo, Part. I. cap. 10. n. 195.* NB. Ein Guth in zweiffelhafften Fällen wird allezeit ehe vor ein Zinß- als Erbzinß-Guth erkennet. Ursach ist diese: Weil in allen zweiffelhafften Fällen jederzeit die præsumtion vor die Freyheit militiret; Der Erbzinß aber als ein Onus die Freyheit umschräncket / so gehet die allgemeine præsumtion dahin / daß ein Guth vielmehr erbe / als ein Erbzinß-Guth sey / *Carpz. Part. 2. Const. 39. Def. 8.*

Die Eintheilung derer Bauer-Güter fernerhin anlangend / so werden sie ihrer Grösse nach in gewisse Hufen ꝛc. lat. Hubas oder Mansos, und diese hinwiederum in gewisse Morgen oder Acker eingetheilet. Derer Grösse aber ist gar unterschieden / an vielen Orten wird die Hufe Landes auff 20 / anderswo auff 30. Morgen oder Acker gerechnet.

Wo die Morgen oder Aecker nach denen Ruthen abgemessen werden / so pflegen dieselben 100. und 20. Creutz Ruthen in sich zu halten / wie solches

ches in dem Bischoffthum Hildesheim / und Braunschweig üblich ist.

Die accurateste Abmessung aber ist zweiffels ohne diejenige/ wenn die Aeckerzahl nach der Einsaat/ wie viel nemlich ein Stück Landes Himten/ Scheffel oder Metzen/ könne gesäet werden/ angeschlagen und gerechnet wird/ wie dergleichen Art im Hertzogthum Lüneburg üblich ist.

Es wird auch auff manchen Dörffern eine Hufe auff unterschiedene Art angeschlagen.

Die Bauer-Güter betreffend/ so sind zu derer besten Auffnahme unterschiedene gute Ordnungen eingeführet. Unter solchen ist diejenige gar heylsam/ da denen Bauren verbothen wird ihre Erbzinß-Meyer/ oder andere Güther nicht zu zertheilen/ oder die darzu gehörige Stücke/ als Länderey/ Holtzung/ Wiesewachs / und was weiter darzu gehöret/ zu veräusern/ oder von den Höffen zu bringen/ wie dergleichen Verfassungen nachzuschlagen in der Fürstl. Braunschweigisch-Lüneburgische-Zellische Policey-Ordnung cap. 44. item Verordnung wie es mit Redintegrirung derer Meyer-Höffe zu halten/ den 1. Julii 1699. wo denen Bauers-Leuten expresse verbothen wird/ daß sie von denen Höffen/ sie mögen Schillings-Meyer-Erbzinß- oder dergleichen von Aemtern oder andern Guths-Herrn relevirende oder wieder verliehene Güter seyn/ gantz keine von Alters her darbey gewesen / oder sonst nach Disposition der Policey-Ordnung mit darzu zu rechnen stehenden und nicht notorie und erweißlich darbey gekauffte/ donirte/

ererbete/ oder sonst titulo plane speciali acquirirte Ländereyen/ Aecker/ Wiesen/ Gärten/ Holtzungen/ Zäune/ und andere vorbesagter Massen ihrer Natur nach darzu gehörige Pertinentien, wie selbige auch immer Nahmen haben mögen; noch weniger aber die Höffe selbst ohne respective Amts- oder Guths-Herrlichen ausdrücklichen Consens und Einwilligung / auff einigerley Weise verpfändet/ versetzet/ vertauschet/ oder sonsten/ es geschehe unter welchem Vorwand oder Schein es immer wolle/ veräusert / oder von denen Höffen abgebracht werden / die hiewieder von einem oder andern nichts destoweniger unternommene Alienationes und Veräuserungen an sich / und ipso Jure, unkräfftig/ null und nichtig seyn/ dafür beständig geachret/ und in Gerichten davor erkannt und ohne eintzige Ausnahme davor geurtheilet/ die Glaubiger und Creditores aber mit ihren Forderungen an die Schuldner selbst und denen Erben/ um sich aus dem Allodio, und eigenthümlichen Gütern zuerhohlen / und ihre Bezahlung daraus zu suchen/ verwiesen werden sollen / wormit auch übereinstimmet die Anhaltische Policey-Ordnung tit. 16. vid. auch Ihr. Durchl. Hertzog Georg Wilhelms Resolution der Lüneburgischen Landschafft ertheilet/ Anno 1686. n. 6.

Hierunter aber sind diejenige Güter/ Aecker/ Wiesen / Gärten / Holtzungen und dergleichen/ keines weges zu verstehen/ welche von denen Bauers-Leuten von neuen zu dem Hoffe gebracht/ oder durch einen Kauff / Erbschafft/ Schenckung oder an-

andern bewehrten Titulum an sich erworben/ unter dieser Regul nicht begriffen/ sondern es haben die Leute ihren Willen und Freyheit/ damit eigenes Gefallens zuverfahren/ dieselbe zu veräusern/ und auff wen sie wollen zu transferiren: Dieses wäre sonst die härteste Leibeigenschafft/ wenn man die Land-Leute dahin zwingen wolte/ daß sie mit demjenigen/ was ihnen pleno Jure zustehet/ ihren Vortheil nicht schaffen könten.

Es sind aber in obgedachter Fürstl. Resolution noch zwey Fälle ausgenommen/ nach welchen von denen Erbzinß-Güthern man dieses oder jenes Zugehöriges verkauffen kan; Und zwar

Erstlich/ wenn der Guths-Herr drein williget und darmit zufrieden ist/ indem man ihme die Macht nicht nehmen kan über sein eigenes zu disponiren. *leg. 25. ff. de usuris.*

Zum andern/ wenn sich ein sonderbahrer Nothfall ereignete/ und die Umstände also beschaffen/ daß des Guths-Herrn Einwilligung nicht erst gesuchet werden kan/ als zum Exempel/ in grosser Krieges-Gefahr/ alsdenn hat der Zinß-Mann Macht/ seine Pertinentien, doch nicht länger/ als auff 4. Jahr zuversetzen; Denn die Nothwendigkeit erlaubet alles/ auch was die Gesetze verbiethen.

Hierbey aber ist zu erinnern/ daß obgleich dergleichen Umstände einiger Nothwendigkeit sich zutrügen/ ist dennoch diese Restriction übrig/ daß (1) die Güther nicht gantz dürffen verkaufft oder verpfändet werden.

(2) So bald die Gefahr auffhöret/ muß dem Guths-Herrn die Beschaffenheit eröffnet/ darbey auch Bescheinigung und Beweiß gebracht werden/ daß die also erborgete Gelder/ zu des Hoffes Conservation und besten angewendet worden.

Auff solche Weise wird dem Creditori ein Jus reale an dem Hoffe/ und daß er daraus sein creditum wieder fordern möge/ verstattet/ vid. obgedachte Resolution de Anno 1686. cit. n. 6.

Letzlichen ist dieses zugedencken/ daß die Contracte, Recesse, und Verträge derer Bauers-Leute/ sonderlich/ so sie von ihren Ländereyen machen wollen / durchgehends mit des Amtmanns oder Gerichts-Herrn Vorwissen und Belieben müssen auffgerichtet und confirmiret werden/ welches auch gar billig / aus Ursachen / weilen sonst die Land-Leute durch ihre Unwissenheit sich offtmahl übel versehen/ und durch langweilig Gezäncke in grosse Unkosten geführet würden/ daß dieses sehr nöthig/ erweiset die tägliche Erfahrung / wie manchem Streite durch solche heylsame Verordnung vorgebieget wird.

CAP. II.

Von denen Unpflichten derer Bauren.

DAß die Beschwerungen derer Bauren sehr starck / so gar / daß kein Stand schwerer als der Bauren-Stand/ ist mehr als zu bekandt/ doch ist dieses auch nicht wider die Billigkeit/ und sind alle

alle Dienste endlich noch so eingerichtet/ daß sie zu ertragen/ obwohl an einem Orte immer mehr auch weniger Dienste als an den anderen. Es gehören nun zu denen Unpflichten derer Bauren die unterschiedene Arten der Folge/ als erstlichen/ die Gerichts-Folge/ dadurch die Gerichts-Leute schuldig sind/ wenn jemand mit bewehrter Hand in Verwahrung zu nehmen/ oder sonst Gerichtliche Handlungen zu verüben/ bey der Hand zu seyn/ und dem Gerichts-Herrn auffzuwarten.

Ferner die Jagd-Folge/ da die Land-Leute das Wild zusammen treiben/ Tücher auffstellen/ und dergleichen Arbeit verrichten müssen; Nicht weniger die Land-Folge/ vermittelst welcher die Land-Leute schuldig/ bey ereigneter Gefahr oder allgemeiner Nach-Jagd auffzuseyn/ und dem Lands-Herrn beyzustehen. Die Hof-Folge/ da die Bauren bey Verrichtung des Hofes nöthige Fuhren verrichten müssen/ welche etlicher Orten gantz auffgehoben/ Fürstl. Lüneb. Rec. 1695. art. 5.

Hieher gehören auch die Burg-Fest-Dienste; Vermittelst welcher die Bauren angehalten werden/ bey denen Amt-Häusern und denen Mauren zu arbeiten/ die Graben auffzuführen/ und was sonst zum Bauwesen nöthig/ zu verrichten.

CAP. III.

Von denen Schuldtheissen.

MAn nennet diejenigen an einigen Orten Schuldtheissen/ an andern aber Voigte oder Heimbürger/ welche zu Handhabung derer Obrig-

keitlicher Ordnung bestellet sind/ und die dem Landes-Herrn zukommende Schulden eintreiben/ wovon sie eben Schuldheissen oder Schultzen genennet werden/ als wolte man sagen Schuldheischer/ oder solche Personen/ so die Schulden eintreiben oder einfordern müssen.

Hierbey aber ist zu mercken/ daß das Schuldheissen-Amt gar unterschieden/ denn *Crusius Annalium Svevicorum Part. 3. lib. 4. c. 6.* bezeiget/ daß zu Hall in Schwaben das Schuldtheissen-Amt so viel mit sich geführet/ daß derselbe in Nahmen des Käysers die Hals-Gerichte daselbst versehn müssen. Zu Halle in Sachsen aber ist ein Schuldtheiß/ welcher Nahmens des Ertz-Bischoffs/ als Landes-Fürsten/ die Criminal-Sachen verwaltet.

Hier aber ist allein zu verstehen ein solcher Vorsteher des Dorffs/ welcher dasjenige/ was ihm von dem Gerichts-Herrn anbefohlen/ vollziehen und verrichten muß.

Die Macht einen Schultzen zu erwählen und zu setzen/ kommt eigentlich dem/ der die Gerichte hat/ zu; dafern aber die Gemeine das Recht hat einen Voigt oder Schultzen zu erwählen/ ist doch dem Gerichts-Herrn oder Beamten dessen Confirmation und Beeydigung vorbehalten.

Und weilen die Verrichtungen eines solchen Schultzens vornemlich in denen Sachen/ so die Civil-Jurisdiction angehen/ versiret/ als dependiret sonderlich/ nach dieser Landes-Art die Setzung eines Vogts oder Schultzens von dem/ der die Civil- oder Nieder-Gerichte hat: Anderer Orten

aber

aber wird darzu die gantze Jurisdiction, nemlich/ Hohe- und Nieder-Gerichte/erfordert. Daß aber eine solche Person nöthig sey/ erweiset/ daß sonsten der Gerichts-Zwang nicht füglich zum Effect zu bringen/ *arg. leg. 2. de Jurisdictione. Knichen. de Super. Territ. cap. 4. n. 561.* Wenn aber ein Dorff unter vielen Herren also eingetheilet ist/ daß der eine über einen Theil/ der andere über das andere zu gebieten hat/ alsdenn muß ein jeder über seinen Theil einen Vogt verordnen/ weilen sich die unterschiedlichen Verordnungen mit einander in einer Person nicht vergleichen lassen.

Zuweilen wird denuoch der Schuldtheiß von der Gemeine selbsten erwehlet/ weilen derselben einer jeden Person Fähig- und Geschickligkeit am besten bewust ist. Die erwehlte Person aber muß dem Gerichts-Herrn oder Amtmann zur Confirmation vorgestellet werden/ nnd wenn derselbe den neu-erwehlten vor tüchtig erfindet/ wird er so dann auff der Amts- oder Gerichts-Stube mit Pflicht und Eyden beleget/ und in sein Amt eingewiesen.

Die Verrichtungen des Vogts/ Schultzens oder Heimbürger/ bestehet vornemlich darinne: Erstlich/ daß bey begebenden Falle/ die Gemeine durch ihn zusammen geruffen werde. Zum andern/ daß/ was von dem Ober-Gerichts-Herrn vor Befehle einlauffen/ solche der Gemeine bey Zeiten kund gemacht werden. Drittens/ daß er bey den Land-Gerichten gegenwärtig sey/ und daselbst die Nothwendigkeit beobachte. Vierdtens/

daß er fleißig auffmercke/ was Straff-fällig in der Gemeine vorfället/ und solches dem Gerichte anzeige. Fünfftens / wenn auch Befehle und Verordnungen von der Obrigkeit einlauffen/ ist dessen Pflicht/ dieselbe an seinen Ort zu bringen. Sechstens/ muß er gebührende Auffsicht halten/ daß der Gemeine Güter/ als Wiesen/ Aecker ꝛc. wohl administriret / und davon zu gehöriger Zeit Rechnung gethan werde. Siebendens/ erfordert auch einiger Orten sein Amt/ daß er nebst denen Zugeordneten die Contribution unter die Einwohner eintheile.

In Ober-Sachsen erstrecken sich die Verrichtungen der Dorff-Schultzen etwas weiter/ nachdem sie allda schuldig sind/ jährlich die Wohnungen der Bauren durchzusehen / damit sie vor Feuers-Gefahr gesichert bleiben; Wie auch muß er die Dorff-Fluhren jährlich besichtigen/ und dafern die Grentz-Steine etwas verrückt/ solche wieder an rechten Ort bringen. Welche und andere mehr Puncten in der weyland Hertzog Ernsten zu Sachsen-Gotha publicirten Schuldtheissen-Ordnung/ de anno 1652. mehrers Innhalts zuersehen.

Dieses ist hierbey noch obiter zu mercken/ daß/ wenn jemanden die Jurisdiction über ein Dorff oder Flecken gegeben/ und er damit belehnet wird/ alsdenn ihm zugleich die Macht zustehe / nicht allein solche Gerichts-Diener zu ordnen / welche zu Ausübung der Jurisdiction nöthig sind / sondern öffentliche Gerichts-Tage anstellen könne; Denn wer jemand befiehlet/ Gericht zu halten/ gibt ihm auch

auch zugleich Macht/ sich solcher Mittel zugebrauchen/ welche zu Erhaltung solches Zwecks nothwendig sind. *Molinæus in Consvetudin. Parisiensi. tit. I. §. 1. gl. 5. n. 57. Knichen. cit. cap. 4. n. 563.*

CAP. IV.

Von der Jurisdiction auff den Dörffern.

DJe Jurisdiction auff den Dörffern wird auff Zweyerley exerciret/ entweder Jure proprio, oder Jure concesso. Der ersten Art sind diejenigen Gerichts-Herren/ welche mit einem Rittersitz und der daran hafftenden Jurisdiction belehnet sind/ oder welche solches Recht auff andere erlaubte Weise an sich gebracht. Der andern Art sind die Beamten/ welche im Nahmen des Landes-Fürsten/ über die ihnen anvertrauete Unterthanen das Recht zu sprechen haben. Bey diesen letztern hanget die Jurisdiction und das anvertrauete Amt unzertrennlich an einander/ also/ daß so lange der Beamte bey der Bedienung bleibet/ demselben die Gerichtbarkeit über solche Oerter zustehe/ es wäre denn/ daß dem Landes-Fürsten gefiele/ ein Dorff von dem einem Amte ans andere zu verlegen.

Die Letztere aber/ so mit der Jurisdiction beliehen sind/ können derselben bißweilen verlustig werden/ wenn sie nemlich der eingeräumeten Gewalt sich mißbrauchen/ und den Gerichts-Zwang zur Ungebühr extendiren. Gleichwie überhaupt ein Vasall, wenn er seiner übergebenen Gewalt mißbrau-

brauchet/ seines Lehns kan entsetzet werden. *Vasq. Illustr. Controv. l. 1. c. 8. n. 17. Rom. Consil. 37. n. 1.* Ja es wollen einige/ daß in solchem Fall die Unterthanen eigenmächtig können davon gehen/ ohne daß sie von dem Herrn können zurück gehalten werden/ *Lucas de Pennaforti in leg. Si Coloni Cod. de Agric. & Cens. qv. 12.* Es ist auch die Meynung in denen Gesetzen expresse gegründet/ *leg. 1. de emenda Servor. leg. fin. Cod. quemadm. civilia munera.* Dergleichen kan sich zutragen/ wenn ein Gerichts-Herr jemand wegen einer Civil-Sache/ zum Exemp. einer Schuld in ein schweres Gefängniß werffen würde/ oder wenn er neue Aufflagen an Diensten und andern Præstationen ohne des Ober-Herrn Wissen und Einwilligung einführen wolte/ wenn er unter dem Schein einer Schuldigkeit sie mit täglichen Frohnen also ausmergeln würde/ daß sie ihr Brodt selbsten nicht erwerben können/ vid. *Gail. l. 1. Obs. 17. & Tr. de Arrestis c. 9. n. 20.*

Diese Jurisdiction auff den Dörffern/ wird wie sonsten überall in die Hohe- und Nieder-Gerichte eingetheilet: Die Nieder-Gerichte aber werden einiger Orten wiederum distingviret in die völlige Nieder-Gerichte und in die Pfahl- oder Zaun-Gerichte/ jene werden genennet die ordinaire species der Nieder-Jurisdiction, wie dieselbe de jure communi bekannt ist; Die Pfahl- oder Zaun-Gerichte aber sind/ wenn jemand nur über einen blossen Hof und so weit sich dessen Zäune erstrecken/ zu befehlen/ mit denen Streitigkeiten aber/

so

so ausserhalb des Hoffes vorgehen/ nichts zu schaffen hat.

Vermöge solcher Pfahl-Gerichte ist nun jemand zwar berechtiget/ was in den Gräntzen des Hofes an straffbahren Factis vorgehet/ zu bestraffen/ auch von denen Pertinentien und Gütern/ welche in Bezirck des Hoffes liegen/ Recht zu sprechen; Alle übrige Actiones, absonderlich reales, welche ausser dem Hoffe ihren Ursprung nehmen/ bleiben dem Amt- oder Gerichts-Herrn/ welcher daselbst die völlige Gerichte zu bekräfftigen. (2) Kan einer mit blossen Zaun-Gerichte versehen die Fremde / so in solchen Gerichts-Höffen etwas straffbahres begehen/ nicht bestraffen. (3) Kan er auch die Einwohner solcher Höffe / wenn sie ausserhalb derselben / an fremden Orten etwas verbrechen/ nicht bestraffen/ sondern bleibet solches den völligen Nieder-Gerichten vorbehalten. (4) Kan auch ausser den Höffen das Judicatum nicht exeqviret werden.

Das aber ist denen/ welche Pfahl-Gerichte besitzen/ unter andern mit vorbehalten/ wenn die Possessores derer unterworffenen Höffe sich eines Meyer- oder Erb-Zinß-Rechts verlustig gemacht/ sie dieselbe entsetzen mögen: Wie auch / daß die Personal-Actiones, so wider einen solchen Possessorem angestellet werden/ bey dem Innhaber des Pfahl-Gerichts vorzutragen. vid. Resolution der Lüneburgischen Landschafft ertheilet / *art.* 2. *n.* 2. *& seqq.*

Wie die Unter-Gerichte zu bestellen sind/ solches

ches wird in dem letztern Regensp. Reichs-Abschiede de Anno 1654. §. Wie aber 108. auff Gutachten der Stände des Reichs verordnet / daß nemlich so wohl Nieder- als Ober-Gerichte mit qualificirten Leuten also zu bestellen / damit sich niemand darwider beschweren / oder umb so vielweniger zu beklagen Ursach nehmen möge / als wenn dieselbe im Reich hin und wieder dermassen übel besetzet / daß man sich nicht bey ihnen in rechtlichen und andern wichtigen Sachen einer gleichmäßigen Billigkeit und Willen zu versehen habe.

Was sonsten bey der Jurisdiction auff den Dörffern vor Mißbräuche zu befinden / davon führen eine weitläufftige Klage Ventura de Valentiis in Perthemio litigioso *l. 1. c. 12. 14. & seqq. Heigius Part. 2. quæst. 23. Wehn. Observ. pract. verbo Cent.*

CAP. V.

Von den gemeinen Gütern eines Dorffs.

Es haben auch zum öfftern die Dorffschafften dergleichen Güter / welche der gesamten Gemeine zuständig sind / und daran die eintzelne Einwohner kein Recht haben ; Dieselben bestehen insgemein in Aeckern / Wiesen / Holtzungen / Fischereyen / Weiden ꝛc. Die Einkünffte aus denselbigen müssen von gewissen Vorstehern / zum Exempel: denen Vögten oder Schuldtheissen colligiret / und der Gemeine zum besten angewendt wer-

werden; Wann derowegen im Nahmen der Gemeine etwan Processe zu führen/ gemeine Gebäude zu unterhalten/ oder dergleichen Unkosten auffzuwenden / kan solches von dergleichen Geldern genommen werden / weßhalber denn der Gemeine von denen Administratoren Rechnung zu thun ist.

Es fraget sich hierbey/ wenn in Ansehung der gemeine Güther ein Contract geschlossen / und Schulden gemacht wären / ob alsdenn die Einwohner des Dorffs aus ihren Privat-Güthern solche Schuld bezahlen müssen? Welches billig negiret wird/ weilen nemlich nicht im Nahmen der eintzelnen Einwohner/ sondern der gantzen Gemeine/ welche durch obbemeldte Güter ein gemeines Ærarium oder Cassa hat/ contrahiret worden/ und was einer gantzen Gemeine zugehöret/ nicht denen eintzelnen Persohnen von der Gemeine zuständig ist/ *leg. 7. §. Si quid Universitati ff. quod cujuscunq; universitat. nom. Hartm. Pistoris p. 1. qv. 37. n. 6. Joh. Kœppen. qvæst. 60. n. 91.* Wobey doch gleichwohl die Exceptio wohl zu beobachten/ daß ein anders statuiret werden müsse/ wenn die Eingesessenen eines Dorffs sich selbst und ihre Güter vor eine Schuld mit verschrieben haben/ dann alsdenn ist ein jedwedes Mitglied der Gemeine verpflichtet vor die Schuld zu seinem Antheil zu hafften und zu bezahlen/ wenn keine Gemeinschafftliche Güter vorhanden sind; Und zwar/ dieses nicht aus der Haupt-Obligation der Gemeine/ sondern aus der Neben-Verbindniß/ welche ein jedwedes Mitglied

der

der Gemeine vor sich selbst eingegangen und auff sich genommen.

Hieraus fliesset nun das Confectarium, und folget / daß / wenn jemand einer Gemeine etwas creditiren will / und aber nicht gewiß versichert ist / ob so viel Gemeinschafftliche Güter vorhanden / daß er daraus seine Bezahlung hoffen könne / derselbe seine Verschreibung von denen Eingesessenen solchergestalt nehmen müsse / daß ein jeder seine Güter auch privatim zum Unterpfande setze / *Brunnem. ad d. leg. 7. ff. quod cujusq; universitatis nom. num. 5.*

Es ist aber hierbey zu beobachten / daß nicht denen Bauren die Verwaltung solcher Gemeinschafftlichen Güter auff ihre Discretion überlassen werde. Denn der Ausgang offt erwiesen / daß dieselben durch Sauffen und Schwelgen durchgebracht / oder übel angewandt seyn / dannenhero an sich billig / auch an vielen Orten durch die Landes-Ordnungen eingeführet / daß von solchen Gütern deren Ausgabe und Einnahme jährlich denen Beamten oder Gerichts-Herrn Rechnung gethan werde.

CAP. VI.

Von den Dorff-Fluhren.

ES pflegen die Dörffer gewisse Districte zu haben / so weit sich ihre Aecker und Ländereyen erstrecken / welche insgemein die Dorff-Fluhren genannt werden. Und ist zu Abkürtzung vieler Streitigkeiten dienlich / daß solche Grentzen wohl be-

beobachtet/ von denen Benachbarten abgesondert/ und mit Steinen und Marckzeichen besetzet werden/ *vid. Fritsch. in Tract. pecul. de Jure universitatis agrorum Civitatis vel pagi.*

Damit aber solche Beschreibung der Grentzen desto richtiger und ungezweiffelter sey/ ist gar nützlich und nöthig/ daß solche in ein gewisses Buch gezeichnet werden/ auch jährlich durch alte und junge Leute bezogen/ damit also die Errinnerung derselben jedes Jahrs erneuert werde/ vid. Sächs. Magdeb. Pol. Ordn. *c. 32.* von Vereinigung und Versteinigung der Felder/ Sachs. Goth. Land-Ordnung *Part. 2. c. 3. tit. 25.* Wenn nun eine solche Grentz-Beziehung soll tüchtig seyn/ und rechten Nutzen bringen/ muß dieselbe erstlich auff Anordnung des Orts Obrigkeit vorgenommen werden. (2) In Gegenwart der Benachtbarten und Angrentzenden/ bevorab/ wenn wegen der Grentzen Streitigkeit wäre. (3) Gewisse geschworne Feldmesser und Steinsetzer darbey gebraucht/ welche alles wohl anordnen. (5) Daß die geschehene Beziehung von einem Orte zum andern in ein öffentliches Buch umständlich verzeichnet/ und zur Nachricht beygeleget werde.

Nach denen Dorff-Fluhren pfleget nach Gewohnheit der meisten Oerter die Jurisdiction sich zu richten/ daß/ so weit die Fluhre gehet/ auch die Gerichte sich erstrecken. Denn obwohl an sich die Fluhren und Gerichte unterschieden sind/ so pflegen doch insgemein dieselbe übereinzustimmen. (2) Die Jagden auch sind vielmahls mit eben den

Grentzen begriffen/ so weit die Fluhren gehen/ wiewohl solches nicht perpetuirlich ist/ sondern dieselben sich offtmahls nach den Grentzen der Gerichtbarkeiten richten / offtmahls aber sich noch weiter erstrecken/ nachdem die Lehns-Concession oder das Herkommen es mit sich bringet. (3) Die öffentliche Hut und Weyde richtet sich ebener Gestalt nach der Dorff-Fluhr/ und ist die Præsumtio Juris, daß sich die Trifft- Hut- und Weyde so weit als die Dorff-Fluhre reichet/ erstrecke. Was sonst von dem Dorff-Fluhr-Recht noch weiter zu mercken/ ist mehrern ausgeführet zu finden in obbemeldtem *Tr. de Jur. univers. agrorum c. 8. §. 7. & seqq.*

CAP. VII.

Von Dorff-Kirchen.

Zu Versorgung dessen / was zu dem GOttesdienst gehöret/ sind denen Dörffern auff dem Lande die Prediger vorgesetzet / und zu dem Ende die Kirchen erbauet/ damit man einen Ort hätte/ allwo der GOttesdienst gepflogen würde. Es weiset aber der Augenschein aus daß nicht in allen Dörffern Kirchen und Prediger zu befinden / sondern viele Gemeinen zu einer Kirchen gehörig sind. Und solches geschiehet auff unterschiedliche Weise: Einmahl/ wenn diejenige Gemeine / welche keinen eigenen Prediger hat / dennoch eine eigene Kirche hat / allwo zuweilen der Prediger den GOttesdienst verrichtet/ alsdenn wird die Kirche/ wo der Prediger ist/ Mater, die andere aber wo

kein

kein Prediger ist/ Filia oder Filial-Kirche genennet: Dafern aber eine Gemeine weder Kirche noch Prediger hat/ und in eines andern Dorffs Kirche jederzeit gehen muß / alsdenn wird sie schlechterdings genannt eine eingepfarrte Gemeine / vid. *causa 16. qv. 1. Can. & temporis capit. sicut unione 8. X. de excessibus relator. Slevogt de Union. Ecclesiar.* Beyderseits nun so wohl die Haupt- als Filial-Kirche müssen zu Salarirung des Predigers zusammen treten/ und genieſſet auch derselbe so wohl von denen liegenden Gütern/ welche bey der Matre als bey der Filia befindlich/ nachdem es ausgemacht/ daß/ wenn eine Pfarre zum Filial gemacht/ und zu einer andern Kirche geleget wird/ alsdenn das Salarium dem Prediger müsse vermehret werden/ *Carpz. Jurispr. Consist. l. 1. Def. 99.* Weilen nemlich das Salarium der Prediger nach den Gütern der Eingepfarrten einzurichten/ und bey Anwachsung der Arbeit auch billig die Besoldung verbessert wird. *Schilterus Instit. Jur. Can. l. 2. tit. 8. §. 9.* Wie denn ebener gestalt das Salarium vermindert wird/ wenn entweder die Arbeit geringer worden / oder die Eingepfarreten verarmet und herunter kommen. *Carpz. l. 1. Defin. Eccles. 109.* Es bestehet im übrigen dasjenige / was die Bauren ihren Pfarrern geben müssen/ entweder in denen Zinsen von dem Pfarr-Lande/ welches sie als Meyer unter sich haben. *Carpz. Def. 102.* Es muß solches von dem Meyer in des Predigers Hauß gebracht / und in eben der Güte und Qualität bestehen/ als es der Meyer ausgedroschen und wieder säen will. *Carpz.*

Defin. 126. & 136. Es bestehen ferner die Abgifften der Prediger in den Zehenden/ welche vor Alters bey dem Jüdischen Regiment der Geistlichkeit überall zugehöreten/ anjetzo aber/ so wohl Weltlichen als Geistlichen zugeeignet worden/ wenn sie nemlich solche / entweder durch eine concession oder possession über Menschen Gedencken erhalten. Solche Zehenden müssen von dem Ackersmann auff seine eigene Kosten gesäet und zu recht gebracht werden/ und wenn sie nunmehr gemähet/ wird den Zehend-Herrn angemeldet/ daß er sie möge wegfahren lassen. *Carpz. l. 1. Defin. 130.* Uber dem gehören zu dem Salario des Pfarrers/ an einigen Orten die Riegebrodt und Schincken/ so die Hauß-sitzende Leute zu gewissen Zeiten geben müssen/ *Carpz. l. 1. Defin. 102.* und zwar in solcher Güte und Grösse/ wie sie der Hauß-Vater vor sich selbst backet und gebrauchet. *Carpz. cit. loc.* Von denen Schincken ist in specie, in dem Hertzogthum Lüneburg durch ein Præjudicium decidiret/ daß dieselbe 18. Pfund wägen müssen. Es gehören auch dahin die Opffer und Vier-Zeiten-Pfennige / welche scheinen von den Oblationibus der ersten Kirchen/so sie bey dem Hochheiligen Abendmahl thäten/ zu entstehen. Die ungewisse Einkünffte der Pfarrer sind die so genandte Accidentien/ welche vor ihre Verrichtungen zu einer Recognition von den Eingepfarrten gereichet werden/ dieselbe sind in Göttlichen Rechten nicht verbothen. *Argum. Numer. V. vers. 10. 1. Sam. IX. vers. 7. & seqq.* Durch weltliche Rechte aber sind sie expreſſe

presse approbiret/ *Carpz. Jurispr. Consist. lib. 1. Defin. 110.* Vor die Heilige Tauffe aber und Absolution sind sie verbothen. *Consilium Bracorense 2. cap. & 7. Carpz. Defin. 119.* Doch wie dieses Verboth in unseren Landen von denen Geistlichen gehalten wird/ lehret die Erfahrung.

Unter die Vortheil der Dorff-Prediger/ gehöret unter andern auch/ daß sie von der Jurisdiction der Amt-Leute eximiret oder ausgeschlossen sind/ so wohl/ wenn von geistlichen/ und das Predig-Amt betreffenden Sachen/ wider sie geklaget/ als auch/ wenn Actiones Personales wieder sie angestellet werden/ *Struv. Syntagm. Jur. Civ. Exerc. 9. §. 57. Carpz. lib. 3. Jurispr. Consist. Defin. 3.* und wird solche Freyheit extendiret auch auff der Dorff-Pfarrer ihr Gesinde und Haußgenossen. *Heig. lib. 2. qv. 25. n. 22. Gail. de pace publica lib. 1. cap. 10. Perez. in Cod. ubi Senat. in fin.* Es wäre denn/ daß durch das Herkommen ein anders eingeführet wäre. *Sthm. de Jure Episcopali cap. 13. n. 99.* Die Meyer und Erb-Zins-Leute aber der Dorff-Pastoren/ sind dem Amte ohne Exception unterworffen. *Klock. l. 1. Conf. 10. n. 589.* Es hat aber die Freyheit nicht statt: Erstlich/ wenn der Prediger Kläger ist/ alsdenn muß er zu der ordentlichen Obrigkeit des Beklagten gehen/ und sich daselbst Rechts erholen. Also/ wenn ein Concursus Creditorum entstehet/ muß der Pastor mit vor die weltliche Obrigkeit. *Solgado de Sodomoza Labyrinto Creditor. Part. 1. Cap. 6.* Dafern aber die Sache/ davon geklaget wird/ selbst eine geistliche Sache ist/ kan der Pastor sol-

chenfals vor dem Consistorio klagen. Churfürstl. Sächs. *Resolution de Anno* 1661. *Part.* I. §. 4. Zweytens findet diese Freyheit keine statt in Actionibus Realibus, wenn ich nemlich einen Prediger/ wegen eines Ackers/ Wiesen oder Länderey / so unter des Amts Botmäßigkeit belegen/ zu sprechen hat/ muß solches vor der ordentlichen Obrigkeit geschehen. *Authent. Clericus Cod. de Episc. Klock. l.* 1. *Conf.* 10. *n.* 176. Und drittens/ in Criminal-Sachen/ wenn ein Geistlicher so viel verbrochen/ daß die Gradus Admonitionis nicht mehr zulangen wollen / wird er dem Amtmanne oder anderer weltlichen Obrigkeit zur Straffe übergeben/ *Carpzov. lib.* 3. *Defin.* 5.

Es gehöret ferner zu den Commoditäten der Dorff-Prediger/ daß sie von Personal-Oneribus, als zum Exempel: Herren-Dienst/ Gerichts-Folge/ Einqvartierung / Contribution, &c. befreyet sind. *Carpz. lib.* 2. *Defin. Eccles.* 108. Doch gehöret hierzu nicht reparatio der Brücken / Wege und Stege/ als worzu auch die Kirche und Geistlichen concurriren müssen. *leg.* 7. *Cod. de S. S. Eccles. Natta Conf.* 311. *n.* 4. Wenn die Prediger vor ihr Hauß brauen/ oder auch Bier einlegen / dürffen sie davon die Bier-Accise oder Tranck-Steuer nicht entrichten. *Carpz. lib.* 1. *Def.* 139 & 146. Solches Recht kommt auch den Schulmeistern und Küstern zu: Idem *Defin.* 141. & *seqq.* Weil auch die Dorff-Pfarrer/ so wohl als die Eingepfarrete/ von der Viehzucht leben müssen/ also genieссen sie auch die Hut und Weyde mit auff denen gemeinen Angern und Wiesen, *Carpz. Defin.* 124. Die Anzahl

aber

aber des treibenden Viehes/wird vornemlich nach dem alten Herkommen angeschlagen.

Ein sonderliches Privilegium vor der Pastoren Wittwen ist/ daß sie nach Absterben ihres Ehe-Mannes/ von denen Land-Zinsen/ Früchten und Einkommen/ das halbe Gnaden-Jahr zu geniessen haben. *Rauchb. lib. qu. 35. Wehn. Observ. pract. voce* Gnaden-Jahr. Dasselbe gehet nun an alle Einkünffte/ so wohl der Haupt-Kirche/ als des Filials, *Carpz. lib. 1. Defin. Eccles. 185.* Es gehöret darzu der Zinß aus dem Pfarr-Hause / wenn auch gleich der Prediger ein eigenes Hauß hinterlassen hätte. Idem *Defin. 187. & seqq.* Es gehöret darzu das Meyer-Geld / wenn inzwischen die Pfarr-Meyer solches bezahlen müssen/ *Finckelthaus de Jure Patron. 1. 6. n. 118.* Auch die Accidentien des halben Jahres nach des Predigers Tode/ gehören dessen Erben. *Carpz. lib. 1. Def. 189.* Die Accidentien aber von dem folgenden halben Jahre gehören dem Nachfolger im Amte. Die Eintheilung solcher Einkommen/ sonderlich so in Korn/ Zehenden/ Erben-Zinß/ &c. bestehen / werden also eingetheilet/ daß die gantzen Einkünffte von Michaëlis desselbigen Jahres zusammen gerechnet / und die Halbscheide der Wittwe und Kindern/ die andere Halbscheide dem Nachfolger gebühre. *Carpz. Defin. 196.* Es ist aber nicht an allen Orten ein halb Jahr sondern erstrecket sich an einigen Orten nicht so lang/ auch wohl nur 4. Wochen/ an manchen Orten herentgegen / geniessen die Priester-Wittwen noch mehrere Freyheit / als das halbe

Jahr/ als Genaden-Gelder/ Brau-Gerechtigkeit/ und dergleichen/ nachdem nemlich die Statuta des Orts oder der Gebrauch/ oder ein gewiß Legat mit sich bringet.

Unter die Vortheile der Prediger ist auch zu zehlen/ daß/ wenn sie auff ein Dorff zu einer Pfarre beruffen werden/ ihnen die Unkosten des Herführens/ entweder von der Kirchen/ oder von der Gemeine gegeben/ auch ihre Sachen an den Ort der Vocation frey überbracht werden/ wie auch gleicher massen die Unkosten der Vocation, Ordination und Introduction ihnen aus der Kirchen-Mitteln müssen wieder erstattet werden. vid. *Mev. Part. 5. Decis. 366. n. 1.* Wiewohl was die Unkosten der Ordination angehet/ solches wohl nicht allenthalben angehen möchte/ nachdem die Gewohnheit an etzlichen Orten anders gehalten wird.

Das Amt eines getreuen Predigers bestehet darinn/ daß er seine Dorff-Gemeine fleißig in GOttes Wort unterrichte, *Consilium Toletanum 4. cap. 24. & 25.* Er muß wohl zusehen/ was er rede/ mit wem er rede/ zu welcher Zeit er rede/ wie er rede/ und wie viel er rede. Denn/ wenn eines von diesem fehlet/ wird seine Rede nicht erbaulich seyn; Wie also redet Gregorius M. in Ezechielem: In seinem Leben muß er sich aller Erbarkeit und eines guten Wandels befleißigen/ gegen männiglich freundlich/ bescheiden und demüthig sich verhalten/ *leg. 31. Cod. de Episcopis.* in seinem Straff-Amt behutsam verfahren/ niemand aus

pri-

Privat-Affecten durchziehen/ noch mit ehrenrühʒrigen Worten beschimpffen. *Carpz. lib. 1. Def. 66.* Vornemlich/ auff den Gerichts-Herrn sich alles Schmähens enthalten/ noch dessen Autorität prostituiren, *Gerh. de Ministris Eccles. lib. 6. c. 2. §. 287.* denn sie sonsten Injuriarum können belanget werden. *Reinking. lib. 3. c. 2. n. 6.* Sie müssen sich in keine weltliche Händel einmischen. *Concilium Nicænum cap. 11. & 18. leg. 23. Cod. de Testam.* Bey Comœdien und andern Spielen sollen sie sich nicht einfinden. *Concilium Laodicenum cap. 24.* Von ihrer Kirche ohne Noth nicht weichen/ noch allzulange verreisen/ *Concilium Ancyranum cap. 18.* und zum höchsten über 3. Wochen davon nicht abwesend seyn. *Concilium Sardicense c. 14. & 20.* Ob aber einem Prediger vergönnet sey/ seine Gemeine zuverlassen/ und eine andere Pfarre anzunehmen/ stehet zu fragen? Zwar/ wenn es jemand ohne Noth und aus blosser Neugierigkeit thun wolte/ bevorab zu gefährlichen Zeiten/ in Verfolgungen/ und anderm Unglück/ würde solches allerdinges unzuläßig seyn. *Concil. Sardic. cap. 21. Carpz. lib. I. Def. 72. n. 8.* Dafern aber wichtige Ursachen obhanden/ daß er/ zum Exempel: durch eine gebührende Vocation zu einer andern Gemeine/ da er vermuthlich mehr Nutzen schaffen würde/ begehret wird/ alsdenn ist solches niemand zu verwehren/ nach dem Spruch Pauli: Wie ein jeder beruffen ist/ so wandle er/ und solchenfalls stehet dem Pfarrer frey/ auch wider des Patroni Willen/ davon zu ziehen/ und die neue Pfarre anzu-

nehmen / *Card. Tuschus pract. Conclus. 257. n. 6. lit. R. & Conclus. 262. n. 1. Cravetta. Cons. 153.* Aus welchen Ursachen denn der Patronus nicht befugt den Pastorem auffzuhalten / oder sein Korn und Güter zu verarrestiren. vid. *Mev. Part. 5. Decis. 266.*

Die Einsetzung der Dorff-Pfarrer geschiehet ordinair von demjenigen der das Jus Episcopale zu exerciren hat. Welches nach Einstellung der Päbstlichen Jurisdiction durch den Religions-Frieden heutiges Tages bey der hohen Landes-Obrigkeit bestehet. Und folget also daraus / daß der Landes-Fürst / oder wem es derselbe committiren will / die Introduction in das Amt verrichte. Zuvorhero aber pflegt ihm die Confirmation nach abgestattetem Eyde schrifftlich mitgetheilet zu werden / dadurch er erweisen könne / daß er rechtmäßig beruffen und bestätiget sey / *Carpzov. lib. 1. Defin. 52.* Und dazu müssen die Unkosten von den Kirchen-Geldern / oder aber von den Eingepfarreten beygeschaffet werden / nicht aber von den neuen Prediger. idem *Defin. 53. 56. & 57.* Die Einweisung aber / welche auch sonsten Investitura oder Institutio genennet wird / geschiehet theils durch geistliche / theils durch weltliche Personen. Die geistliche Person ist der Superintendens, welchem einige weltl. Standes / und an etzlichen Orten der Patronus adjungiret werden. Wie denn insonderheit der Amtmann oder Gerichts-Herr insgemein pfleget dazu gezogen zu werden. Es ist davon in der Resolution Herrn Hertzog Georg Wilhelm

zu

zu Braunschw. und Lüneb. denen von Adel im Dannenbergischen ertheilet/ de anno 1682. mit folgenden Formalien disponiret: Wir wollen gleichwohl so viel insonderheit die Introduction der Pfarrer/ und Visitation der Kirchen/ und Schulen betrifft/ sonderlich auff die Gerichts-Juncker des Orts/ an welchen die Introduction und Visitation geschichet/ gnädigste Reflection nehmen/ durch unser Fürstliches Consistorium beobachten lassen.

Die Güter der Dorff-Kirchen zu administriren/kommt zwar eigenthümlich demjenigen zu/dem die Bischöffliche Gewalt/ Jus Episcopale, zustehet/ doch pflegen dieselbe nach unserer Gewohnheit/ gewissen aus der Dorff-Gemeine erwählten Leuten/ welche Altaristen oder Altar-Leute genennet werden/ anvertrauet zu werden. Jedoch also/ daß der Pfarrer jederzeit die Auffsicht mit drauff habe/ und bey angestellter Visitation davon den Visitatoribus Rechnung gethan werde/ und müssen solche Rechnung und andere zur Kirchen gehörige Nachrichten bey der Kirche verbleiben. *Carpz. lib. 8. Def. 315.* Diese Kirchen-Güter geniessen das Recht/ daß sie von allen Beschwerungen befreyet sind/ *Geneseos 47. v. 27. Carpz. lib. 2. Def. 307.* wenn sie auch gleich weltliche Personen umb Zinß ausgethan wären. *Natta Consil. 36.* Es wäre denn/ daß die höchste Noth ein anders haben wolte/ denn also müssen auch die Kirchen-Güter etwas hergeben/ *leg. 2. Cod. de quibus munerib. lib. 10. Carpz. lib. 2. Defin. 309.* oder wenn von denenjeni-

nigen/ der sie zur Kirchen geschencket hat/ ein anders vorbehalten wäre.

Solche Güter können von den Administratoren nicht veräussert/ verkaufft oder weggebracht werden/ es wäre denn daß die Landes Obrigkeit drum Wissenschafft trüge/ *Klockius Consil. 11. n. 97. Can. 15. Caus. 1. qu. 2.* Also können die Pastores oder andere Geistliche hierinnen nichts thun/ *Can. Caus. 12. qu. 1.* auch nicht der Patronus oder Collator allein. Wenn aber eine gnugsame Ursache vorhanden/ als: wenn ein sehr gefährlicher Krieg das Land drücket/ oder die Kirche in schweren Schulden steckt/ alsdenn kan eine Alienation wohl statt finden/ *Cap. 1. X. de reb. Eccl.*

Es sollen aber die Kirchen-Güter auff den Dörffern von den Vorstehern verwaltet werden/ eben auff die Art/ wie ein Vormund vor seines Unmündigen Güter sorget. Daher ein Inventarium über dieselbe muß auffgerichtet werden. *Concilium Aurelianense 2. cap. 6.* Die eigenen Güter der Pastoren mit den Kirchen-Gütern nicht vermenget. *Caus. 12. qvæst. 1. Can. 21.* Der Pfarrer davor stehen/ was durch seine Schuld oder vorsetzliche Verderbung vernichtet wird. *Carpz. lib. 1. Def. 58.* Die Kirchen-Schulden fleißig eingetrieben/ und die jährlichen Einkünffte eingebracht/ was an baarem Gelde vorhanden/ mit Vorbewust des Pfarrers/ des Gerichts-Herrn und Superintendenten an sichere Oerter auff Zinse beleget/ *Carpzov. Def. 318.* doch aber nicht ausserhalb der Jurisdiction des Orts/ wo die Kirche belegen/ und zwar unter Landübli-

üblichen Zinsen 5. oder 6. auffs 100. *Carpz. d. l. 1. Defin. 119. n. 8. & 9. Anton. Faber. in Cod. lib. 4. tit. 24. n. 2.*

Zu desto richtiger Anstalt in Verwaltung solcher Kirchen-Güter / sollen zum wenigsten alle Jahr davon Rechnungen abgeleget werden / *Cauſ. 10. qv. 1. Can. 6.* und zwar regulariter demjenigen / dem das Kirchen-Regiment zustehet / nicht aber dem Patrono, *Ohm. de Jure Epiſcopali §. 17.* es wäre denn / daß der Patronus ein Geistlicher wäre. Bertachinus Repertorium, voce Patronus Eccleſiæ. Oder wenn er zugleich Gerichts-Herr über dasselbige Dorff ist / oder wenn er dasselbe expresse vorbehalten / oder solches durch eine langwierige Possession und Verjährung erlanget. *Stephani de Jurisdictione l. 3. c. 14. n. 117. Sithmann. de Jure Epiſcop. l. 12. §. 20.*

Von den Kirchen-Gebäuden auff den Dörffern fraget sich / wer dieselbe in Bau und Besserung erhalten müsse? Und wenn bey der Kirche so viel Einkommen vorhanden / daß davon die Mittel herzunehmen / ist die Kirche aus dem Ihrigen dasselbe zu stehen schuldig. *Can. decernimus Cauſ. 10. quæſt. 1. Can. Unio & Can. Priſcis qu. 3. Carpzov. lib. 2. Jurispr. Conſiſt. Def. 338.* so wohl wenn die gantze Kirche muß gebauet werden / als wenn daran nur ein Theil auffgeführet wird. Idem *Defin. 350.* Es wäre denn / daß ein anders durch Special-Vorträge oder des Landes Herkommen / eingeführet wäre. idem *Defin. 338.* Daferne aber bey der Kirche so viel Güter nicht vorhanden / alsdenn müs-

müssen die Eingepfarreten eine Collecte beytragen. *Defin.* 339. Worzu nicht allein die Acker-Leute / sondern auch die Kothsassen und Brinckſitzer mit concurriren müssen / wie auch die von Adel / wenn sie Allodial-Güther an dem Orte haben. *Defin.* 341. & 346. Auch diejenige Eingepfarrete / welche unter einem andern Landes-Herrn wohnhafft sind / *Carpzov. Defin.* 348. und müssen dieselbe nicht allein zu einer solchen Collecte ihren Antheil herschiessen / sondern auch mit der Hand helffen arbeiten / bey den Maurern / Zimmerleuten ꝛc. Handlangen und dergleichen. *Defin.* 341. Die aber so bey der Filial wohnen / wie nicht weniger diejenigen / welche zwar in dieser Pfarr liegende Güter besitzen / aber anderstwo in die Kirche gehen / sind darzu etwas zu thun nicht schuldig. *Natta Consil.* 215. *Carpzov. Jurispr. Consist. l.* 2. *Defin.* 349.

CAP. VIII.

Von denen Dorff-Schulen / Schulmeistern und Küstern.

DJe Erwehlung eines Schulmeisters und Küsters pfleget von der Gemeine / mit Bewilligung des Pastoris und Gerichts-Herrn / zu geschehen / und er von dem Superintendenten præsentiret zu werden: Dafern aber diese beyde nicht eins werden können / erwählet das Consistorium eine Person ihres Gefallens / und überschicket dieselbe die Probe abzulegen. *Carpz. lib.* 1. *Jurispr. Consistor. Def.* 77. 78. Das Examen des Küsters oder Schulmei-

meisters wird dem Superintendenten committiret/ an etlichen Orten wird von denen Küstern/ dafern man nicht ihrer Treue und Auffrichtigkeit wohl versichert ist/ Caution gefordert/ wegen der ihnen anvertrauten Kirchen-Sachen/ und weil sie den Kirchen-Ornat in ihrer Gewahrsam haben. vid. **Weymarische Kirchen-Ordnung** *lib. 2. Cap. 31. n. 14. Carpz. lib. 1. Defin. 91.* Bey Antritt ihres Dienstes müssen die Küster den Religions-Eyd ablegen/ darneben auch der Augspurgischen Confession und Formulæ Concordiæ unterschreiben. *Carpz. lib. 2. Defin.*

Das Amt eines Schulmeisters bestehet vornemlich in fleißiger Unterrichtung der Jugend/ nicht allein in den Fundamenten ihres Glaubens/ sondern auch andern zum menschlichen Leben nothwendigen Wissenschafften/ als Schreiben/ Rechnen ꝛc. Weswegen er nicht allein den Grund seines Christenthums wohl verstehen/ sondern auch in denen übrigen Neben-Sachen so viel wissen muß/ als zu Unterweisung der Jugend erfordert wird. Es hat in diesem Stücke *Burgoldensis in notit. rer. Imper. Part. I. Disc. 23. §. 5.* die Hertzogen von Braunschweig Lüneburg sonderlich gerühmet/ daß in ihren Fürstenthümern und Landen die Jugend auff denen Dörffern dergestalt in der GOttesfurcht unterrichtet würde/ daß/ da bißhero die alten Bauren in geistlichen Dingen Eisenhart gewesen/ nunmehro darinnen einen erwünschten Fortgang gemacht. Die Küster sind verpflichtet/ die ihnen anvertraute Kirchen-Sachen in genauer

Ob-

Obsicht zu haben/ die Schlüsseln wohl zu verwahren/ bey Begehung des GOttesdienstes zu rechter Zeit bey der Hand zu seyn/ und ihrem Amte in währendem GOttesdienste ein Gnügen zu thun.

Wie weit nun die Küster denen Dorff-Pfarrern unterworffen/ und ihre Befehle zu respectiren gehalten sind/ liesse sich fragen/ nachdem die Erfahrung bezeuget/ daß unter den Dorff-Pfarrern und ihren Küstern deshalben viele Mißverstände/ Zanck und Unlust entstehe. Und weil die Dorff-Küster so wohl/ als andere Kirchen-Diener/ niemand als der die geistliche Gerichtbarkeit hat/ unterworffen sind/ als ist hieraus zu sehen/ daß die Pastoren über sie keine Macht zu gebieten noch zu verbieten haben/ als nur in denen Sachen was die Anordnung des GOttesdienstes/ die Zeit zu läuten/ die Kirche zu eröffnen/ Singung und dergleichen mit sich bringet/ sonst im übrigen sie nicht schuldig sind/ denen Pastoren als ihre Diener in ihren eigenen Hauß-Geschäfften auffzuwarten. *Carpzov. Jurispr. Consist. Part. 3. tit. 1. Def. 6.* Deßwegen sind die Pastoren nicht berechtiget sich einer Botmäßigkeit oder Herrschafften über die Küster anzumassen/ sondern müssen sich an dem/ was oben erzehlet/begnügen lassen/ *Mev. Part. 7. Decis. 27.*

Es lehret aber die tägliche Erfahrung/ daß in vielen Dörffern die Schulmeister oder Küster von dem Pfarrer recht knechtisch tractiret werden/ ja es bleibet nicht allein bey dem Herrn Pfarr/ sondern die Frau Pfarrnerin will auch ihre Autorität sehen lassen/ und will sich des commando, wo nicht

über

über den Schulmeister/ doch wenigstens über die Schulmeisterin brauchen / woraus denn öffters nichts als Zanck und Streit entstehet/ und die Gemeine dadurch geärgert wird.

Es entstehet auch daraus nicht geringe Aergerniß bey der Gemeine/ wenn der Pfarr als ein Affecten-Prediger / auff den ihm ungehorsamen Schulmeister stümpffet/ und ihn so zu reden/ bey dem Nahmen in der Predigt nennet. Der Schulmeister richtet sich nach dem Pfarr / singet auch aus Affecten, was er meynet/ welches sich auff ihn schicken möchte/ wie aus dieser warhafften Historia zu ersehen.

Es hatte an einem nahmhafften Orte der Priester alle Sonntage/ seinen Cantor, mit welchem er in steter Uneinigkeit lebete/ zum besten/ der Cantor ließ es eine Weile so hingehen/ biß der Priester einmahl recht scharff loß zog / und so zu reden den Cantor mit Fingern wiese/ sagende : Wie diejenige schon lebhafftig in der Hölle säßen/ welche ihren Priester nicht mit allem Respect zuvor kämen/ sonderlich diejenige würden doppelte Streiche leiden müssen/ welche im Schul-Amte der Jugend ein besseres lehren solten/ dennoch so ungescheut GOttes Aug-Apffel antasteten / denen würde es dermahleinst schwer werden wider den Stachel zu lecken. Der Cantor merckte diesen Possen/ sunge nach Endigung der Predigt das Lied/ JEsu meine Freude, sonderlich ließ er sich und dte Orgel in dem Vers Trutz dem alten Drachen, am meisten hören/ so daß jedes in der gantzen Kirche

wohl verstehen kunte / wohin er zielete / und was er haben wolte. Es wären auch dergleichen Affecten-Predigten und Lieder nimmer zu Ende kommen / woferne nicht von hoher Hand es ihnen verbothen worden wäre.

CAP. IX.

Von denen Patronen der Dorff-Pfarren.

DJe Kirchen auff den Dörffern sind entweder libertæ oder patronatæ, jene werden genennet / wenn die Gemeine selbsten sich einen Prediger und Schulmeister nach ihrem Gutbefinden erwählet / wie in dem Erffurthischen Territorio, und an eines andern Gutdüncken nicht verbunden ist. Diese aber heissen / wenn bey Bestellung der Pfarrer ein anderer das Recht hat / eine Person der geistlichen Obrigkeit zu præsentiren / welche so dann von derselben / nach Befinden angenommen / und also der Gemeine Gutachten nicht haupsächlich attendiret wird / *Carpz. Decis. 5. n. 6.*

Das Recht des Patroni bestehet darinn / daß er einen Candidaten zu der Pfarre nicht allein dem Consistorio benennet / sondern auch hernach / nach erfolgter Approbation, vociret / *Finckelthaus de Jure Patronatus c. 2. n. 14. & 19. Collegium Argentoratense h. tit. §. 8. & 10.*

Es entstehet aber das Jus Patronatus daraus / wenn einer entweder eine Kirche fundiret / oder auch mit mercklichen Einkünfften begabet hat.

Und

Und solches Recht erlanget er vor sich und seine Nachkommen; Und wenn viele über dieses Recht streitig sind / und man nicht weiß / wer eigentlich die Kirche fundiret oder dotiret habe / alsdenn hat derjenige das Jus Patronatus zu exerciren / der den letzten Actum Præsentationis verrichtet. *Stryck. ad Brunnem. l. 2. §. 8.* Es kan aber auch einer das Jus Patronatus durch eine Præscription erwerben / wenn er solches nemlich 30. oder 40. Jahr ruhig in Besitz hat / *arg. Can. 18. Concilii Chalcedonensis Carpzov. d. Defin. 21. n. 4.*

Wenn mehr Patronen sind / welche zu diesem Recht gehören / sich aber über die Wahl nicht vertragen können / alsdenn muß die Sache vom Consistorio ausgemacht werden / also / daß derjenige zu erwehlen / welchen der gröſseste Theil sich gefallen läst / oder welcher durchs Looß ausgemacht wird / oder daß die Patronen mit der Præsentation umwechseln. *Carpzov. lib. 1. Defin. Eccles. 45. Brunnem. l. 2. c. 8. n. 18.* In so weit aber hat dennoch die Gemeine oder Superintendens bey Erwählung des Pastoris zu sprechen / daß ihm das Votum negativum zustehet / das ist / dafern die præsentirte Person ihm nicht anständig / alsdenn er denselben anzunehmen nicht schuldig sey / sondern der Patronus eine andere tüchtigere Person præsentiren müsse. *Carpz. l. 1. Def. Eccl. 37.* An einigen Orten aber ist auch die Gewohnheit / daß ohne Beystimmung des Superintendenten die Wahl und Vocation geschehe / *cit. Def. 38.*

In dem Erffurthischen Territorio bestehet die

Wahl bloß auff die Gemeine/ so werden erstlich welche examiniret/ und drey hierzu taugliche Subjecta ihnen zur Probe übergeben/ wo nun die meisten Vota hinfallen/ der wird alsdenn zum Prediger angenommen.

Hierbey erinnere ich mich einer artigen Historie: Es wurden drey Candidaten einer gewissen Gemeine zur Probe vorgestellet/ die Gemeine regardirte auff die ersten zwey/ welche doch gelehrte Leute waren/ und erbauliche Predigten thäten/ in geringsten nicht; Der dritte aber so nicht gar viel vergessen hatte/ und sich meistens auff die Sprachen geleget/ brachte seine Predigt mit Erklärung dieser und jener fremder Wörter aus allen Sprachen hin/ so/ daß man aus der gantzen Predigt nicht viel Trost und Nutz schöpffen konte/ doch fielen die Vota häuffig auff diesen Letztern. Die Patroni wunderten sich und frageten/ wie sie die gantze Gemeine sich denn so in den letzterern verliebet hätte/ da doch die vorigen weit bessere Predigten als dieser gethan: Worauff die Bauren antworteten/ daß dieser weit gelehrter als jene beyde wäre/ indem er so viel frembde Wörter mit eingebracht/ jene aber nichts als lauter teutsch geprediget/ die Patroni gaben zur Antwort/ die vielen Sprachen würden dennoch keinen zur Seligkeit helffen/ wenn das Wort GOttes nicht besser expliciret würde/ worauff denn die Gemeine wieder zur Antwort gabe/ es möchte zur Seligkeit helffen oder nicht/ so klinge es doch so fein närrisch/ musten also wider Willen die Herren Patroni der Gemeine

den

den Willen lassen/ doch redeten sie dem neuen Herrn Pfarr zu/ daß er sich hinführo mehr in des reinen Wortes GOttes/ als der Sprachen befleissigen solte/ welcher auch mit der Zeit gar ein guter Prediger und von allen seinen Pfarr-Kindern Lieb und werth gehalten wurde.

Siehet man also hieraus/ daß öffters eine Gemeine sich mehr in ein äusserlich Wesen/ als in eine erbauliche Predigt verliebet.

CAP. X.

Von den Land-Gerichten.

WJe die grobe Art der Aufferziehung den Land-Leuten vielfältige Anlaß zu Excessen und unordentlichen Leben giebet/ also hat man vor Alters nöthig erachtet/ gewisse Straff-Gerichte zu ordnen/ und dadurch den Muthwillen des Bauer-Volcks einzuschrencken / solche Gerichte werden hiesiger Orten Land-Gerichte genennet / theils auch weil sie mit delictis/ welche in Land-Sachen vorgehen / mehrentheils bemühet sind / oder doch zum wenigsten daher ihren Ursprung nehmen.

Anderer Orten werden dieselbe genannt Rüge-Gerichte/ von dem alten teutschen Worte Rügen/ welches so viel heist als anmelden/ anklagen/ auch nach Untersuchung der Sachen urtheilen. Es hatten hievon den Nahmen die alten Rüge-Graffen/ welche solche Käyserliche Procuratores waren/ die in Fiscalischen Sachen bestellet/ und bey den Jahrzeitlichen Gerichten die Straff-fälligen Sachen herbey bringen musten. *Gryphiander de Weichbildis*

Saxonicis cap. 71. n. 7. Besoldus Thesauro practico, verbo Ruge.

Solche Land-Gerichte werden nomine Serenissimi, durch einen oder etliche Commissarios von Fürstlicher Cammer / mit Zuziehung des Amtmanns und Amt-Schreibers / oder wer sonsten bey dem Amte zu befehlen hat / gehalten / und in denenselben / die das Jahr durch vorgekommene Straff-Gefälle ordentlich gehöret / eingezeichnet / und sofort drauff eingetrieben / vid. Herrn Hertzog Georg Wilhelm zu Braunschweig und Lüneburg Amts-Ordnung §. 7.

Weilen nun bey denen Land-Gerichten der Proceß kurtz / und wegen Menge der Sachen ein jeder in specie nicht kan gehöret werden / sich aber öffters zugetragen / daß Leute / die wichtige Entschuldigung gehabt / wegen Enge der Zeit damit nicht auffkommen können / als ist gar heilsamlich geordnet / daß vor denen Land-Gerichten von den Beamten jederzeit solche Vor-Gerichte gehalten werden / darinnen in facto gründliche Untersuchung angestellet / und die vorkommende Umbstände völlig zum Protocoll gebracht werden / damit wenn jemand das Factum beym Land-Gerichte entweder gäntzlich leugnen / oder doch nicht / wie es vorgebracht / gestehen wolte / man zu solchem Protocoll seinen Recours nehmen / und damit es alsdenn nicht erst Untersuchung bedürffe / den schuldigen Theil daraus convinciren / und die verdiente Straffe mit gnungsamen Fundament und Gewißheit dictiren könne: Sind Worte der Fürstlichen

lichen Absolution der Hoyschen Landschafft ertheilet/ de Anno 1697. §. 14. conf. Resolution denen von Adel im Dannenbergischen ertheilet de Anno 1682. §. 11.

Vor die Land-Gerichte gehören/ erstlich ohne Exception alle und jede Amts-Unterthanen/ welche nach hergebrachter Gewohnheit bey selbigem Land Gerichte/ Mann vor Mann gezehlet/ und wer abwesend gefunden wird/ mit einer gewissen Straff beleget werden.

Wegen der Unterthanen aber derer von Adel hat es an allen Orten nicht einerley Beschaffenheit/ denn an einigen Orten werden dieselbe immediate oder Citationes an die Land-Gerichte gefordert/ und kan sich der Adel mit der Schrifftsassen Freyheit und Jurisdiction nicht behelffen. In diesem Fürstenthum Zell aber/ ist aus sonderbahrer Gnade der Landes-Herrschafft/ denen von der Ritterschafft etwas mehr eingeräumet/ indem diejenigen Unterthanen/ welche nur die blosse Pfahl- oder Zaun-Gerichte hergebracht/ nicht zwar specialiter, sondern durch eine öffentliche Verkündigung von der Cantzel citiret werden/ und alsdenn ohne Exception und Unterscheid erscheinen müssen: Diejenige aber von Adel/ welche entweder die völlige Unter-Gerichte/ oder aber Hohe- und Nieder-Gerichte besitzen/ werden/ wenn ihre Leute vor die Land-Gerichte sollen gefordert werden/ zuvor durch Subsidial-Schreiben benachrichtiget/ und wenn solches nicht geschiehet/ sind die Unterthanen zuerscheinen nicht schuldig. Welches auch auff

die auff den Adelichen Sitzen/ Vorwercken/ und Schäffereyen sich befindende Leute/ ob sie schon unter der Jurisdiction des Edelmanns nicht sind/ extendiret/ in der Fürstlichen Resolution denen von Adel im Dannenbergischen ertheilet §. 12.

Fast gleiche Bewandniß hat es mit denen so genannten Meyerdingen/ welche auff Anordnung des Landes-Fürsten oder anderer Landes-Obrigkeit/ und durch dessen Commissarien an einigen Orten üblich sind; Dieselbe haben ihren Nahmen von dem alten Wort Ding/ welches bey den alten Teutschen so viel bedeutet als Gericht/ daher man die Benennung noch siehet/ von dem Meyerding/ Freyding/ Echtending.

Es wird solch Gericht bestellet von einem oder andern Commissarien des Landes-Fürsten/ und denen Aeltesten von denen darzu gehörigen Meyern/ welche dabey als Assessores zu considériren/ und wenn zweiffelhaffte Fälle vorkommen/ bey demselben Unfrage geschiehet/ was ihre Meynung sey? Da denn/ wenn es eine Sache/ die ihrem Verstande nicht zu hoch/ ihre Vota einen Schluß machen. Wenn aber die Sache so beschaffen/ daß sie solches nicht begreiffen können/ stellen sie solches der Hohen Obrigkeit zu debattiren anheim.

Bey solchen Meyerdingen finden sich folgende Statuta: Erstlich/ wenn jemand Meyerdings-Güter hat/ und dieselben auff einen andern/ durch einen Kauff/ Versetzung oder Verpfändung alieniren will/ muß er dem Meyerdings-Herrn ein gewisses Laudemium abstatten/ welches sie nennen

die

die Unsaat. Zweytens darff niemand Meyerdings-Güter ohne Vorwissen der Meyerdings-Herrn und deren Einwilligung veräusern/ auch niemand Geld drauff austhun bey Verlust der Güter und des Geldes. Drittens die obgedachte Unsaat/ so dem Meyerdings-Herrn bey der Alienation muß gegeben werden/ bestehet in den zehenden Pfennige. Vierdtens so jemand den gebührenden Erbzinß von seinen Meyerdings-Gütern innerhalb 3. Jahren nicht bezahlet/ ist er der Güter verlustig/ und werden auff dem Meyerdinge davor erkläret. Fünfftens/ so jemand dieser Güter halber in frembden Gerichten klaget/ ist er der Güter verlustig.

CAP. XI.

Von den Bestraff- und Pfandungen der Bauers-Leute unter sich selbst.

NAchdem die Felder/ Wiesen und Holtzungen/ woraus der Bauersmann sich zu nähren hat/ so weitläufftig begriffen/ daß dem Gerichts-Herrn nicht müglich ist/ darüber jederzeit eine solche Obacht zu haben/ als die Nothwendigkeit erfordert/ auch sonsten denen Land-Leuten nicht dienlich/ daß sie durch stetes Klagen einander abmatten/ als ist ihnen durch die bißher eingeführte Gewohnheit die Freyheit ertheilet worden/ daß sie demjenigen/ der etwas straffwürdiges begehet/ vor sich selbst auspfänden/ und ihrem Gutachten nach/ bestraffen mögen.

Solche Bestraffung hat vornemlich in solchen Fällen statt/ wenn jemand sein Vieh nicht behöriger Massen verwahret/ und selbiges ins Getrayde lauffen/ und darinnen schaden thun läst; Zweytens/ wenn die Gemeine nothwendiger Geschäffte halber zusammen geruffen wird/ jemand aber aussen bleibet und nicht erscheinet; Drittens/ wenn durch allgemeine Zusammenstimmung/ oder doch des grössesten Theils belieben/ eine nothwendige Collectirung zu allerhand Ausgaben beliebet wird/ jemand aber solche zubezahlen/ saumhafftig ist. Vierdtens/ dafern jemand die gemeinen Strassen verläst/ und über bestellete Aecker und Wiesen zu fahren sich gelüsten läst; Fünfftens/ wenn jemand in Holtzungen Schaden thut/ Bäume beschädiget oder abhauet. In diesen oder dergleichen Casibus, wenn der Thäter auff der That ergriffen wird/ zum Exempel: Das Vieh noch auff dem Korn stehet und abfrist/ oder der Fuhrmann annoch würcklich auff dem bestellten Lande fahrend betroffen wird/ und anderer Gestalt nicht/ mögen die Einwohner eines Dorffs nach hergebrachter Gewohnheit in Teutschland licite pfänden und straffen. vid. *Kœppen. Decis. 40. n. 7.* Daher/ wenn auch jemand einen andern in seinen Garten steiget/ oder auff seine Aecker kommet/ etwas zu stehlen/ oder zu verderben/ kan derselbige gepfändet werden/ idem *Kœppen. n. 8.* Ja nach Sächsischen Recht/ wenn jemand einem andern sein Land abgepflüget/ und zu weit gegriffen/ ist der Herr des Landes befugt/ denselben eigenmächtig zu

pfän-

pfänden/ *Colerus de Processu Exec. cap. 1. p. 3. n. 73.* Und daß solches Recht durch allgemeine Gewohnheit in Teutschland anjetzo üblich und eingeführet sey/ bezeugen einhellig *Coler. d. Tr. num. 66. Antonius de Petra Tract. de Juram. Effectu 72. v. 20. hinc siquidem. Mevius Part. 4. Decis. 239. n. 8. & Part. 1. Decis. 31. n. 5. Molineus in Consvetudinibus Parisiensibus tit. 2. Gloss. 1. n. 2. Colerus Part. 1. Decis. 136. n. 1. Carpzov. Jurispr. forensi Part. 2. Constit. 27. Defin. 3.* Es stimmet damit überein die Fürstl. Braunschweig. Lüneb. Zell. Pol. Ordn. *cap. 12. §. 3.* in diesen Worten: Alsdenn auch an unterschiedenen Orten die Tuchten umb etlicher sonderlicher Sachen willen/ unter sich selbsten Pfandungen zu thun und zu straffen pflegen/ & post quædam, so sollen zwar hinführo die Tuchten ihren Gebrauch biß auff weiteren Bescheid/ behalten.

Sonsten ist nach denen gemeinen Käyserlichen Rechten bekannt und verordnet/ daß niemand den andern zu pfänden berechtiget sey/ noch sich selbst Recht sprechen/ oder eigenes Gewalts seinem Gegner etwas nehmen darff/ sondern/ wer etwas wider jemand zu suchen hat/ mit Recht und vor Gericht solches vorbringen muß/ *leg. extat. ff. quod metus causa. leg. siquis in tanta 7. Cod. unde vi.* und daher folget/ daß die Pfandungen regulariter odiose und verbothen sind. *cap. 1. de Injuriis in 6. Parisius Cons. 107. n. 48. vol. 3. Hieronymus Schurffius Consil. 12. n. 15. Wesenbeccius Cons. 7. n. 4. Gail. lib. 1. Observat. 8. n. 4. & de Pignoribus Obs. 1. n. 18.* Dannenhero/ wenn die Pfandungen nicht mit Recht

Recht geschehen / sondern aus Muthwillen / Haß und Boßheit / sie desto leichter cassiret und per mandata sine clausula auffgehoben werden / vid. *Gaibius de pignorationibus Obser. 4.*

Der Zweck der Pfandungen gehet dahin / theils daß derjenige / welcher gepfändet ist / den Schaden den er verursachet / ersetze / theils auch / daß er die deswegen verwirckte Straffe herbey schaffe / und drittens / das etwan zu befürchtende Præjudicium und gesuchte Servitut welches im Anfange aus geringen Ursachen zu entspriessen / hernacher aber zu grossen Schaden zu gedeyen pfleget / dadurch abgewendet werde. *Mevius Part. I. Decis. 239.* Wenn also eines andern Vieh auff einen Acker gefressen und Schaden gethan / kan ich das Vieh so lange pfänden / biß der Schaden mir ersetzet wird. Idem *Mevius Part. I. Decis. 34.* Es ist aber darbey zu observiren / daß nur das schadende Stück Vieh könne gepfändet werden / nicht aber ein anders desselbigen Herrn / welches keinen Schaden gethan hat. *Petrus Friederus Mindanus de Processu lib. I. cap. 37.* Es muß auch die Pfandung nicht allzu excessivè und schädlich seyn / zum Exempel: Wenn jemand eine Heerde Schaafe auff einen verbothenen Ort auff die Weyde brächte / kan man nicht die gantze Heerde wegnehmen / sondern muß sich mit so viel Stücken begnügen lassen / als der gethane Schaden ohngefehr werth ist? *Mevius cit. Defin. 34. n. 17.* Drittens muß de Jure communi, der Pfandende auch das Pfand im Stand erhalten / daß es nicht zu Schaden komme / oder seinem Herrn zu Grunde

gehe /

gehe/ idem *cit. loc. n. 18.* Es scheinet hieraus zu folgen / daß der Pfandende ein Stück Vieh müsse füttern/ und so lange unterhalten / biß der Eigenthums-Herr sich wegen der Straffe abfindet; Allein es ist dasselbe nicht aller Orten gebräuchlich; sondern hin und wieder eine Special - Gewohnheit eingeführet/ daß der/ dem das Vieh gehöret/ das Futter an den Orte der Pfandung bringen müsse.

Es fraget sich nun/ wenn jemand sein Pfand nicht einlösen/ oder die Straffe bezahlen will/ was mit demselbigen anzufangen? Nach Sachsen-Recht ist auff solchen Fall constituiret/ daß der Gepfändete alle 24. Stunden ein gewisses Geld bezahlen soll; Nach der Land-üblichen Praxi aber in andern Ländern pfleget das Pfand durch unpartheyische und beeydigte Leute æstimiret und der Gepfändete darzu beruffen zu werden/ dafern er alsdenn dennoch halsstarrig zurück bleibet / und das gepfandete Vieh nicht redimiren will / wird dasselbe verkaufft/von den Kauff-Geldern/ die verwürckte Straffe / und die etwan auffgegangene Unkosten abgezogen / und wenn etwas übrig ist/ solches dem Gepfandeten ins Hauß geschickt/ *l. 31. ff. de re Jud.*

Nicht der geringste Effect der Pfandung ist auch dieses/ daß dadurch alles besorgliche Præjudicium abgewendet werde/ und der Nachbar als welcher zum Exempel auff dem Meinigen sein Vieh hütet/ nicht etwan mit Ablauff der Jahre eine Præscriptionem pascui sich anmassen möchte/ denn

denn es ist ausgemachten Rechtens/ das wie in Juribus negativis mein Gegentheil eine Possession sich dadurch acquiriret/ wenn er mir dasjenige verbietet / worzu ich sonsten von Natur berechtiget wäre / und ich hernach darzu stille schwiege. *leg. qui luminibus ff. de Servitute Urb. præst. Roland. a Valle Conf. 22. n. 22. Schurffius Consil. 1. n. 20. & 21. Cent. 3. Schneidewinus ad §. æqvo Instit. de Actionibus n. 54.* Also ist auch unzweiffelich/ daß eine vorgenommene Pfandung das Stillschweigen interrumpire, und eine impatientiam an den Tag lege: Denn man nicht allein mit Worten sich kan mercken lassen / daß man etwas nicht leiden wolle/ sondern auch durch die That/ *leg. de qvibus in fin. de legibus.* Und wie in der meisten Arten der Præscription erfordert wird/ daß der Gegentheil wisse/ was man sich vor eine Possession bediene/ und dennoch solches zugebe/ also ist ausser Zweiffel/ daß wer den andern pfändet/ dadurch gnugsam zuverstehen gebe/ daß er den gebrauchten Actum nicht verstatten wolle/ *Franciscus Baldus de præscriptionibus Part. 6. qu. 4. n. 40. cap. 1. Auditis de præscriptionibus n. 5.*

Wohin aber das Pfand/ welches jemand genommen/ müsse gebracht werden / ist unter denen Doctoren nicht einerley Meynung; Einige stehen in den Gedancken/ daß es gnug sey/ wann nur das Pfand genommen/ und in des Pfändenden Hauß gebracht werde ; Andere aber / unter welchen *Colerus de Processu Executivo Part. I. cap. 3. num. 90. usque ad n. 102. Kœppen. Decis. 41. n. 34.* halten davor/ es werde nothwendig erfordert/ zu Abwendung einer

ner Præscription, daß das Pfand dem Gerichte übergeben/ und der gepfändete Theil dazu citiret werde. Ihre Rationes sind diese: Weilen sonst eine Pfändunge nichts mehr importiret/ als eine extra-Judicial-Contradiction, welche allein niemand in mala fide setzen könte/ *Barth. in leg. Alienam pro emtore n. 2. Innocentius capit. Delicti de Major. & Obligat. n. 3.* so gar daß sie vermeynen/ wenn jemand das Pfand nicht nach Judice competente brächte/ dennoch die Extractio keinen Effect haben könte *Kœppen. cit. Decis. 36.* Allein/ wenn man die Land-übliche Praxin sonderlich dieser Oerter ansiehet/ wird solches so genaue nicht observiret/ sondern/ wenn ein Pfand jemand genommen wird/ darff ers zwar in seiner eigenen Gewahrsam nicht behalten / ist doch aber nicht schuldig es anderwerts weiter hinzubringen/ als in den Krug/ wo er wohnet / wie vor einigen Jahren bey der Fürstl. Wolffenbüttelischen Cantzelley in causa C. contra L. gesprochen worden.

Von dieser Pfändung kan sich niemand/ wenn er der Straffe unterworffen ist/ frey schätzen / und werden testante praxi auch diejenige Personen/ welche sonst der weltlichen Cognition nicht unterworffen/ als Dorff-Pfarrer / Küster und Schulmeister/ ꝛc. hierinn nicht übersehen / jedoch nur so fern/ als ex Jure aliquo reali sie zu ein oder andern in der Gemeine zu concurriren schuldig sind/ oder wenn ex delicto vel quasi sie straff-fällig worden/ Zum Exempel: Wenn ihr Vieh jemand Schaden gethan/ wird dasselbige so wohl als eines andern

lich-

licite gepfändet. Es fraget sich aber / wenn ein Edelmann auff einem Dorffe wohnet / ob auch denselbigen die Bauren pfanden dörffen? Antwort: Es ist ein Unterscheid zu machen unter denen Edel-Leuten / welche zugleich über das Dorff die Gerichte haben / und unter denen / welche sie nicht haben. Wenn der Edelmann über das Dorff die Jurisdiction hat / wird man die Pfandung denen Unterthanen schwerlich einräumen können / weil solches der Obrigkeitlichen Autorität gar zu nachtheilig seyn / auch zu vielerley Confusionen und Unordnungen Anlaß geben würde. Daß sie aber das etwa auff Schaden gehende Vieh / so dem Gerichts-Herrn zuständig / wegjagen / und den Gerichts-Herrn anzeigen / damit er die Nachläßigkeit der Hirten oder Viehwärter bestraffe / solches wird ihnen nicht zu verwehren seyn: Wiewohl die Observanz und das Herkommen hierinn den besten Ausschlag geben muß / vermittelst dessen wohl geschehen könte / daß ein Gerichts-Herr / sonderlich / wenn er auch pflichtbare Güter im Besitz hätte / ratione derselben ausgepfändet würde: Dafern aber der Edelmann keine Jurisdiction im Dorffe / sondern nur daselbst die blosse Wohnung hat / alsdenn ist ausser Zweiffel / daß dieselbe oder deren Vieh von der Gemeine gepfandet werde / wenn es die Saat oder sonst die Wiesen und Aecker beschädiget.

Daß also durch die Pfandung auffgebrachte Straff-Geld / ist von Alters denenjenigen / so die Pfandung verrichten / überlassen / oder auch in gewis-

wissen Fällen die gantze Gemeine darzu gelassen worden/ daß sie davon etwas an Bier vertrincken möchten/ in dem Absehen/ damit also die Leute desto fleißiger Auffsicht haben / und zu Verhütung alles Schadens desto mehr ermuntert werden möchten. Doch hat die Begierde des Gesöffes hernachmahls dabey sehr viel Mißbräuche eingeführet/ indem offtmahls ohne genugsame Erkundigung und zulängliches Fundament aus Mißgunst und heimlicher Feindschafft die Leute ausgepfändet / und darauff eine übermäßige Quantität an Bier ausgesoffen / und dabey lästerlich geraset worden / daß daher nicht unbillig in der Fürstl. Zellischen Pol. Ord. c. 12. §. 3. verordnet / daß/ nachdem die Erfahrung bezeuget / daß die Pfandungen in viel Wege mißbraucht werden / also/ daß etwan aus Unschuld/ oder aus Mißgunst/ erwehnte Pfandung vorgenommen / zu mercklichen Verderb der Leute etliche Tonnen Bier darauff getruncken/ und dadurch verursachet wird/ daß des gepfandeten Freunde den Pfandern wieder einfallen/ daraus denn nicht geringer Schade/ auch beschwerliche Weiterungen erfolgen/ die Tuchten mit ihren Pfandungen und Straffen gebührliche Maße halten/ und nicht auff eines jeden Anbringen solche Pfandungen vornehmen/ sondern zuförderst sich recht und eigentlich erkundigen sollen/ und wissen/ genugsame und rechtmäßige Ursache darzu zu haben/ ꝛc.

Es ist auch keine unumbschränckte Macht den Bauren gegeben / die Straffen so hoch zu setzen

als sie wollen / sondern pfleget nach eines jedes Landes-Art und Herkommen darüber gewisse Schrancken gesetzt zu seyn / welche sie nicht überschreiten / sondern damit sich begnügen lassen müssen. Solche Qvantität variiret nach Beschaffenheit der Oerter mercklich / gestalt einiger Orten solche biß auff einen Thaler sich erstrecken / anderwerts nur biß auff 3. Gr. oder zum höchsten einen halben Lübeckischen Gülden eingeschreckt / und darbey verordnet / daß die Wirthe und Krügere mehr Bier bey Verlust der Ubermasse darauff nicht abfolgen lassen sollen.

Wenn nun jemand unrechtmäßiger Weise und wieder rechtlich gepfändet wäre / fraget sich / auff was Weise er sich zu helffen habe? Resp. zu erst wird dem Beleidiger die Actio injuriarum zu statten kommen / und er dadurch entweder civiliter oder criminaliter den Pfänder belangen können. *Mevius Part. 2. Decis. 331.* Denn / wenn jemand bey den Richter einen ungebührlichen Arrest erhält / ist solches eine ungezweiffelte Injuria, wie vielmehr / wenn einer ohne Richterliche Autorität einen andern das seine weg nimmet. *Peckius de Jure sistendi cap. 45. n. 3.* Uber dem wird er zu Recuperirung seiner Sache um Mandatum de restituendo sine clausula, können anhalten / *Gail. de pignorat. Obs. 1. n. 2.* Dabey er auch auff alles Interesse, was ihm ratione der Pfandung vor Schaden begegnet / und vor Vortheil entgangen / wird können anhalten. Idem *cit. loc.* Es fraget sich aber / ob einer der also ohne gnugsame Ursache gepfan-

det

det ist/ nach Art der Repressalien seinen Gegner wieder pfanden können? Es ist solches so wohl in allgemeinen Rechten/ *in leg. 2. §. Hæc autem interdicta §. de Interdictis item arg. leg. æquissimum de Usufructu* als auch denen Special-Verordnungen hin und wieder verbothen/ und muß solchen Falls beyden Partheyen/ bey hoher Straffe aufferleget werden die Pfande loß zu geben/ ohne einige Exception oder Ausrede vorbringen/ als welche biß nach der Wiedererstattung verspahret werden: Denn wer beleidiget ist/ muß durch den Weg des Rechtens/ nicht aber durch Gegen-Gewalt sich beschützen und defendiren. *leg. Meminerint Cod. unde vi. Authentica sed omnino Cod. ne uxor pro marito.* Und pflegen aus solchen Gegen-Pfandungen mannigmahl Schlägereyen/ Unheil/ ja Mord und Todschlag zu entstehen/ welches die Richterliche Gewalt mit allem Fleiß abzuwenden hat/ *arg. cit. leg. æquissimum ff. de usufr.* Denn deswegen sind Gerichte und Rechte im Lande geordnet/ daß niemand eigenes Gewalts sich einer Rache unternehmen soll/ wie es heist *in leg. nullus Cod. de Judæis & Coelicolis:* Es gehet dahin die löbliche Verordnung in der obgedachten Fürstl. Zellischen Policey-Ordnung in verbis: Wenn auch solche Pfandung geschiehet/ so soll der Gepfandete und desselben Freundschafft keinen Einfall oder Gegen-Pfandung vornehmen oder thun/ sondern so er vermeynet/ daß ihm Unrecht geschehe/ soll er solches der ordentlichen Obrigkeit anzeigen/ die denn ihm und die Tucht vorbescheiden/ die Sa-

che verhören / und woferne befunden / daß die Tucht unrecht und zu viel gethan hätte / so soll sie darum gestrafft werden; Wo aber der Gepfandete unrecht befunden / soll er seiner unbilligen Klage halber auch gestrafft werden / Fürstliche Braunschweig-Lüneburg-Zellische Policey-Ordnung c. 12. 4. §. Wie nun bey einer unrechtmäßigen Pfandung vor allen Dingen das genommene Pfand muß wieder erstattet werden / also müssen / wenn zum Exempel: ein Stück Vieh in währender Pfandung erkrancket / verhungert oder verdorben wäre / oder sonst qvovis modo schlimmer worden / als es zur Zeit der Pfandung war / alsdenn die Pfänder auch vor den Schaden stehen / *l. proinde ff. ad leg. Aqvil.* Denn ein Richter muß nicht allein dahin sehen / daß die Sache selbst restituiret werde / sondern auch / daß die Verschlimmerung in Obacht genommen werde. Und wird insgemein davor gehalten / daß das nicht restituiret heisse / was vorher verdorben / und also zurück gegeben wird / *l. 3. §. si reddita ff. commodati. l. si res deposita ff. de posiri.* Und was einem verdorben / zerrissen oder zerbrochen gelassen wird / davon wird gesagt / daß es verlohren sey. *leg. mulieres §. res abesse ff. de verbor. signif.* Dafern aber einer die Sache selbst offeriret / und zugleich den Werth wie viel es verschlimmert ist / alsdenn muß der Kläger damit zufrieden seyn / *Jason in leg. 2. §. mutui ff. si certum vetatur n. 8.* Zwar erfordern die Rechts-Regeln / daß ein Ding vor das andere nicht kan gegeben werden / wenn der Creditor damit nicht zu frieden ist /

d. §.

d. §. mutui, allein / wenn die Sache verlohren ist/ daß sie gantz nicht kan wieder herbey geschaffet werden/ oder wenn sie verdorben / und am Preiß verringert ist/ alsdenn muß diese Regul einen Abfall leiden / und kommt alsdenn das Pretium an statt der Sache selbsten. *leg. qvia qvi pretio ff. de Usufructu.* Und wenn die Pfandung so gar unrichtig wäre/ daß sie auff keinerley Weise zu justificiren ist / alsdenn wird den Gepfandeten das Juramentum in litem verstattet/ *Gailius de pignorationibus Observ. n. 7.*

Falls aber die Sache gantz verlohren und vernichtet wäre/ als wenn eine Heerde Viehe guten Theils umgefallen / oder sonst ein eintzeles Thier gestorben wäre/ fragt sich/ wie alsdenn zu verfahren? Und weil in solchen Fällen die Æstimation oder der Werth der Sache in die Stelle des Wercks selbsten tritt/ *leg. de re furtiva ff. de condictione furtiva*, also wird es auch allhier gehalten/ daß der unrechtmäßige Pfänder das gepfandete Stück bezahlen müsse. Weil sich offtmahls begiebt/ daß gantze Gemeinen bey streitiger Hut und Weyde/ oder der Grentz-Gerechtigkeit auff einander zu fallen/ und gantze Heerden Vieh zum Pfande wegnehmen/ dabey denn offtmahls vieles crepiret/ als ist zu untersuchen/ wornach der Werth solchen Verlusts angeschlagen werden müsse: In denen Reichs-Pfandungen / da unmittelbahre Fürsten und Stände des Reichs einander die Ihrige pfänden und wegnehmen/ wird davor gehalten / daß der Schade durch des Beschädigten Ju-

rament könne æstimiret/ jedoch nicht in infinitum, und so hoch der Kläger will/ sondern wenn derselbe einen gewissen Anschlag angegeben/ so wird derselbe zuforderst durch den Richter moderiret/ folglich durch den Eyd des Klägers bekräfftiget/ und was also beschworen/ demselben Gericht zuerkannt. *Gail. l. c.* Es könte zwar auch das Pretium einer Sache durch Zeugen wohl erwiesen werden/ *Felinus in cap. causa de testibus*, allein/ solches hat viel Schwürigkeiten bey sich/ und ist nicht leicht auff andere Art heraus zu kommen/ aus Ursachen/ weil die pretia rerum sehr variiren/ und was einmahl theuer gewesen ist/ das anderemahl wohlfeil wird/ auch in denen Oertern ein grosser Unterscheid zufinden/ also daß/ was an einem Orte vor grosses Geld gekaufft/ solches am andern nicht so viel kostet. Wiewohl nicht ein so accurater Beweiß erfordert wird/ sondern genug ist/ wann ungefehr ein solches Pretium erwiesen wird/ was die Sache/ wenn sie noch vorhanden wäre/ zu der Zeit gelten könne/ oder was sie auffbringen könte/ und worinn ihre Gütigkeit bestünde/ *Gailius de pignorat. Observ. 18. per leg. si qvos Cod. de rescind. vendit.* Dieses confirmiret die tägliche Praxis, daß/ wenn die Zeugen in einer Sache ungleich aussagen/ alsdenn das Mittel zwischen dem Höchsten und Geringsten genommen werde/ zum Exempel: Wenn ein Zeuge die Sache auff 100. der andere auff 90. und der dritte auff 80. æstimiret/ alsdenn wird dem mittelsten auff 90. am meisten geglaubet/ weil die Præsumtion, daß derselbe am meisten

in

in Excessu oder Defectu pecciret habe; Oder wann dreyerley Zeugen eine Sache ausgesaget haben / setzet man die gantze Summa zusammen/ und nimmt so dann den dritten Theil davon/ welches alsdenn die æqvitableste Summa ist/ *Gail. cit. Tr. de pignorat. Obs. 18. n. 10.*

CAP. XII.

Von den Privilegiis der Bauers-Leute wegen ihrer Unwissenheit.

WEgen Præsumtion der Unwissenheit kommt einem Bauersmanne zu statten/ wider die Vermuthung eines wucherlichen Contracts, es wäre denn / daß offenbahr und deutlich erwiesen wäre/ daß der Bauer eine Ubersetzung vorgehabt; Wenn derowegen ein Bauers-Mann sich ein Stück Landes vor einen geringen Preiß erkaufft/ darbey sich aber vorbehalten/ daß in gewisser Zeit der Verkäuffer das Land wieder an sich kauffen solte/ vermuthen die Rechte nicht/ daß solches in fraudem usurarum geschehen sey. Item, da auch sonst / wenn einer etwas wieder die Verordnung der Rechte an sich kauffet / wider denselben die Præsumtio Juris militiret/ daß er solches aus Boßheit und bösem Vorsatz gethan habe: So ist auch doch ein anders bey den Bauers-Leuten/ welche/ wenn sie gleich etwas solcher gestalt erkauffet/ dennoch wie andere des Kauff-Geldes nicht verlustig sind. *Accurs. in leg. qvemadmodum Cod. de Agricolis & Censitis.* Weil einem Bauers-Manne

nicht leicht kan ein böser Vorsatz zugetrauet werden/ sondern man vielmehr gedencken muß/ daß ers aus Einfalt und Unwissenheit gethan. *Corneus lib. 2. Cons. 140.* Wollen die Rechte/ daß/ wenn ein Bauer die Lehn zu gesinnen versäumet/ daß demselben nicht also stricte müsse mitgefahren werden/ daß die pœna caducitatis statt finde/ sondern man müsse seine Simplicität einiger Massen in Consideration ziehen/ *Archarantus Cons. 393. per leg. Titius §. Lucius ff. de liberis & posthumis.*

Diese Ignorantia Juris kan dennoch den Land-Leuten nicht so generaliter eingeräumet werden/ daß dieselbe in allen und jeden Fällen müsse statt finden; Denn es finden sich viele Abfälle/ darinnen die prætendirte Ignoranten so wenig einen Bauren hilfft/ als einen andern. Welche Abfälle auff folgende 6. Puncte reduciret werden vom *Renato Choppino de privilegiis Rusticorum lib. 1. Part. 2. cap. 5.* Und zwar hilfft einem Bauren nichts die Unwissenheit gegen das natürliche Recht/ weil solches allen und jeden durch die Vernunfft ins Hertz geschrieben/ und weil Bauren so viel vernünfftig sind als andere Menschen/ desselben Ignoranz nicht anderst als höchst affectiret und unleidlich kan geachtet werden. Dannenhero/ wenn ein Bauer jemand durch falsche Müntze betrogen hat/ wird er durch seine Ignorantiam Juris nicht entschuldiget/ posito, daß es handgreifflich zu mercken/ daß die Müntze untüchtig sey/ sondern hat sich der Straffe unterwürffig gemacht; Auff welche Masse denn/ in keinem Delicto, welches directe gegen die Vernunfft

nunfft laufft/ als Mord/ Ehebruch/ ꝛc. die Ignorantiæ sonderlich excusiret wird.

Zum andern hilfft die Ignorantia einem Bauers-Mann nicht/ wenn die Gesetze expresse gedencken/ daß so wohl Einfältige als andere unter dem Gesetze sollen begriffen seyn/ *Renatus Choppinus de privil. Rustic. l. 1. c. 5. n. 1. per leg. si qvis in tantam Cod. unde vi.*

Drittens/ was darzu in Rechten verordnet ist/ und specialiter determiniret/ daß es solle genau in acht genommen werden/ wird auch die Ignorantia Juris einem Bauers-Mann schädlich seyn/ und kan sich durch die Restitutionem in integrum nicht helffen/ *Ancharanus in Repetitionibus cap. 1. de Constitution. Decius in leg. edita Cod. de edenda.* als zum Exempel: Wenn ein Bauersmann in den verordneten 10. Tagen von einem gefälleten Urthel nicht appelliret/ oder sonst Remedia suspensiva gesucht hätte/ wird er schwerlich unter dem Prætext einer Ignoranz restituiret werden/ oder wenn ein Erbzinß-Mann in dreyen Jahren von seinen Landen den gebührenden Erbzinß nicht entrichtet hätte/ ist er seines Landes verlustig/ und kan sich mit seiner Unwissenheit zur Entschuldigung nicht behelffen. *Accurs. in leg. Juris Cod. qvi admitti.* Wenn aber ein Bauer in einem Kauff-Contract allen und jeden Exceptionibus renunciret hat/ ist ihm deswegen nicht benommen/ wenn er in den Kauff mehr als über die Helffte übersetzet ist/ sich des Remedii *l. 2. Cod. de rescindenda venditione* zugebrauchen/ es wäre denn/ daß es könte deutlicher erwiesen werden/

daß der Bauer von diesem Beneficio wohl informiret/ und er darauff in der Renunciation sonderlich mit gesehen habe/ *Alexand. vol. 6. Cons. 1. Tiragvellus in repetitionibus in leg. si unqvam Cod. de revocandis Donationib. n. 102.*

Vierdtens/ kommt die Unwissenheit den Bauren nicht zu statten/ wider die Solennitäten/ welche die Rechte bey einer Handlung erfordern/ weil auch in solchen Fällen das weibliche Geschlecht nichts voraus hat/ sondern an den allgemeinen Rechts-Verordnungen sich muß begnügen lassen. *Glossa in leg. ambiguitatis Cod. de Testam. Salicetus in leg. qvia. Cod. qvi admitti.* Also/ wenn zwischen Bauers-Leuten Ehe-Pacta vorgehen/ und dabey der Braut eine Gegen-Vermächtniß constituiret wird/ doch aber ohne schrifftlichen Auffsatz/ kan man fragen/ ob deswegen solche Gegen-Vermächtniß unbündig sey/ weil selbige nicht ad Acta gebracht/ oder insinuiret? Wiewohl nun in solchem Fall scheinet/ daß ein Bauersmann müsse vor entschuldiget zu halten seyn/ weil ihm solche Subtilitäten und rigor juris unbekannt ist/ ist doch das Gegentheil in dem Parisischen Parlament gesprochen: referente *Choppino cit. Tract. lib. 1. cap. 5.* Auff gleiche Maße/ wenn an einem Orte ein Statutum oder special- hergebrachte Gewohnheit ist/ daß/ wer ein verkauffstes Guth retrahiren oder daran das Näher-Recht behaupten will/ auff gewisse Maße das Kauff-Geld ins Gerichte liefern und deponiren müsse/ so wird ein Bauersmann nicht entschuldiget seyn/ wenn er solche Solennität un-

unterlässet/ sondern ist seines Näher-Rechts verlustig/ *Tiraqvellus de retractu conventionali §. 4. Gl. 7. v. 14.*

Hierzu setzen einige/ daß/ wenn ein solcher Contract eingegangen sey/ welcher nach dem Völcker-Recht bündig und schlüßig wäre/ eben wenig ein Bauersmann könne zurück treten/ noch unter den Schein seiner Einfalt sich loß machen/ ob er gleich etwan darbey einen Verstoß gethan hätte/ denn daraus unzehlige Unruhe und Streitigkeit entstehen würde/ auch es niemahls an Prætext fehlen würde/ einen Contract umzustossen/ wenn solche Entschuldigungen solten gültig seyn/ über dem auch das Völcker-Recht allen und jeden billig muß bekannt seyn/ und niemand dessen Unwissenheit vorschützen kan/ ohne dem Vorbewust einer gantz grossen und mercklichen Unachtsamkeit. *Tiraqvellus d. Tr. de Retractione Conventionali §. 4. Gl. 7. v. 18.* Hieraus schliessen einige/ daß wenn auch ein Bauersmann ein Lehn veräusserte oder verkauffte/ er dessen verlustig zu achten sey/ weil solches nicht allein in den Lehn-Rechten vorgeschrieben wird/ sondern auch bey der Belehnung solches pfleget abgeredet zu werden.

Es kan die Ignorantia Juris den Bauren nicht zu statten kommen/ wenn sie gantz nahe an der Stadt/ oder in den Vorstädten wohnen/ allda sie leicht Gelegenheit haben können/ Rechts-Verständige um Rath zu fragen/ und sich belehren zu lassen. *Romanus in leg. Juris ignorantia Cod. qvi admitti.* Denn es haben die Alten im Sprichwort ge-

gesaget: Daß wie der Bauer in den Wald gienge/ sich mit Holtz zu versorgen/ also er in die Stadt zu gehen pflegte/ sich mit Rath zu versehen/ *Baldus in d. leg. Juris Ignorantia.* Jedennoch muß derjenige/ welcher solches vorbringet/ erweisen/ daß dem Bauren die Gelegenheit nicht ermangelt habe/ sich Raths zu erholen/ *Salicetus in d. leg. Juris Cod. qui admitti.*

Daß in Criminalibus eine prætendirte Ignoranz einen Bauersmann nicht gantz und gar entschuldigen könne/ ist allbereit aus obigen abzunehmen/ weil nemlich dergleichen Delicta allezeit contra Jus naturæ, welches dem Bauren so wohl als den Gelehrten bekannt ist/ lauffen. Dannenhero die Käyser Severus und Antoninus *in leg. 1. Cod. de interd. Matrimon.* rescribiren/ daß unter dem Prætext einer Bäurischen Einfalt sich kein Vormund solte gelüsten lassen seine Unmündige zu heyrathen.

Allein dieses findet man doch täglich/ daß die einfältigen Bauers-Leute/ die Straffe des Verbrechens gemildert wird/ und sie nicht mit der ordinairen Straffe beleget werden/ so sonst die Gesetze geordnet. Auff welche Maße/ da sonst bekandt/ daß ein Todtschläger am Leben gestrafft wird/ *Levit. 24. Deut. 5. leg. 3. §. 5. ff. ad leg. Cornel. de Sicar.* So wird doch offtermahls den Bauers-Leuten nur die Straffe der Landes-Verweisung oder des Staupen-Schlages zuerkannt/ wenn sie die Soldaten/ so ihnen viel Drangsal und Ungemach zu gefüget/ erschlagen haben/ weil man siehet/ daß viel Soldaten die Bauers-Leute nicht als

Men-

Menschen/ sondern als unvernünfftige Thiere tractiren/ und weil sie fast nichts thun als mit Gewalt und Unrecht den Leuten das Jhrige rauben/ und vielfältige Missethaten begehen/ als sind sie auch nicht würdig/ daß sie die Beneficia legum geniessen sollen/ *leg. auxilium 37. in fin. ff. de minor. leg. fin. 8. fin. Cod. de Jure deliberandi cap. boni 21. X. de electionibus. capit. Constit. 23. cap. 42. X. de Appellat. capit. cum super 8. X. de concessione præbendæ.* Zwar könten sie in solchem Fall nicht gantz frey ausgehen/ und müssen wegen ihres Excesses bestrafft werden/ doch nicht mit der Härtigkeit/ als sonst die Rechte erfordern. Wie in denen Actis hin und wieder dergleichen Exempel zu finden/ wie solche alle anzuführen unnöthig.

Es wird diese gantze Sache und Privilegia ex simplicitate dependentia von *Richtero cit. Decis. 1.* gar wohl abgefasset folgender Gestalt: Es irret entweder ein Bauersmann in solchen Dingen/ welche das Jus naturale & gentium angehen/ oder welche angehen das Jus divinum oder Jus positivum. Jm Jure Naturali, Gentium & Divino findet die Einfalt der Bauers-Leute keine Entschuldigung. Daher/ wenn einer/ wie oben erinnert/ jemand mit Gewalt dasjenige wegnimmet/ was er meynet/ daß ihm gehöret/ so verfällt er in die Straffe des Legis, si quis in tantam *Cod. unde vi.* Das ist/ daß wenn die Sache ihm gehöre/ und er darzu Recht hat/ er derselben verlustig werde: Wenn er aber ohne dem darzu nicht berechtiget ist/ er so viel als sie werth ist/ dem Spoliato bezahlen müsse.

müsse. Allein es wird dieses von *Sfortia Oddo de restitut. in integr. Part. 1. qu. 10. tit. 2. n. 12. & seqq.* folgender Gestalt limitiret; Daß nemlich ein Bauersmann solche Straffe nicht verdiene / erstlich / wenn die Wegnehmung geschehe / in continenti, und in einem schleunigen Fall. Vors andere / wenn er nicht in andern Sachen verschlagen und klug sey / und sich also erwiesen habe. Drittens / wenn er in der Art der Wegnehmung nicht einer heimtückischen Boßheit könne überwiesen werden / zum Exempel: Daß er nicht etwan heimlich hinein geschlichen / sondern frey öffentlich zugangen wäre / *citante Richtero Decis. 1. n. 31.* Daß aber sonsten regulariter die *Pœna d. leg. si quis in tantam* statt finde / auch bey den Bauers-Leuten / ist die Ratio diese / weil die Ignorantia Juris in lucro captando nicht entschuldiget / und niemand durch seine Boßheit sich bereichern muß. In dem Punct der Ketzerey findet ein Bauersmann leichte Entschuldigung / dieweil die Ketzer beschrieben werden / daß sie wegen ihrer Ehre und Ansehens neue falsche Meynungen auff die Bahn bringen / und solche mit einer hartnäckigen Verwegenheit verstreiten / *in Can. Hæreticus 28. & Can. seq. Causa 24. qv. 3.* Welche Qualitäten aber auff einen Bauren nicht leicht qvadriren. Weiter / obwohl in dem dritten Gebot allen und jeden aufferleget wird / den siebenden Tag vor ihrer Arbeit zu feyren / und solchem zu folge *in leg. 3. Cod. de feriis* verordnet wird / daß alle Richter und Stadt-Leute / auch alle und jede Handwercker und Zünffte / an dem Hochheiligen

ligen Sontage ruhen sollen/ dennoch die auff dem Lande lebende ihren Ackerbau frey und ungehindert abwarten mögen. Welches zwar nicht dahin zu verstehen/ daß allezeit und ohne Unterscheid die Aecker am Sonntage mögen bestellet werden/ sondern nur bey erfordernden Necessität/ da zum Exempel: die Früchte auff dem Felde stehen/ und ein langwieriger Regen befürchtet wird/ welches aus den folgenden Worten abzunehmen: Ne occasione momenti pereat, commoditas cœlesti provisione concessa. Und wird generaliter davor gehalten/ daß die Dinge/ welche in omittendo bestehen/ und sonst eine gute Præsumtion vor sich haben/ leichtlich durch eine Entschuldigung propter Rusticitatem zu mildern seyn.

Was das Jus positivum und civile angehet/ distingviret *Richterus cit. loco* ferner/ daß entweder solche Rechts-Verordnungen notorisch/ und durchs gantze Land jedweden bekannt sind/ oder sie sind es nicht. Ist jenes/ so kan ein Bauersmann sich ebenfals nicht entschuldigen/ wie zum Exempel/ wenn ein Freygelassener/ der auff dem Dorffe wohnet/ seinen Patronum oder gewesenen Herrn ohne Erlaubniß des Richters verklaget/ kan er sich mit seiner Simplicität nicht behelffen/ sondern ist in Straffe verfallen/ *leg. 2. Cod. de in Jus vocando.* Die Ration ist diese/ daß solche Gesetze damahls so allgemein und bekannt gewesen/ daß es auch den Geringsten zur Wissenschafft kommen/ auch dem Natur-Recht guten Theils gemäß/ daß der mit die Freyheit geschencket/ mit sonderlicher Reve-

renz

rentz von mir tractiret werde. Hieher kan auch gezogen werden das Exempel der Verehligung zwischen einem Vormund und seiner Pupillin/ welches oben angeführet/ vermöge *leg. 1. Cod. de interdicto Matrimonio.* Auff gleiche Maße kan ein Auffrührer sich mit seiner Einfalt und Rusticität nicht beruffen/ noch eine Mitigation seiner Straffe hoffen/ *leg. 38. §. 2. de pœnis.* Welches denn aus oballegirten Reguln und Rationibus zur Gnüge erhellet/ und niemand unbekannt seyn kan / was er vor Pflicht und Unterthänigkeit seiner Obrigkeit schuldig sey. Wiewohl auch hierinne die Gnade und Gelindigkeit als eines von den vornehmsten Zierrathen eines Regenten billig statt findet/ und bey der vormahligen allgemeinen Bauren-Auffruhr recommendiret wird / in dem Reichs-Abschiede zu Speyer de anno 1526. worinnen folgende Erinnerung befindlich: Es soll sich auch eine jede Obrigkeit gegen denen / so der Bäurischen Auffruhr halber ausgetreten/ nach Gelegenheit eines jeden Verhandlung dermassen erzeigen / daß man/ so viel sich immer leiden will/ mehr Gnade und Gütigkeit / denn die Schärffe und Ungnade spühren und finden möge. *Richterus cit. Decis. 1. in fin.*

CAP. XIII.

Von den Privilegiis, derer Bauren circa Jus Personarum.

UNter den Juribus personarum stehet voran mit die Vormundschafft / welche / weil sie eine ziem-

ziemliche Last und Mühe/ auch nicht wenig Verantwortung nach sich ziehet/ vor ein nicht geringes Onus gehalten wird/ und deswegen niemand sich gerne drein stecket/ wer davon loß kommen kan. *leg. 1. ff. de Excus. Tutor.* Die Bauers-Leute haben in diesem Stück das Vorrecht/ daß sie sich einer Tutel befreyen können/ indem ihre Einfalt und Unerfahrenheit sie davon frey spricht/ nach dem Responso Käysers Hadriani und Antonini *in leg. si duo §. ult. de Excusat. Tutor.* (2) Auch diese können hinzu gesetzet werden/ daß/ wenn diese Verordnung überall gelten solte/ entweder die Pupillen auff den Dörffern gantz und gar keine Vormünder kriegen würden/ oder doch dieselbe weit von ihnen müssen entlegen seyn/ welches zu mächtigen Verderb der Unmündigen hinaus schlagen würde. Daß in dem Fürstenthum Lüneburg solches Privilegium ebenfals nicht allegiret werden könte/ ergiebt die von Fürstl. Regierung sub dato den 16. Augusti 1692. an sämtliche Beamte ausgelassene allgemeine Verordnung/ wodurch folgende Disposition gemacht: Begehren demnach hiermit an euch/ ihr wollet/ wenn in dem euch anvertrauten Amte Eltern sterben/ und unmündige Kinder hinterlassen/ oder da auch dieselben schon vorhanden/ und solche eurem Gerichts-Zwang unterworffen/ daran seyn/ daß denselben so fort tüchtige Vormünder/ bey welchen sie der geführten Administration halber gesichert seyn können/ gestellet/ und von ihnen in der in Rechten determinirten Zeit ein förmliches und zu Recht beständiges Inventarium

verfertiget werde / auch gedachter Administration halber alljährig und so offt ihrs nöthig befindet / richtige Rechnung thun lassen / und also darauff mit ein Auge haben / daß den Kindern der Ihrigen Nachlaß nicht herdurch gebracht / sondern zu ihren Nutz und Vortheil administriret werden / auch sie also künfftig sich dessen zu erfreuen haben mögen. Also auch in dem folgenden Fürstlichen Edict vom 22. Novembr. 1692. Wir ordnen und wollen hiermit gnädigst / daß an den Orten / allwo in unserm Fürstenthum und Landen / solche unvernünfftige Gewohnheit (daß die zur andern Ehe schreitende Mütter ihren Kindern keine Vormünder bestellen / von dem Nachlaß des verstorbenen Mannes kein Inventarium errichten / sondern alle Güter dem letzten Manne zufreyen / und hernach die Kinder nach ihren Gutdüncken abfinden) bißher eingeschlichen und beobachtet worden / dieselbe hinführo gäntzlich abgeschaffet seyn / und wenn die Wittwen zur andern Ehe schreiten wollen / und von dem verstorbenen Ehe-Manne noch unmündige Kinder im Leben haben / sie solches jeden Orts Obrigkeit anmelden / und denselben Vormünder zu bestellen bitten sollen / ꝛc. Weilen nun in solchen Verordnungen ausdrücklich gesetzet / daß die unter der Aemter Gerichts-Zwange gesessen / sonderlich gemeynet sind / so ist daraus leichtlich abzunehmen / daß darunter die Bauers-Leute meistens zu verstehen sind / als welche mehrentheils diejenigen Personen constituiren / welche die Amts-Jurisdiction erkennen. Doch möchte man aus ob-

an-

angezogenen Legibus schlüssen/ ist auch sonst der in Praxi recipirten Meynung gemäß / daß diejenigen unter den Bauren / so weder lesen noch schreiben können / und über dem von schlechten Verstande und einfältiges Kopffes sind / zu einer Vormundschafft nicht leicht zu lassen/ weil dieselbe sonsten so wohl den Pupillen in schaden führen / als sich selbst einer grossen Verantwortung unterworffen / *Struv. Synt. J. C. L. 31. §. 56.*

Es kan hieher mit gezehlet werden / daß/ wenn ein Bauers-Mann wegen seiner Simplicität von einer Vormundschafft entlediget wird / solches ihm an seiner Ehre unschädlich sey. Nach dem Ausspruche *leg. 3. §. ult. ff. de susp. Tutor.* Denn die Nota infamiæ, welche bey remotion von der Vormundschafft sich befindet/ ex delicto vel mala administratione vel animo defraudandi pupillum herrühret / welches von denjenigen/welchen die Natur eine scharffsinnigen Verstand nicht gegönnet/ nicht kan gesaget werden.

Wiewohl auch sonsten ein Vormund / wenn er von seinen Pupillen Geld unter sich hat / solches entweder auff Zinse legen / oder davor unbewegliche Güter ankauffen muß/ oder solche Gelder selbst verzinsen / ja auch / wenn er die Nutzung des Geldes beflissentlich unterlassen / und mit seinen Gütern nicht bezahlen kan / extra ordinem muß bestrafft werden / *per leg. ob fœnus ff. de Administr. Tutor.* So kan demnach ein Bauersmann / welcher solches aus Einfalt unterlassen / vor entschuldiget gehalten werden / wie bey dem Parisischen Parla-

ment gesprochen/ referente *Choppino cit. Tr. lib. 1. cap. 5.*

Es ist zwar auch den Land-Leuten bey den Römern ein und andere Immunität von Oneribus personalibus eingeräumet/ vid. *lex devotum Cod. de metatis & lex, ne quis Comitum Cod. de Salgamo hospitibus &c.* Allein es wird schwerlich solche Verordnung heutiges Tages ferner in Ubung seyn/ sondern vielmehr kommen die Landes-Beschwerden jetzo mehremtheils auff den Landmann an/ und werden an einigen Orten dieselbe dergestalt gehäuffet/ daß nicht allein der JCtus Baldus zu seiner Zeit exclamiret/ daß das arme Bauers-Volck durch vielerley Tributa unterdrücket würde/ welches dem Käyser vor diesem nur ein geringes gegeben/ *in leg. ex hoc Jure ff. de Justitia & Jure n. 28.* sondern auch noch heutiges Tages davon eine grosse Klage führen/ *Becherus Discursu Politico* von den Ursachen des Auff- und Abnehmens der Städte und Republiquen, *Cominens* und, *Caspar Klockius de Contributionibus cap. 1.*

CAP. XIV.

Von den Privilegiis der Bauers-Leute circa Jura Rerum.

WEgen der auff dem Lande stehenden Früchte/ ist die heilsame Verordnung gemacht/ daß dieselbe von niemand solten verkaufft/ oder Geld darauff gethan werden/ weilen nemlich/ wenn solches verstattet wird/ solcher gestalt der Land-Mann aus-

ausgesogen/ von seinen Lebens-Mitteln gebracht/ und hart vervortheilet wird: Wie denn auch dergleichen Attentata pflegen eine Theurung unter dem Korn zu machen/ und überhaupt zu des Landes-Beschwerde zu gereichen: Und wird dergleichen Convention unter die wucherlichen Contracte gezehlet/ sonderlich wenn der Käuffer weiß/ daß die Früchte mehr austragen werden/ als das ausgethane Geld sich belaufft/ die Fürstl. Zell. Pol. Ordn. cap. 46. hat solche Convention expresse improbiret und verboten/ in verb. Es soll keiner dem andern auff die Saat in Felde oder Graß auff den Wiesen/ daß er sie einerndten wolle/ noch auff Wolle/ Wachs/ Flachs/ Honig/ Pech/ Linnen oder anders aus gewissen Kauff leyhen oder vorstrecken/ sondern es mag einer dem andern in seinen Nöthen billige Vorstreckung thun; Aber wenn er ihn mit Korn oder Heu/ Wachs/ Flachs/ Honig/ Pech/ Linnen/ oder anderer Wahre bezahlen soll/ so soll es nicht anders geschehen/ noch bedinget werden/ denn daß er ihm dasselbe in dem Werth und Anschlag/ wie zu der Zeit/ wenn die Bezahlung geschehen soll/ der gemeine Marck-Kauff solcher Wahren ist/ thue und anschlage.

Zu den Privilegiis der Land-Leute kan gezogen werden/ was die Käysere Valentinus, Theodosius und Arcadius *in leg. qui agros Cod. de omni agro deserto* verordnet/ daß/ wenn ein Bauers-Mann einen ungebaueten Acker/ welcher von seinem vorigen Herrn verlassen worden/ anbauet und beackert/ er denselben alsofort in zwey Jahren præscribiren

können. Denn es wird davor gehalten/ daß/ wenn ein Stück Landes eine Zeit lang brach und ungebauet gelegen/ es alsdenn gleichsam durch seine eigene Nahrung sich verbessert/ und also zur Fruchttragung bequem ist gemacht/ als dasjenige/ was durch steten Gebrauch gleichsam ausgesogen; Denn die Erfahrung bezeuget/ daß/ wenn dergleichen Land nicht fleißig durch Mist und auff andere Arten wieder gedinget/ und verbessert werde/ das Land bald verderbe und zu Tragung austräglicher Früchte ungeschickt werde. Zum andern/ werden alle Pertinentien des Hoffes/ an Wiesen/ Aeckern/ Ländereyen/ Holtzungen/ welche ohne Amts- oder Guts-Herrn Consens versetzet/ verkaufft/ vel quovis modo veräusert/ wieder herbey geschafft und frey gemacht. Drittens/ hat er vor die Privat-Schulden des abtretenden Vorwirths nicht zu antworten/ sondern muß derselbe sie aus den Seinen bezahlen/ auch wenn er auff dem Hoffe bleiben will/ umb die Kost arbeiten/ vid. Fürstl. Zell. Regierung allgemeine Verordnung von 30. Jul. 1690. wegen Besetzung der gantz wüsten und sonst abgängigen Höfe.

Zu Beförderung des Ackerbaues und Anfrischung der Bauren zu desto williger Arbeit ist von den Käysern Valentino und Valente *in leg. 2. Cod. de fundo rei privatæ*, wie auch von Gratiano, Theodosio und Arcadio *leg. 2. Cod. de locat. prædior. Civil.* verordnet/ daß der Meyer-Zinß denen Bauren nicht solte gesteigert werden/ welche durch ihren Fleiß und unermüdete Sorgfalt das Land in gu-

guten Stand gebracht/ und daß man in Determinirung des Zinses nicht so wohl sehen müsse/ auff den jetzigen Zustand / da das Land in Gail und Gaar gebracht / und einmahl fruchtbar gemacht worden/ sondern vielmehr auff solche Zeit / da es brach und ungebauet gelegen / *leg. 3. Cod. de præd. Naviculor.* Und dieses zwar nicht unbillig/ weil bekannt ist/ daß der Bauer-Stand die härteste Arbeit/ grösseſten Fleiß/ und unermüdete Bemühung erfordert : Also/ daß keine Profession ist / dabey man sein Brodt mehr mit sauren Schweiß verdienen müsse/ als der Ackerbau.

Denen Bauer-Häusern ist das Recht gegeben/ daß was in dieselben von den Miethern des Hauses gebracht ist/ dem Herrn des Hauses nicht tacito pignore obligat ist/ dieweil der Eigenthums-Herr ohne dem sich an die Früchte des Feldes halten kan. Eine andere Beschaffenheit aber hat es mit denen Gebäuden in der Stadt/ welche an einen Frembden vermiethet werden / *leg. solutum §. solutam ff. de pignorat. actione Accursius & Baldus in leg. Certi Cod. de locato leg. eo jure §. in rusticis ff. in qvibus causis pignus.*

Es ist auch dieses in den Verpachtungen der Bauer-Güter singular, daß/ wenn nach Verlauff der Zeit/ worauff die Pachtung angeschlagen/ der Pachter dennoch in den Gütern bleibet/ er tacite einen neuen Pacht wieder eingegangen zu seyn scheinet. Bey Stadt-Gütern aber/ als Häuser/ Stuben/ ꝛc. ist dieses üblich/ daß/ nachdem einer lang drinn gewohnet / er auch die Miethe bezahlen

müsse / *leg. item qværirur §. qvi impleto ff. locati.* Darein aber kommen beyderseits Conductor überein/ daß wenn jemand ausser der Zeit ihme die Genieſſung des gemietheten Gutes benehmen / und ihn heraus treiben will/ er sich der Exception bedienen könne/ daß er nicht schuldig sey zu weichen/ bevor ihn durch gebührender Zeit die Loose angekündiget sey/ *Choppinus de privilegiis Rusticorum l. 2. c. 3. §. 6.*

Ein sonderliches Recht vor die Ländereyen ist unter andern/ daß/ wenn jemand der Zugang oder Zufuhr auff seinem Acker durch die Gewalt des Fluſſes oder einem Erdfall benommen ist/ alsdenn sein Nachbar ihn über sein Land einen Weg verstatten müsse/ *leg. si locus ff. qvemadmodum Serv. amittant.* Jedoch hat hierbey ein Richter auff die Billigkeit in so weit zu sehen/ daß nicht der Weg mitten über das Land genommen/ sondern derselbe also eingerichtet werde/ damit es dem Eigenthums-Herrn den wenigsten Schaden thue/ auch wenn der Acker dadurch sehr verschlimmert wird/ denselben davor einige Erstattung geschehe. Wenn auch die Zeit also beschaffen / daß ohne grossen Verderb der Früchte der Weg nicht kan verstattet werden/ als wenn das Korn auff dem Lande stehet/ oder das Graß bald soll gemähet werden/ alsdenn ist der Weg überall verbothen / *arg. leg. si cui simplici ff. de Servitut. leg. Certo §. si totus ff. de Servitut. Rustic. prædior. Choppinus cit. loc. c. 4.*

Wegen der von dem Lande abgesonderten Früchte/ oder des Getreydes könte man fragen;

Wenn

Wenn bey entstehenden Krieges-Zeiten ein Meyer gezwungen wird/ die Zinsen/ so er sonst seinen Guts-Herrn entrichtet/ den Soldaten zu lieffern/ ob er alsdenn dadurch von seiner Schuld befreyet/ oder ob er den Guts-Herrn noch einmahl bezahlen müsse? Vor die Freyheit scheinet zu sprechen/ *lex Paulla Gallin. §. Julian. Sev. ff. de legatis 3.* allwo decidiret wird/ daß der Meyer Jul. Maurus, welcher von dem Fisco gezwungen war/ die seinem Guts-Herrn gebührende Zinse/ wegen dessen Verbrechens an den Fiscum zu bezahlen/ nicht nöthig habe/ die Zahlung noch einmahl zu thun/ wormit übereinzustimmen scheinet *lex si merces §. culpæ ff. loc. & leg. si is cum qvo ff. comm. divid.* allein in dieser gantzen Sache wird nicht übel können gebraucht werden/ die Distinctio Matt. Afflicti, daß man darauff zu sehen habe/ ob die Meyer in Bezahlung der Zinse eine moram committiret oder nicht. Wenn sie zu rechter Zeit parat gewesen/ die Zinsen zu bezahlen/ könne man sie nicht noch einmahl zur Zahlung anhalten/ weil ihnen keine Schuld beygemessen werden kan/ wären sie aber in der Bezahlung säumig gewesen/ und käme ein Krieges-Tumult dazwischen/ dadurch die Meyer gezwungen würden/ die Zinsen an andere Oerter hinzugeben/ so wären sie doch schuldig ihren rechten Guts-Herrn noch einmahl zu bezahlen/ *Decisio Neopolitana 160. Choppinus lib. 2. c. 9. §. 5.*

CAP. XV.

Von den Privilegiis der Land-Leute circa Contractus.

WEilen die Bauers-Leute ihre Länderey mehrentheils von andern/ als Guts-Herrn/ ex contractu emphyteutico erkennen / als ist auff desselben Beschaffenheit und Eigenschafft vor andern zu sehen.

Von denjenigen / welcher tempore contractæ emtionis noch nicht in rerum natura, auch noch nicht concipiret war/doch aber innerhalb der Zeit/ da der Retractus angestellet werden konte/ gebohren wird/ fraget sichs: Ob derselbe bey Verkauff des Guts retrahiren könne? pro negativa scheinet zwar zu incliniren / daß lex Tabularum nur diejenigen ad hæreditatem beruffet/ welche zu der Zeit/ wenn der Erblasser stirbet/ in rerum natura sind/ und also/ wenn einer nach seines Groß-Vatern Todte erst concipiret wird/ kan er dessen Erbschafft nicht behaupten / als suus hæres, noch die Bonorum Possessionem als Cognatus; Allein dessen ungeachtet/ ist bey gegenwärtigen Fall ein anders/ denn es wird das Beneficium retrahendi allen denenjenigen eingeräumet/ welche zur Zeit ihrer Geburt die Freyheit vor sich finden/ den Retractum anzustellen/ *arg. leg. 2. §. proximum de suis & legitimis*, denn die Gültigkeit des geschlossenen Kauffs ist noch allezeit in pendenti, so lange biß die Zeit des Retractus verflossen ist. Aus welchen Ursachen denn auch dem Kinde das Recht zu retra-

trahiren zugesprochen / recensente *Choppino lib. 3. cap. 6. §. 5.* um desto mehr / da zur Recht ausgemacht / daß ein ungebohrnes Kind in favorabilibus vor schon gebohren gehalten werde / *leg. 26. ff. de statu hominum. Alphonsus a Caranza Tr. de partu legitimo cap. 2. §. 4. Struvius Syntagm. Jur. Civ. exercit. 3. th. 3.*

In Bezahlung des Arbeits-Lohns / so zur Zeit der Erndte oder sonsten durch Mähen / Einfahren und dergleichen verdienet wird / ist dieses sonderlich / daß / wiewohl sonst nach allgemeinen Rechten ein Arbeit-Lohn oder Zinß in locatione & conductione nicht könne ehe gefordert werden / als biß die gantze Arbeit gethan / oder die Zeit verflossen / davon man eins ist worden / *gl. in leg. cede Cod. de locat. leg. 1. §. si pensio ff. de migrando. Bartolus in leg. 1. §. divus ff. de variis & extraordinariis cognitionibus.* Dennoch in Bezahlung solches Arbeits-Lohns / vornehmlich keine statt findet / sondern muß solches Lohn alle Tage / wenn mans verdienet / richtig gemacht werden / weil es solche Leute zu ihren täglichen Unterhalt bedürffen / *arg. leg. legatus ff. de legationibus, leg. si vero §. ult. ff. p. mandati leg. adversus Cod. de locationibus,* und solches zwar nicht unbillig / einmahl weil solche Arbeit / welche bey dem Ackerbau verrichtet wird / eine von den nützlichsten Verrichtungen ist / so zu des Menschen Nutzen dienen können : Dann auch / daß dergleichen Arbeits-Leute solches mit ihrer sauren Mühe verdientes Geld nicht wohl entbehren können / sondern damit Tag vor Tag ihr Leben unterhalten müs-

müßen; Weswegen denn auch in den göttlichen Gesetzen geordnet / daß niemand des Arbeiters Tag-Lohn bey sich behalten soll biß an den Morgen.

Hingegen aber dienet zu der Hauß-Herren Beneficiis daß hin und wieder durch Statuta und Landes-Ordnungen constituiret / auch an sich recht und billig ist / daß dieselbe / von dem Gesinde / oder andern Arbeitern mit dem Lohn nicht dürffen übersetzet werden / über dem auch nicht schuldig sind denselben Korn zu säen / oder ihnen andere Feld-Früchte in natura zu geben / noch weniger / daß sie ihnen Pferde / Viehe oder Schweine unterhalten müssen / sondern sich das Gesinde an einem billigen und erträglichen Lohn an Gelde / Schuhen oder Leinwand ersättigen lassen sollen. Denn wie viel Ackers-Leute durch nachläßige Dienste / welche doch einen übermäßigen hohen Lohn haben wollen / und öffters herunter kommen / siehet man täglich vor Augen / also daß viele umb alle das ihrige und an den Bettelstab kommen / vid. Fürstl. Zellische Policey-Ordnung *cap. 45. §. 3.* Es hatten in diesem Stück die alten Teutschen nach dem Zeugniß Taciti de moribus Germanorum eine gute Manier / denn sie ihren Knechten die Art der Arbeit nach ihrem Gutdüncken aufflegten / und das Lohn nach Austrag ihrer Güter bestimmeten / *vid. Baldus in rubr. de operis libert.*

In Determinirung der Zinsen haben die Bauers-Güter dieses voraus / daß / wenn in pacto antichretico die Auffkünffte und Früchte eines Ackers nicht gar

gar gewiß seyn / der Uberschuß / welcher über die Land-übliche Zinsen genossen ist / nicht jederzeit an Capital abgehe / nach der Verordnung / *leg. 17. Cod. de usuris*, item *leg. 14. eodem & leg. 11. §. 1. ff. de pignoribus. Richterus Decis. 74. n. 13.* allwo erfolgendes Præjudicium, so im Junio Anno 1649. auff Anfrage des Schönburgischen Secretarii zu Glaucha in dem Jenischen Schöppenstuhl ergangen: So viel die Gelder / welche sub dato antechrescos ausgeliehen worden / betreffend thut weil dem Creditori das obberührte Stück Gut an statt der Zinsen zur Nutzung eingethan worden / so mag er die ungehobene Früchte und Nutzungen / so fern jedoch dieselbe den Land-üblichen Zinß / als jährlich 6. von 100. nicht übertrifft / wieder heraus zu geben / nicht angehalten werden / denn wegen Ungewißheit der Früchte und deren veränderlichen Qvalität, wie auch wegen der grossen Mühe / so zu deren Einsamlung muß gebraucht werden / geben die Rechte vieles nach / was sonst nicht statt finden könte / *Carpz. part. 2. Const. 30. Defin. 40. Rauchbar. Constit. 20. num. 38. part. 1.* Wie hoch nun der Excessus in solchen Fällen über die gewöhnliche Zinsen als 5. von 100. zu verstatten sey / kommt auff das Arbitrium Judicis an / und finden sich wohl Præjudicia, daß solches auff duplicatas usuras oder auff hundert adjudiciret worden / zuweilen auch wohl geringer / nach Unterscheid der Umstände.

Es hat sich hierbey folgender Casus zugetragen: Ein Schwieger Vater verspricht seinem Schwieger-Sohn 500. Rthlr. zum Brautschatz / und weil sie

sie beyderseits Bauers-Leute sind / der Vater aber zu der gantzen Summa an barem Gelde nicht gelangen kan / als bezahlet er ihm nur die Halbscheid / und vor die übrige Helffte übergiebt er ihm einige gewisse jährliche auffkommen an Korn Zinsen vor den Rest des noch schuldigen Brautschatzes. Beyde kommen hernach vor Gerichte / und wie der Schwieger-Sohn den Nachstand seines Geldes haben will / wendet der Schwieger-Vater vor / daß diese Korn-Zinsen sollen zu Gelde geschlagen / die Reichs-Üblichen Zinsen abgerechnet / und das übrige an Capital abgezogen werden dahingegen opponiret der Schwieger-Sohn / es wäre bey dem Brautschatz dieses als ein sonderlich privilegium verordnet / daß dieses nicht zu einer andern Specie könne reduciret noch zu der Qvantität der üblichen Zinsen eingeschrencket werden / *ex leg. Insulam §. usuras ff. soluto matrimonio & capit. salubriter X. leg. Juris.* Nachdem die Sache gerichtlich untersuchet worden / ist gesprochen / daß die Korn-Zinsen zu Gelde müssen angeschlagen werden. *Renatus Choppinus de Privileg. Rusticor. lib. 2. cap. 6.*

Von der Facietate ist die Frage entstanden / als eine Bauers-Frau / welche doch freyer Geburt mit einander abgeredet / daß ihre Güter nicht solten unter einander gemein seyn / da sonsten die Communio bonorum ex statutis loci statt hätte. Wie nun die Frau ohne Kinder vor dem Mann verstorben / verlanget der Herr des Bauren die Halbscheid von den Gütern / als welche der Frauen zugehöreten / und gründet sich darauff / daß weil ei-

ne

ne Frau denselben Zustand gewinne / den ihr Ehemann hätte / die Frau durch das Eheband mit dem Halseigenen auch zugleich Leib-eigen worden. Gleich wie nun nachdem Statuto loci bey Absterben eines Ehegatten die Halbscheid der Güter an den Patronum verfiele / also müste dasselbe auch allhie statt finden / und die Frau nicht anders als Leibeigen consideriret werden. Gleichwie auch auff solche Maße / die Adlichen und Standes-Frauen / wenn sie sich mit einem Bürger vereheligen / nichts anders als eine Bürger-Frauen würden / und im Gegentheil nach dem Zeugniß Plinii die Tochter des Qvintiliani / welche den Ninium Celarem einen vornehmen Herrn gefreyet / zugleich in dessen Ehren-Stand mit erhoben worden sey: Ebener Gestalt / wenn eine Adliche Witwe / welche sonsten von Contributionem frey ist, wenn sie einen Bauren freyete / der Contributions-Pflicht unterworffen sey / *Guido Papæ qv. 380.*

Hinwieder opponiret sich der Bauer / es hätten sie beyde keine Societatem bonorum mit einander auffgericht / sondern vielmehr dem Statuto des Landes durch ihre Ehe-Pacten expresse derogiret / denn wer ihnen hätte wehren wollen / die Communionem bonorum fahren zu lassen / oder vielmehr re integra miteinander abzureden / daß ihre Güther miteinander nicht solten vermenget werden: Und könne auch nicht davor gehalten werden / daß ihre Abrede in fraudem Patroni geschehen sey / weilen der Patronus ohne dem / wenn von ihnen Kinder entsprossen wären / nichts von der Erbschafft bekom-

kommen hätte/ diesem nach müsten ihre Ehe-Pacta in allen Puncten observiret werden. Authentica excipitur de bonis qvæ liberis. Hierauff replicirete der Patron; es wäre ihm durch ihr Ehe-Versprechen einmahl in Jus quæsitum erlanget/ daß die Frau als Leibeigen ihm zugehörte/ und dessen Effecte könten durch die ihm zugesetzte Puncta ihm nicht wieder benommen werden. Auff den allegirten legem de bonis quæ liberis wird geantwortet/ es werde daselbst gehandelt von einer freyen Schenckung von demjenigen/ welcher über das Land-Gut zu disponiren habe/ welchem frey stehe alles zu verordnen/ und damit nach seinem Willen und Belieben zu verfahren/ ob solches gleich per accidens einem tertio schädlich. Was aber auch der Gegentheil ex capit. 1. feud. de filio naturali ex matrimonio anführet sey vielmehr eine Special-Gewohnheit der Meyländer/ als ein universales Gesetz zu achten. Aus welchen Rationibus auff Seiten des Patroni sprechen wollen/ *Boicus in cap. qvæsivisti de Testamenti. recenset Choppinus lib. 2. §. 3.*

Eine Schwieger-Mutter hat ihrem Schwieger-Sohn bey verabredeten Ehe-Pacten versprochen/ er solte einige von ihren Wiesen so lange brauchen/ biß ihre andere Tochter zur Majorennität gelanget wäre. Kurtz darauff ehe die jüngste Tochter 25. Jahr erreichet/ wird sie verheyrathet/ und der neue Ehemann will so gleich den ersten Schwager von dem Gebrauch der Wiesen verstossen/ der erste Eydam aber verklaget die Schwieger-Mutter/ sie soll ihm den Genieß der Wiesen schaffen nach Einfalt

falt der abgeredeten Ehe-Stifftung / biß die jüngste Tochter das 25. Jahr ihres Alters erfüllet habe: Und dieser wegen solle sie ihm vor Gericht vertretten / damit der letzte Schwieger-Sohn ihn bey dem Gebrauch und Genieß der Wiesen biß dahin lassen müsse. Denn biß ins 25. Jahr der Tochter habe er sich verpflichtet gemacht / ihme die Wiese zu lassen / nach Ausspruch *leg. cum Filius ff. de conditionibus & demonstrationibus.* Solcher Gestalt disponiret auch *lex. cum Filius familias ff. de legatis 3.* Daß wenn gesetzet würde / daß einer zur Pubertät gelanget wäre / solches in dubio zuverstehen / von einem solchen / da keine Restitutio in integrum mehr statt findet / welches bekanntlicher Maßen am Ende des 25. Jahres geschiehet. Uberdem allegirte der Kläger das Gesetz des Käysers Justiniani *leg. siqvis cod. de his qvi veniam ætatis impetrav.* Und *leg. ex his verbis Cod. qvando dies legatorum*, allwo expresse gesaget wird / wenn einer jemand also etwas schencket / wenn er zu seinen vollkommenen Jahren gelanget / daß es denn von einem solchen Alter zu verstehen sey / welches das 25. Jahr überschritten. Hierwieder brachte die Schwieger-Mutter vor / sie hätte dem Schwieger-Sohn nichts absolute und jure versprochen / sondern darauff gesehen / daß / so lange ihre jüngste Tochter / deren legitima Tutrix sie war / noch bey ihr bliebe / der erste Schwieger-Sohn dieses genieſſen solte: Welches denn also civiliter zuverstehen / als wenn sie gesagt hätte / biß ihre Tochter würde in ihre eigene tutel kommen / oder der Mut-

ter Vormundschafft geendiget / und sie in eines Mannes Gewahrsam kommen. Dannenhero das Wort Majorennität auff die Vereheligung allhier zu ziehen sey / und daß solches Rechteus / wolte sie behaupten. *ex leg. cum filiofamilias ff. de legatis 3. leg. quod pupillæ ff. qvando dies legatorum*, welcher disponiret / daß wenn von einer Pupillin jemand etwas verordnet habe / solches in dubio biß an die Jahre zuverstehen / da sie freyen kan oder wird. Auff gleiche Maße / wenn jemand die Alimente biß an seine mündige Jahre vermacht sind / werden sie einem Mansbilde nicht weiter gereichet biß ins 18. Jahr / und einem Weibesbilde biß ins 14. decidente *Hadriano Imp. in leg. mela ait ff. de alimentis & cibariis legatis.* Worzu die Schwieger-Mutter hinzu setzte *legem si filiæfamilias ff. de legatis 3.* allwo gesaget wird / daß wenn jemand einer Jungfer etwas vermachet / cum in suas tutelam venerit, oder wenn sie zu ihren mündigen Jahren kommt / solches alsdenn müsse gereichet werden / wenn sie viri potens worden. Aus welchen Fundamenten sie bestreiten wolte / daß sie ihrem Versprechen allbereit durch die bißherige Einräumung der Wiesen genug gethan. Nach Verhörung beyder Partheyen ist der Kläger abgewiesen worden. *Choppinus lib. 2. cap. 3. §. 3.*

CAP. XVI.

Von den Privilegiis der Bauers-Leute circa ultimas voluntates.

WAs Gestalt die Rechte zur Gültigkeit der Testa-

stamenten unterschiedliche Solennitäten und unter andern diese erfordern / daß dazu 7. Zeugen / welche specialiter darzu erbeten / erfordert werden / ist bekannt / *vid. Struv. in Jurispr. Rom. German. l. 2. tit. 15. §. 11.* Allein die Land-Leute haben in Jure Civili dieses vor Recht erhalten / daß wenn sie 5. Zeugen bey Errichtung ihrer Testamenten gebrauchen / alsdenn die Dispositio gültig und zu Recht beständig sey / *leg. ult. cod. de Testam.* Nach den Päbstlichen Rechten aber sind diese Subtilitäten denen Bauren noch ferner erlassen / und können sie einen letzten Willen beständig errichten vor zweyen Zeugen und dem Pastoren des Dorffs / *capit. cum esses 10. X. de Testam.* Denn nachselbigen Rechten wird überall eine so grosse Solennität bey den Testamenten nicht erfordert / als nach denen Käyserlichen Rechten verordnet sind / wird auch in denselbigen mehr dem Göttlichen / natürlichen und Völcker-Recht nachgegangen / *Ferdinandus Vasqvius de Successionibus part. 1. lib. 2. §. 12. n. 54. §. 21. limitat 1. n. 1.* welche des Pabstl. Rechts-Verordnung in denen Landen / wo das Sächsische Recht gültig / angenommen / und darnach gesprochen wird. Matth. *Colerus part. 1. Decis. 35. Wesenb. part. 3. Conf. 130.* Dennoch aber / weilen vermöge der langwierigen Observanz / und von vielen Jahren hero in Sächsischen Landen hergebrachte Gewohnheit in denen Verordnungen und letzten Willen / so von Bauers-Leuten in Dörffern auffgerichtet worden / noch Disposition der Canonischen Rechte zu sprechen und zu urtheilen / Inhalts welcher

cher die Solennitäten / so vermöge gemeiner Käyserl. Rechten / bey Auffrichtung eines Testaments nothwendig seyn / (worunter denn auch die sonderbare Erforderung der Zeugen zu verstehen) nicht eben so genau in acht genommen werden dürffen / sondern hierinnen wie es sonsten nach Geistl. und aller Völcker-Recht in den Contracten und andern Handlungen / unter die Lebendigen hergebracht und erfordert wird / zu halten / und daher für gnugsam zu achten / wenn ein Testament auff dem Dorffe / in Gegenwart des Pfarrers und anderer zwo oder mehr Personen / oder aber in Ermangelung des Priesters vor 4. Zeugen / (oder so / daß anstatt des Priesters 2. zu nehmen) auffgerichtet worden / wofern nun solchen Zeugen der Testator seinen letzten Willen deutlich eröffnet / ob sie schon nicht eben in specie darzu erbeten und erfordert werden.

Dafern aber nur ein Zeuge und der Prediger bey dem Testament gegenwärtig gewesen / ist dasselbe ungültig; Es wäre denn daß darinn legata zu milden Sachen verlassen.

Wenn auch der Priester solches Testament geschrieben / und hernach drey Zeugen darzu beruffen worden / obschon der Pastor nicht darunter wäre / ist dennoch solches Recht bündig und kräfftig. Hieraus folget jedoch nicht / daß das Päbstliche Recht an solchen Ländern worzu obstringire / und eine Schuldigkeit mache; Denn diejenige Länder / welcher sich solcher Gewohnheit bedienen / solches nicht dem Pabst zu Gefallen oder aus Zwang anneh-

nehmen sondern aus freyem Belieben / stillschweigender Approbation, oder Consensu publico: Gleichwie zuweilen ein freyes Volck des andern Gesetz und Ordnungen wohl annimmet / daraus dennoch keine Subjection noch Unterthänigkeit abzunehmen. Daß aber ausser Sachsen in den übrigen Provintzen des Römischen Reichs obgedachte Dispositio des Geistlichen Rechts nicht üblich sey / bezeuget *Carpz. part. Const. 4. Def. 40.* Uberhaupt aber ist von dem Testament der Bauers-Leute zu wissen / daß die Unterlassung einer geringen Solennität so aus Unerfahrenheit unterlassen worden / deren Testamente nicht unkräfftig mache / *per leg. 1. §. fin. de ventre inspiciendo.*

Daß ein Testamentum inofficiosum oder welches wieder die Väterl. Liebe und natürl. Neigung errichtet / per querelam könne umbgestossen werden / erweiset *lex. 3. Cod. de petit. hæredit.* nicht allein wenn die Kinder ausgeschlossen sondern auch die Kindes-Kinder. Es wird aber folgender Casus proponiret.

Ein Bauers-Mann macht bey seinem Absterben ein Testament / und setzet seine Söhne zu Erben ein / seinen Tochter-Sohn aber gehet er vorbey. Dieser Klaget querela inofficiosi Testamenti, jene aber setzen ihm entgegen / daß des Klägers Mutter einmahl sich der gantzen Väterl. Erbschafft begeben / und also davon ausgeschlossen wäre. Denn die Renunciation hätte nicht allein den Effect, daß die Erbschafft von der Tochter auff den Tochter-Sohn nicht könne transmittiret werden / sondern

stehet auch im Wege / daß der Nepos für seine eigene Person und Jure proprio nicht könne zur Erbschafft gelangen / *Baldus in leg. qui se Patris Cod. unde liberi. Alexander Consil. 13. vol. 5.* Und seye nicht zu leyden / daß ein Erbe auch Jure proprio die letzte Verordnung des Testatoris anfechte *leg. si tertius §. ult. de aqva pluvia arcenda leg. cum amatre Cod. de rei vendicatione leg. stipulatio ista Cod. de verborum obligationibus.* Uber dem obzwar nicht zu läugnen sey / daß der Nepos vielmehr jure proprio als beneficio matris zu seines Groß-Vaters Erbschafft gehöre / so ist doch solches zu verstehen / wenn die Mutter vorher verstorben / der Nächste aber am Leben geblieben / und nicht auff solchen Fall zu deuten / wenn die Mutter die Erbschafft renunciret hat / als wovor sie eine Standes-Mäßige Aussteuer erhalten / *arg. leg. fuit qvæstionis 24. ff. de acquirenda hæreditate & capit. qvamvis pactum X. de pactis.* Wowieder aber der Nepos regeriret / es könne ihm die Groß-Väterl. Verlassenschafft durch seiner Mutter Renunciation nicht entzogen werden / weil ihm solche gebührete / von Natur selbsten / und durch die Verordnung der Civil-Gesetze / nicht aber von der Disposition seiner Mutter. Daher wenn schon die Mutter in ihrer Renunciation gesaget hätte / daß sie auch vor sich und ihre Kinder der Anwartschafft sich begeben: Wäre doch die Vorbeygehung des Nepotis zu Recht unbündig / welche einer unbilligen Enterbung gleich wäre und daher das Testament als nichtig wieder auffzuheben / *Accurs. in leg. pact. quod dotali Cod. de Donation.*

tion. Bartholus in leg. qvi superstitis ff. de acqvir. hæredit. Idem leg. 4. ff. ad leg. Falcid. Angelus Consil. 302. Fretinus Consil. 344. Es hätte zwar die Mutter bey ihren Lebzeiten ihre geschehene Renunciation wiederruffen können / doch weilen sie wohl gewust / daß sie ihren Kindern nichts præjudicirte / und dieselben tanquam Nepotes dennoch der Groß-Väterl. Erbschafft gelangen könten. Nachdem die Sache in Deliberation kommen / ist die Disposition des Testaments bekräfftiget. Wiewohl wenn kein Juramentum zu solcher Renunciation kommen / darbey ein grosser Zweiffel seyn würde / ob solche kräfftig / *vid Coler. Decis. 38. Carpz. part. 2. Const. 35. Def. 6. Renatus Choppinus de Privil. Rustic. lib. 3. c. 7. §. 5.*

Es ist an einem Orte ein Statutum / daß niemand mehr im Testament per legata zu vergeben Macht haben solle / als den fünfften Theil seiner Güter: Daselst findet sich ein Bauers-Mann / welcher einem den Usumfructum von allen seinen Gütern im Testament verschreibet. Es wird gefraget / ob also diese Dispositio von dem Usufructu wider das Statutum laufft / und solche kräfftig sey oder nicht. An Seiten des Legatarii wurde vorgebracht / daß ein solches Gut / worauff ein anderer den Usumfructuum hat / nicht würcklich legiret sey / weil der Nießbrauch nicht ein Theil des Eigenthums / sondern eine Art der Servitut ist / *leg. 1. de Usufructu.* An der Gegenseiten aber von den Erben streitet favor legitimæ, welcher durch das Statutum biß auff den fünfften Theil erhöhet

worden. Weilen nun die legitima durch kein Onus noch Condition oder andere Einschrenckung kan restringiret werden/ als wäre daraus zu schliessen/ daß auch von solcher Portion die Constitutio Ususfructus ungültig sey. Weswegen der Käyser Justinianus expresse geordnet/ daß das Pflicht-Theil oder die legitima durch Abziehung des Ususfructus eben so wenig zu verschlimmern sey/ als davon den Kindern der blosse Ususfructus kan gegeben/und die Proprietät einem andern zugewandt werden. *Authentica novissima Cod. de inofficioso Testamento.* Man finde auch bey auswärtigen Völckern/ daß die Väterl. Erb-Güter an Frembde nicht haben können veralieniret werden/ wie von den Lacædemoniern bezenget Heraclides in politiis. Nach Examinirung beyder Partheyen Rechts-Gründe ist gesprochen/ daß die Constitutio Ususfructus zu Recht ungültig sey. *Struv. Syntagm. Jur. Civ. Exerc. 10. th. 30.* Man hat ein Landes-Gesetz an einem Orte/ daß niemand mehr als seine Güter ertragen könne/ soll ad pias Causas vermachen. Nun hat Sempronius im Testament folgende Clausul gesetzt: Alles übrige/ so wohl Väterl. Erb-Gut als von mir selbst erworbene Mittel soll mein Erbe den Armen austheilen. Der Advocatus dringt im Nahmen der Armen darauff/ es müsse dieses legatum ohne eintzigen Abzug ausgezahlet werden. Gleichwie in lege Falcidia die qvarta hæreditatis nicht abgezogen wird/ wenn die Dispositio ad pias causas gerichtet. Authentica similiter *Cod. ad L. Falcid.* Und zu dem erfordere

sa-

favor piæ cauſæ, daß man in dubio vor die Armen ſprechen müße. Der Erbe excipiret / es ſey ein groſſer Unterſcheid zwiſchen der leg. Falcidia und legitima: Man verſire allhier in qvæſtione de legitima, als welche durch das Statutum loci auff ein gewiſſes geſetzet. Nun ſey bekannt / daß zum Nachtheil der legitimæ ad pios uſus nichts könne vermacht werden. *leg. 1. §. ad municipium ff. ad leg. falcid.* Vielmehr aber zu Recht ausgemacht ſey / daß die legata ad pias cauſas durch die legitimam vermildert und verringert werden. Auch ein Teſtament unkräfftig werde / wenn die Kinder gäntzlich übergangen / oder ohne erhebliche Urſachen enterbet ſind. Wenn auch gleich die Armen wären zu Erben eingeſetzt / *leg. qvoniam 33. Cod. de inofficioſis Teſtamentis. Bartolus in leg. Papinianus §. ſi Imperator. Accurſius in leg. ſi qvis ad declinandum Cod. de Epiſc. ex Cler.* Daher obſchon von dieſem Caſu keine expreſſe Diſpoſitio zu finden / müſſe man doch per conſeqventiam ex ſenſu conſvetudinis vor die legitimam ſprechen. Nach gehörten Juribus der Partheyen iſt nicht unbillich vor die legitimam geſprochen. *Choppin. cit Tr. §. 8.*

CAP. XVII.

Von den Privilegien und Singularibus der Bauers-Leute circa ſucceſſionem ab inteſtato.

Wiewohl nach dem Sprichwort die Liebe mehr unter ſich / als über ſich ſteiget / und dieſer wegen in der erſten Verfaſſung der Römiſchen

Gesetze nicht so wohl die Eltern von den Kindern/ als die Kinder von den Eltern geerbet/ so ist doch durch die hernach ergangenen Verordnungen zum Soulagement der verlohrnen Kinder den Eltern das Successions-Recht eingeräumet. Nnn verstirbt eine Bäurin/ welche im fünfften Monat schwanger gegangen/ und das Kind wird so bald nach ihrem Abschiede von ihr geschnitten: Der Vater verlanget die Erbschafft/ als welche von dem Kinde auff ihn geerbet/ hæreditatis petitione: Weilen die Frucht bey Anschauung des Lichts hätte geschienen zu leben. Ob nun gleich das Kind also fort gestorben/ wäre doch genung/ wenn solches nur einen Moment die Mutter überlebet/ und hätte solches demnach die Erbschafft an den Vater transmittiret/ nach Verordnung Käysers *Justiniani in leg. 2. & 3. Cod. de posthumis hæredibus instituendis*, um destomehr/ da auch eine Frucht/ wenn sie nicht vollkommen zur Welt käme/ dennoch ein Testamentum auffhöbe/ *Juxta leg. 12. ff. de liberis & Posthumis ex leg. 9. ff. unde cogn.* Allwo Ulpianus respondiret/ wenn ein schwanger Weib verstirbt/ und die Frucht von ihr geschnitten wird/ habe es mit der Frucht die Beschaffenheit/ daß ihr die Väterliche Erbschafft gebühre; Worzu käme/ daß man unterschiedliche Exempel deren hätte/ die aus Mutter-Leibe geschnitten und doch das Leben behalten/ und zu einigen Alter gekommen wären; Allein der Frauen Anverwandten repliciren/ es hätte das Kind im fünfften Monat unmöglich das Leben haben können/ und wäre einerley/ ob einer

gar

gar nicht lebendig gebohren / oder also gebohren würde / daß er augenblicklich sterben müste / wie denn deswegen *Castrensis in dict. leg. 3. Cod. de posth. hæred instit. statuire* / daß ein solcher partus ein Testamentum nicht rumpire. Hierauff antwortet der Vater / es wären alle Rechts-Lehrer darinn einig / daß ein Kind von 6. oder 8. Monathen / ob es schon alsofort sterbe dennoch das Testamentum auffhebe. *Angelus in leg. pennlt. Cod. de impub. & aliis substitut. Bald. vol. 3. Cons. 113.* Und beweiset das Exempel beym *Gellio lib. 3. cap. 16.* Daß da eine Mutter im 13. Monath ein Kind zur Welt gebohren / der damahlige Prætor Lucias Papyrius solches Kind zur Erbschafft zu gelassen / daß bey den Weibes-Personen keine gewisse Zeit der Geburth attendiret werde. Es könne dahero die Unvollkommenheit der Frucht im fünfften Monath nicht hinderen / daß man das Kind nicht vor lebendig halten möge: Wie denn Hippocrates von der Lebhafftigkeit einer Leibes-Frucht folgende Regeln setzet: Daß wenn man die Tage von der Empfängniß biß zur Bildung verdoppele / alsdenn die Zeit der ersten Bewegung heraus komme ; so fern man solche Zahl wiederumb triplicire / werde dadurch die Zeit der Geburt angedeutet / nehmlich es empfahe die Leibes-Frucht ihre Bildung in 45. Tagen / die Bewegung gegen den 90. Tag / und werde ans Licht gebohren im 9ten Monath. Und bezeugen Diogenes, Appolloniades beym Censorino in libro de die natali, daß ein Mans-Bild in den ersten 4. Monathen / eine Tochter aber in den er-

ersten fünfften formiret werde. Als das Gericht beyderseits vorbringen überleget/ so ist gesprochen; Daß das Kind seiner Mutter Erbe worden sey: *Rec. Choppino d. Tr. l. 3. c. 8. §. 4.*

An einigen Orten ist die Gleichheit in der Succession also eingeschrencket/ daß der erstgebohrne zu Conservation der Güter/Meyerhöffe und Familien von denen andern Kindern etwas voraus hat. Nun begiebt sich/ daß Cajus verstirbt/ und hinterläst eine Schwester Luciam, mit der verstorbenen Schwester Semproniæ unterschiedlichen Kindern. Diese Erben zugleich mit ihrer Mutter Schwester Lucia, und wird demnach die gantze Erbschafft in zwey Theile abgetheilet/ davon der eine an itzt genanndte Luciam, der andere an Semproniæ Kinder verfället. Nun sollen itzt gemeldte Kinder ihren Erbtheil wieder unter sich theilen/ und da verlanget der Erstgebohrne dasjenige voraus/ was nach den Statutis loci dem Erstgebohrnen jure præcipui gebühret. Weilen nehmlich die Erbschafft auff ihre Mutter per fictionem Juris ex jus repræsentationis verfället/ und darauff auff sie transmittiret werde. Denn sie nicht suo jure, sondern Beneficio Matris zu der Erbschafft kähme/ und folglich auff solche Eintheilung müsse behalten werden/ als wenn ihre Mutter noch im Leben wäre. Die andern Geschwister aber opponiren hierwieder/ man müsse auff die Qvalität der Erblasserin sehen/ durch deren Todt die Erbschafft auff sie verstammet wäre; Dieselbe wären ihr nicht in gleich absteigender/ sondern in der Seit-Linie verwand/ und überdem

die

die Erbschafft allbereit unter Lucia und ihnen in zwey gleiche Theile abgetheilet; Welche Gleichheit denn auch unter ihnen selbst zu beobachten sey: Es wäre ein Unterscheid zu machen / unter der Repræsentation des nähern Grads / so von ihrer Mutter dependirete / und unter der Mütterlichen Erbschafft. Jene zwar wäre allhier befindlich / nicht aber diese / indem sie ihrer Mutter Bruder succedirten / als ihre Mutter schon längst nicht mehr am Leben gewesen. Die Decision ist da hinnaus gefallen / daß der Erstgebohrne sich seines Vorrechts zu gebrauchen befugt wäre. Auff gleiche Maaße kan gefragt werden; Wenn ein Bauers-Mann / wo ein solch Statutum gültig / von einer ledigen Weibes-Person einen Filium naturalem erzeuget sich solche aber hernach im Todt-Bette ein oder 2. Tage vor seinem Ende nach Absterben seines hernach genommen Ehe-Weibes zur Ehe geben läst: Ob derselbe Sohn / der also auff dem Todt-Bette legitimiret ist / das Recht der Erst-Geburth / wieder die andere Erstgebohrne Kinder gebrauchen könne (Es scheinet / daß solcher Filius naturalis nicht einmahl habe können legitimiret werden in fraudem der anderen Kinder oder auch bey so bewandten Umbständen des *Fisci per leg. Filiæ meæ 59. ff. soluto matrimonio ex capit. si te præbendam de renunciationibus.* Denn daß kaum vor eine bündige Ehe zu halten sey / da eben der Tag die Zeit der Hochzeit und des Todtes außmachet. Der Erstgebohrne regeriret: Es hätte das Ehe-Band eine solche Krafft / daß generaliter alle die-

jeni-

jenigen / die vorhin auſſer der Ehe gezeuget / durch daſſelbe legitimi würden: Es könne auch dem Vater nicht übel außgeleget werden / daß er ſeine Mutter ſo ſpäte vor ſeinem Todte geheyrathet / ſondern wäre es vielmehr alles Favoris würdig / da er den Flecken ſeines vorhin geführten Lebens ſo rühmlich abgewiſchet / da er durch Väterl. Pietät den Fehler ſeiner unehlichen Geburt verbeſſert / da er aus löblichen Abſehen ihn denen andern Kindern gleich gemacht / und endlich / da er die gantze Action ſeines Lebens durch ein ſo ruhmwürdiges Nachſpiel beſchloſſen. Wenn nun einem Vater frey ſtehe / in ſeinem letzten nach ſeinem Belieben ein Teſtament zu machen / *capit. ult. X. de Succeſſione ab inteſtato. Benedictus in c. Raynucius in verb. in extremo poſitus.* Warum er denn nicht auch ſeine unehelichen Kinder durch die Eheliche Verknüpffung ſollen können ehelich machen: Da die Väterliche Schuldigkeit in dieſen Stück zwar ſpät / doch auff Göttliches Eingeben von ihm erfüllet wäre. *Baldus in cap. naturales de feudis, ſi de feudo fuerit controverſia. Abbas in cap. Commiſſum de ſponſalibus.* Aus dieſen Bewegungs-Gründen iſt der Filius naturalis durch Richterlichen Spruch pro legitimo erkläret / und das Vorrecht der Erſt-Geburth ihm verſtattet. *Chopp. D. libro 3. c. 9. §. 4.*

CAP. XVIII.

Von den Privilegiis der Land-Leute circa Judicialia.

WEilen denen Bauers-Leuten theils wegen ihrer

rer stetig habenden Arbeit / und dadurch causirter grossen Verhinderung / also auch wegen ihrer nicht allzugroßen Mitteln zu grossen Schaden gerichtet / wenn sie durch die Langwierigkeit des Processes in viele Kosten geführet / und an ihren Verrichtungen mercklich verhindert worden: Als wird von der Landes-Obrigkeit nicht unbillig dergleichen Ordnung verfasset / daß denenselben zu schleunigem Recht ohne Auffenthalt und Verzögerung geholffen werde. Es ist in diesem Stück höchst rühmlich / was die Fürstliche Braunschweig-Lüneburg-Zellische Policey-Ordnung zum Faveur des armen Landmannes und Erspahrung überflüßiger Müntze und Unkosten verordnet; Daß dafern vom Lande Klagen nacher Hoff gebracht werden / jederzeit darbey ein Bericht von dem Judice primæ instantiæ als Amtleuten / Voigten und Gerichts-Inhabern beygefüget werden soll / damit so fort die Gerechtigkeit der Sachen erkennet / was darinnen geschehen sey / cognosciret, und so fort ein billiger Bescheid gegeben werden könne: Zu dem Ende denn denen Obgedachten Richtern erster Instanz injungiret / die streitigen Partheyen ohne einigen Verzug zu hören / und nach angewendeten Mensch müglichen Fleiß gütlicher Endscheidung einen jeden ohne Verzug oder Partheyligkeit Recht wiederfahren zu lassen. Fürstl. Braunschweig-Zellische Pol. Ord. c. 10.

Dahin auch gehöret / daß zu Beschleunigung des Beweises alle Contracte und Handlungen bey den Unter-Gerichten angemeldet / in ein gewisses

Gerichts-

Gerichts-Buch mit allen Umständen in beyder Contrahenten Gegenwart eingeschrieben/ und dafern hernach Beweißthum zu führen nöthig/ davon unter der Beamten Hand und Pitschafft extradiret/ und darauff als einen rechtmäßigen vollständigen Beweiß erkanndt werden solle. Fürstl. Pol. Ord. c. 11.

Wie sonst zu recht bekannt/daß ein unformlicher Libell ungültig/ und in Judicio nicht zuzulassen ist/ und ein Urtheil/ so super inepto libello gesprochen/ ipso jure kräfftig *Gail. lib. 1. Observ.* 66. so gar/ daß einige Doctores statuiren/ daß ein Richter eine unförmliche Klage-Schrifft solle mit den Zähnen zerreissen/ *Innocentius in capit. examinata de judiciis n. 2.* Also kommt den Bauers-Leuten ihre præsumirte Simplicität in so weit zu statten/ daß wenn sie einen libellum ineptum übergeben/ derselbe deßwegen nicht zu verwerffen/sondern die Sache ex æqvo & bono determiniret werden solle/ bevorab/ wenn die Klage vor den Amtleuten und Gerichts-Verwaltern in erster Instantz vorgetragen wird. Denn in den geringen Klagen der Land-Leute vor ihren Unter-Gerichten die Subtilitäten der Rechte nicht so genau zu suchen sind/ nach der Meynung *Baldi* und *Saliceti in authentica nisi breves Cod. de Sent. ex brevic. recit. Alex. Consil. 71. col. pen. lib. 2. Jason. in leg. ff. de officio Assessorum.* Denn denen Bauers-Leuten das Recht in der Kürtze und ohne Verzug zu ertheilen/ §. *1. in authentica de qvæstoribus.* So gar/ daß solche Streitigkeiten ex officio Judicis, wenns auch der Kläger gleich nicht recht gesuchet. *Faber*

in

in *leg. mulierem Cod. si mancipium ita venerit. Speculator in §. 1. vers. privata tit. de denunciationibus.* Und deßwegen disponiret §. 1. si vero forsitan in Authent. de quæstore. Daß wenn unterschiedliche Bauers-Leute in der Stadt vor Gericht erscheinen/ nur einer soll zurück behalten / und die übrigen nach Hauß gewiesen werden / damit nicht der Ackerbau ins Stecken gerathen möge / und ihre nöthige Arbeit versäumet werde. Denn nach Columellæ Meynung lib. II. dem Ackerwerck nichts schädlichers ist / als die Versäumnis / wohin auch ziehlen die Verordnungen der Römischen Käyser in *leg. 1. Colonos*, und *leg. litibus eod. de Agricolis & Censitis. leg. unica Cod. ne operæ a Collatoribus exigantur tot. tit.* Ut nemo ad suum Patricinium suscipiat Rusticanos §. Agricultores in Authentica de Statu & Consuetudine contra libertatem Ecclesiæ.

Dafern ein Bauers-Mann sein Erb-Meyer-Recht verlohren / ist zwar de Jure communi constituiret / daß er zugleich aus der Possession gesetzet sey/ vielmehr aber das Dominium Utile verlohren gehe. Dessen ungeachtet aber/ wenn der Guths-Herr eigenmächtig zugehet / und den Meyer von seinem Lande verjaget / statuiren zwar Innocentius und Baldus, daß solchen fals der Guths-Herr eigenmächtig den Besitz in den Häusern und Gütern des Meyers nehmen möge/ obschon derselbe seine Thür verschliesse. *Innocentius in cap. 1. de immun. Eccles. Baldus in cap. 1. feud. de Controversia inter Dominum & fidelem.* Allein

lein das Gegentheil wird von *Choppino cit. loco* statuiret / und daß der Dominus per interdictum unde vi ohne Verzug aus den Gütern wieder heraus gesetzet / und alsdenn die Sache de integro cognosciret werde / allegans præjudicium, quo ita ſjudicatum. Wohin gehöret / daß alle Gewaltsamkeit und violenta Possessio in den ehmahligen Longobardischen Gesetzen streng verboten: Wie davon die Verordnung also lautet: Wenn die Leute / so in einem Dorffe zusammen wohnen / eine Prætension haben auf ein Feld / Wiesen oder Acker / und ein Theil würde sich mit Gewalt versammlen / und sagen / last uns gehen / und jene aus dem Orte versagen: Und würde solcher gestalt ein Aufflauff daraus entstehen / so sollen die Gewaltthäter vor dem verübten Einfall der Gegen-Parthey / welche auf dem Felde / oder Wiesen / oder Holtzung ihre Arbeit verrichtete / zwantzig solidos zu bezahlen schuldig seyn / in leg. Luytprandi Longobardi Registit. de rustica Collectione.

Dieses stünde hierbey zu fragen: Ob die Kirchen-Meyer und andere von Geistlichen dependirende Coloni sich des Fori Ecclesiastici zu bedienen haben / also daß sie vor keinem andern / als Geistl. Gericht zustehen schuldig seyn? Felinus in capit. 2. de foro competente machet einen Unterscheid / ob die Kirche oder der geistl. Guths-Herr vor sich und seine Meyer privilegiret sey / daß sie insgesamt vor der geistl. Obrigkeit sollen belanget werden / oder nicht. In dem ersten Fall ver-

vermeynet er / daß die Meyer vor das geistl. Gericht gehören / welches auch denn statt fünde / wenn sie von ihren Guths-Herrn wegen ihrer Kirchen-Länderey belanget würden. Allein nach heutiger Praxi findet solche Distinction keinen Platz / sondern müssen die Meyer ohne Unterscheid vor der weltlichen Obrigkeit stehen / weil sonst daraus ein zertheiltes Regiment / und grosse Confusion entstehen würde. Denn auch weil solche Meyer vor ihre Person weltlich sind / und ad ordinem sacrum nicht gehören / auch die Streitigkeiten von den Meyer-Gütern eine res mere secularis ist / welches zum geistlichen Gerichte nicht kan gezogen werden. De praxi Regni Galliæ bezeuget solches *Choppinus alleg. lib. 3. cap. 1. §. 4.* Jedennoch aber excipiren die Gesetze den Casum, wenn die Meyer des geistlichen Halß eigen / und durch lange Gewohnheit vor das geistliche Gericht gezogen sind / *leg. 2 Cod. de Episcopis & Clericis. Bartolus in leg. privatæ Cod. de Excusationibus munerum.*

Eine Art der Cognitionis Judicialis ist auch das compromissum oder die Erwehlung gewisser Schieds-Leute. Dieselbe findet ebenfals unter den Bauren vielfältig statt / also daß in denen angeordneten Meyer- und Land-Gerichten die meiste Decision auf gewisse arbitros ; oder wie sie dem Gebrauch nach genennet werden / erkohrne Achters-Leute / entschieden werden / wie aus dem oben angeführten Formular des im Stifft Hildesheim gebräuchlichen Meyerdings in mehren zu

ersehen. Es ist zwar in Jure Romano vornehmlich Novella 82. Cap. 11. als ein nothwendiges requisitum zu dem Compromissis erfordert/ daß bey demselben eine Pœna jederzeit soll gesetzet werden/ und ohne dieselbe das Arbitrium nichtig seyn. *leg. 1. de receptis arbitris leg. non distinguemus 32. §. 1. ff. eodem.* Allein nach der heutigen in Gerichten üblichen Gewohnheit/ ist dieselbe nicht mehr nöthig/ sondern gilt das Compromissum, wenn es nur schlechthin concipiret: testante Mevio part. 2. Decis. 200. und hat eben die Festigkeit als eine gerichtliche Sentenz. Es wäre denn/ daß der Ausspruch des Arbitri durch gebührende Rechts-Mittel/ als Appellatio, Deductio nullitatum, reductio ad arbitrium boni viri, innerhalb 10. Tagen suspendiret wäre/ Rutgerus Rulandus de Commissariis, part. 3. lib. 9. cap. 3. num. 6. & seqq. Dennoch aber ist es zu Festigkeit des Compromisses allerdings dienlich/ daß eine Straffe hinzu gesetzet werde/ auf den Fall/ so eine oder andere Parthey/ dem Ausspruch kein Genügen thun wolte. *vid. Brunneman. in Introductione ad Praxin forensem cap. 2. §. 3.* Man setzet folgenden Fall: Zween Bauers-Leute/ Cornelius und Sempronius erwehlen in ihrer Streit-Sache einen Schieds-Mann/ und setzen eine Straffe vor denjenigen/ welcher würde dem Laudo kein Genügen thun: Titius thut den Ausspruch und condemniret Cornelium: Dieser aber wegert sich der Sentenz nachzukommen; und appellirt an das Ober-Gerichte; alwo/ indem man die Processus

Landesbibliothek Mecklenburg-Vorpommern Günther Uecker
https://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1727822293/phys_0776
DFG

tus Appellationis ausgefertiget und den Partheyen zugestellet hat / wird Cornelius anders Sinnes / und will es nunmehro beyder Urtheil des Schieds-Mannes lassen / allein Sempronius ist darmit nicht zufrieden / sondern klagt auf die verabredete Straffe / welche durch die Appellation einmahl verwircket wäre. Dem sagete er: Es wäre von dem JCto Celso expresse respondiret / wenn der Schieds-Mann / welchen die Partheyen erwehlet / den Spruch gethan hätte / daß vor dem 1. Septembr. die geklagte Schuld solte bezahlet werden / und wäre nicht geschehen / so würde / wenn gleich der Schuldener hernach das Geld offerirte / dennoch die beliebte Straffe verwircket. *leg. ff. 23. de receptis.* Alhie nun hätte sich der Beklagte nicht allein in Erfüllung des Urtheils säumig erwiesen / sondern auch so gar an das Ober-Gericht appelliret. Da denn nichts helffen könte / daß er kurtz darauf anders Sinnes worden / und der Appellation renunciret / weil er einmahl in die Straffe verfallen / welche durch die Pœnitentiam nicht aufgehoben wäre. Sempronius dahingegen vermeynete / man müsse bey Erwehlung eines Schieds-Mannes nicht so rigoreus verfahren / als in ordentlichen Gerichten: Denn hier stritte man über eine gewisse Forderung / dorten über eine ungewisse. Vors Gerichte komt man mit der Intention, entweder alles zu gewinnen / oder alles zu verlieren: Zum Arbitrio aber daß man etwas behalte / und etwas fahren lasse. Im Gerichte verfähret man strenge / und nach den Regeln des

Rechts: Beym Compromisso gehe man gelinder / und guten theils nach der Billigkeit. Hierzu käme / daß man mehr auf den Sensum der contrahirenden Parthey / als auf deren Worte sehen müsse: Und da nun der Beklagte alsofort wegen der Appellation seine Meynung geändert / und kaum die Processus erhalten / also fort die Appellation fahren lassen / wäre solches eben so viel / als wenn gar nicht appelliret wäre. Allermassen eine geringe Zeit wenig importiren könne / auch alhie dem Appellato noch keine Unkosten oder Beschwerlichkeit durch die Appellation zugezogen wäre. Und wäre in dem geistlichen Recht verstattet / daß man die moram purgiren könne / auch in solchen Verträgen / darbey eine pœna abgeredet / capit. potuit de loc. Nach Untersuchung beyderseits Rechts-Gründe ist erkannt / daß der Appellate in die Straffe verfallen sey. Hierzu dienet auch dieses Fundament, daß wenn in dergleichen Fällen nur bloß der Beklagte zu rechter Zeit nicht bezahlet. Oder omittendo pecciret / er die Straffe zu entrichten schuldig sey; wie vielmehr / da er sich würcklich gegen die Urthel opponiret / und also auch committendo wider jeder Zusage pecciret. Und hat Servius gar wohl respondiret / daß wenn in einem Compromisso eine gewisse Zeit und Straffe gesetzet sey / nach der gesetzten Zeit keine Entschuldigung die Straffe aufheben könne / *in leg. transjectitiæ 23. §. ult. ff. de Obligationibus & Actionibus. Conferatur lex celsus 23. de receptis.*

Gleich-

Gleichwie die Einsamlung der Feld-Früchte eine von den nöthigsten und zu dem menschlichen Unterhalt allernützlichsten Verrichtungen ist/ welche auch zuweilen bey veränderlichen Wetter wenig Aufschub leidet/ dafern man nicht den beschertten Segen unverantwortlich will verderben lassen:

Als haben die Rechte denen Bauers-Leuten zur Zeit der Erndte völlige Freyheit von Judicial-Handlungen eingeraumet. Also daß zu solchen Zeiten sie auf keinerley Weise von ihrer Arbeit abzuhalten seyn. *Mev. Part. 2. Decis. 276. num. 2.* So gar / daß wenn Zeit solcher Erndte-Ferien jemand / der mit seiner Feld-Arbeit bemühet ist/ citiret wird / die Citatio null und nichtig wird. *Zang. de Except. part. 2. c. 7. n. 1.* Und kan solche Exceptio zu jeden Zeiten / so wohl im Anfange des Processes als in der mitten opponiret werden. *Vantius de Nullitatibus ex defectu Jurisdictionis ordinarii n. 130.* Und wenn diese Exception ungeachtet der Richter zum Beschluß der Sache fortschreitet / und ein Urthel publiciret / ist dieselbe ebenfals null und nichtig/ *Mev. cit. Def. num. 2. conf. Stryckius in Introductione ad praxin forensem cap. 8. §. 5. Gailius lib. 1. Obser. 53. n. 12. & seqq. Brunneman. de Processu civili cap. 6. n. 27.* Und obwohl solche Erndte-Ferien überall auch denen / welche auf dem Lande nicht zu arbeiten haben/ gemein sind/ *Emeric. Rosbach. Processu Civili tit. 28. num. 5.* approbiret dennoch *Brunnemann. cit. cap. 6.* solches nicht/ weil es eine Meynung wäre/ welche zu Verlängerung des Processes dienete / und

wenn auch die Bauers-Leute Procuratores ad Acta bestellet hätten/ könte die Erndte-Arbeit zu Beförderung ihrer Sachen nicht hinderlich seyn per ea quæ tradit Speculator *lib. 2. part. 5. tit. de feriis §. 1. n. 8.* Doch diesem sey wie ihm wolle/ sind doch an den meisten Orten selbige Ferien general. Und hat zu dem Ende der Käyser Trajanus an Minutium Natalem rescribiret/ daß die Erndte-Zeit über alle gerichtliche Handlungen cessiren solte.

Und siehet man diesem nach/ daß solche Zeit über/ so wohl von denen Gerichts-Assessoren, als andern desselben Bedienten gefeyert werde/ und sie solche Zeit entweder zu ihrer Gemüths-Ergötzlichkeit/ oder zu Excolirung ihrer Studien anwenden.

Dieses aber fraget sich/ wenn jemand von dem Richter eine Dilation erhalten/ zum Exempel auf 4. Wochen/ und solches 14. Tage vor der Erndte/ ob alsdenn die Erndte-Ferien zugleich in der Dilation mit begriffen oder nicht? Die gemeinste Opinion distinguiret: Entweder das Ende der Dilation fält præcise in die Ferien/ oder hat allererst nach geendigten Ferien ihre Endschafft. Wenn die Dilatio eben aus ist. Wenn gerichtliche Ferien sind/ so wird der erste Gerichts-Tag allererst nach geendigten Ferien angesetzet/ und hat eher keine accusatio contumaciæ statt/ weilen dieses als actus jurisdictionis contentiosæ auf einen Feyertag nicht geschehen kan/ leg. 1. ff. de feriis. Ist aber die Dilation also beschaffen/ daß die Ferien in der mitten desselben einfallen/ so ist wieder ein Unterscheid zu machen unter langwierigen und kurtzen

Feri-

Ferien. Die kurtzen Ferien als zum Exempel das Oster-Fest/ und andere Feste der Christl. Kirchen/ weil sie nur 3. Tage währen/ verlängern deßwegen den Terminum nicht. Die langen Ferien aber als Erndte und dergleichen / verdienen billig eine Special-Consideration. Wiewohl die gantze Sache auf das Arbitrium des Richters und dessen Gutbefinden ankommt / welcher auch zu Vermeidung alles Zweiffels und Disputs bey Ansetzung eines Termini bey bevorstehenden Ferien pfleget hinzuzusetzen / daß der Termin entweder exclusis oder inclusis feriis zu verstehen sey / *Mevius part. 3. Decis. 276. n. 6.*

In lege ex quacunque causa 2. ff. si quis in jus vocatus, ist denen Bauers-Leuten zu gute constituiret / daß wenn sie aus Einfalt und Unwissenheit vor Gerichte nicht erschienen / wenn sie dahin beruffen wären / es ihnen nicht solle schädlich seyn. Denn die Feld-Arbeit mannigmahl so beschaffen/ daß wenn dieselbe einmahl zu rechter Zeit zu verrichten unterlassen wird/ die Hoffnung eines gantzen Jahres verlohren gehe. Und dieserwegen sind einige Dd. in denen Gedancken / daß die Bauers-Leute als contumaces nicht können condemniret werden: Oder dafern ja die Sententia condemnatoria ergienge / ihnen das Beneficium appellandi nicht könne abgeschnitten werden / sondern ihnen solches billig bevor bleiben müsse / *Baldus, Castrensis & Alexander in leg. 2. §. ult. si qvis in jus vocatus. Smola in leg. ex consens. §. ult. ff. de Appellat. Franciscus Ripensis in Tr. de Peste.* Gleichwie auch *in leg.*

5. ff. de edendo. Denen Bauren/welche ihrer Simplicität halber die Actionem nicht zu rechter Zeit oder nicht auf gebührende Weise vorgebracht/ Hülffe versprochen wird. Wie weit nun nostris moribus solche Leges in usu seyn/ und ob zum Exempel ein Bauer/ der bey Straffe zu erscheinen citiret ist/ sich unter dem Vorwand seiner Simplicität entschuldigen/ und wenn er nicht erscheinet/ von der Straffe befreyen könne/ daran wäre billig zu zweiffeln/ nachdem ein unveränderliches Natur-Gesetz/ welches auch denen Bauren bekandt/ daß ein jeder seiner Obrigkeit gehorsam und Folge leisten müsse; Wie oben bereits weiters erwiesen. In dem Stück aber könte man diese Rechts-Verordnungen gar wohl appliciren/ wenn ein Bauers-Mann vor einer frembden Obrigkeit citiret/ und er aus Einfalt vor derselben erschiene/ daß er alsdenn vor der etwa ihm zudictirten Straffe befreyet wäre/ *arg. d. l. 2. si quis in Jus vocatus.* Denn sonsten keiner Obrigkeit frey stehet/ eines andern Unterthanen directe vor sich zu bescheiden/ noch auch einem Unterthanen pfleget allemahl frey auszugehen/ wenn er einer solchen Citation pariret/ sondern ihm solches insgemein von seiner Obrigkeit bey Straffe verbothen wird/ *Colerus de Processu Executivo part. 7. n. 3.* Worzu sie mit allem Recht befugt ist/ *Cacheranus Decis. 17. n. 12. Mevius part. 7. Decis. 391.* Ja auch zum öfftern/ wenn die Unterthanen in foro incompetente allbereit erschienen sind/ sie deswegen in Straffe gesetzt werden/worbey denn billig die Simplicität derer Bauers-Leute

in

in Betrachtung komt / indem ein Bauer nicht fähig ist zu unterscheiden / wie weit die Rechte der Jurisdiction sich erstrecken / und was circa fori competentiam in Actionibus realibus vel personalibus zu beobachten.

Ob aber ein Bauers-Mann sich könne contra lapsum fatalium, wenn er entweder zu rechter Zeit keine Appellation interponiret oder introduciret / der Entschuldigung seiner Simplicität behelffen / kan alhier gefraget werden? Und weilen die Rechts-Verordnung universal ist / daß wer die Fatalia versäumet / hernach von der Action auszuschliessen sey / in leg. nemo Cod. de tempor. Appellationum. Gailius lib. 1. Observ. III. und davon die Bauren nicht ausgenommen werden / also können auch wir sie nicht ausnehmen. Wiewohl *Choppinus de Privil. Rustic. l. 3. c. 2. §. 2.* bezeuget / daß bey dem Parisischen Parlament per Decreta denen Bauers-Leuten nach Versäumung der Fatalium verstattet sey / die Sache von neuen vorzutragen und gerichtlich zu suchen. Daß aber sonsten die übrige Entschuldidung / welche contra lapsum fatalium restitutionem in integrum meritiren / auch bey den Bauers-Leuten statt finden / ist ausser Zweiffel. Zum Exempel, wenn eine gantze Gemeine klaget / kan dieselbe leichtlich contra quodvis præjudicium in integrum restituiret werden / *per leg. ergo sciendum 22. §. fin. ff. ex quibus causis majores. leg. Respubl. 4. Cod. eodem.* Denn eine Republic, Stadt oder Gemeine das Recht hat / welches den Minderjährigen gegeben / *leg. 9. ff. de Appellationibus*, so gar daß

daß wenn per Jus statutarium zu Suchung der Restitution in Integrum eine gewisse Zeit gesetzet wäre / und auch solcher Termin versprochen / wird auch darwider die Gemeine restituiret. *Sforzius Oddus de restitutione in integrum part. 1. quæst. 19. art. 17. n. 66. & seqq. Mevius part. 6. Decis. 414.* Und aus eben der Ursach wird ein Tertius wieder eine Gemeine nicht leichtlich restituiret / wenn auch gleich derselbe læsionem erweisen könte / und gute Ursachen der Restitution beybrächte / wie solcher gestalt bey der Fürstlichen Wolffenbüttelischen Cantzeley Anno 1701. Mense Martio gesprochen. Solcher gestalt auch wenn ein Bauers-Mann so verarmet wäre / daß er die Gerichts-Sportulen und Process-Kosten nicht herbey schaffen könte / alsdenn hat er sich ebenfals generalis beneficii pauperum, quibus non currunt fatalia. *Gailius lib. 1. Obs. 42. n. 3.* zu bedienen.

Gleicher gestalt wäre zu untersuchen / wenn ein Bauersmann mit seinem Gegentheil litem contestiret / coram judicio incompetente, ob er alsdenn annoch exceptionem fori opponiren könne? Und ist der Billigkeit am gemäßesten / daß solche Exceptio, wiewohl sie an sich dilatoria ist / und vor der Kriegs-Befestigung muß beygebracht werden / dennoch wegen præsumirter Unerfahrenheit des Rechtens von den Bauers-Leuten angenommen werde / wie solches behaupten *Speculator in §. 1. vers. sed nunquid de Compet. Jud. adit. Angelus in leg. ult. Cod. de except. Afflictus in Constitut. Neapolit. de revocand. transeunt. ad alien. habitat.* Es ist zwar hierbey der Unterscheid zu beobachten / daß wenn der Bau-

Bauers-Mann leichtlich Recht-Verständige bey der Hand haben könne / darbey er Information einziehen/ und sich belehren könne/ ihm alsdenn die Exceptio nicht ferner post litem contestatam gegönnet werde / *Jason in leg. si convenerit. ff. de Jurisd. omnium Judicum.* Welches auch der Wahrheit gemäß / wenn nicht von den Landes-Herren selbsten dem Bauers-Mann hinwieder indulgiret wird / denn solchen falls die Fürstl. Verordnung über alle geschriebene Gesetze gehet / *Franciscus Ripa Tractat. de Peste. Choppinus l. 1. §. 1. n. 3.*

Ein Meyer ist wegen seines Meyer-Guths vor Gericht gefordert: Weil er aber das Guth nur im Nahmen seines Guths-Herrn besitzet/ als will er deßwegen keinen Proceß führen/ sondern bittet an seine statt seinen Guths-Herren zu citiren: Quæritur, ob derselbe könne angehalten werden / seinen Guths-Herrn citiren zu lassen / oder auf seine Gefahr den Proceß zu übernehmen? Es scheinet/ daß die Glossa in cap. Accedens ut lite non contestata, dahin inclinire / daß der Meyer dennoch den Proceß fortführen müsse/ und per nominationem Autoris nicht so fort befreyet sey. Allein das Contrarium ist bey dem Parisischen Parlament decidiret/ und gesprochen / daß der Meyer nicht schuldig sey/ ferner sich in lite einzulassen/ oder die gerichtlichen Producta anzunehmen / sondern der Guths-Herr selbsten sein Interesse zu beobachten habe/und also der zweiffelhaffte Verstand *legis 2. Cod. ubi in rem actio*, solcher Gestalt erkläret sey. *Chopp. cit. cap. 2. n. 4. l. 3.*

Nicht

Nicht allein in Betrachtung der Fatalien / im Aufzug des gerichtlichen Processus, sondern auch in ipsa lite, haben die Gesetze zum Faveur der Land-Leute ein und andere Verordnungen eingeführet. Denn man setzet/es habe eines Bauersmanns Advocatus in den gerichtlich übergebenen Schrifften etwas gesetzet oder bekandt/ entweder aus Irrthum oder weil ihn der Bauer unförmlich informiret/ daß der Sache schädlich sey: Darwider wird der Bauers-Mann quovis tempore zu restituiren seyn. Denn wenn gleich der Bauers-Mann solches unterschrieben hätte / ist doch zu vermuthen/ daß er solches aus Unwissenheit und Unerfahrenheit der Recht gethan habe. Baldus cap. ult. de Confessionibus & in Capit. si cantio de fide Instrumentorum. Und ist in diesem gantzen negotio sehr wohl zu mercken die löbliche Verordnung der Käyser Gratiani und Valentiniani, daß die Richter auf der Bauers-Leute Sachen gute Acht geben sollen/ und nicht zulassen/ daß sie durch Subtilitäten der Rechte umb das ihrige gebracht werden / *leg. 4. Cod. de Defensoribus Civitatum.* Was sonsten in genere die Errores und Versehen der Advocaten anbetrifft/ so wollen einige davor halten/ daß solche denen Partheyen schädlich seyn/ *Choppinus l. 3. part. 2. cap. 1. n. 1. per leg. 1. Cod. de erroribus Advocatorum.* Andere aber statuiren vielleicht mit besserm Grunde / daß der Irrthum des Advocati der Principal-Parthey nicht schädlich sey. *per leg. 2. Cod. eodem. Mev. part. 2. Decis. 45. n. 9.* Weiln nemlich der Advocatus nicht Dominus litis wird/

wie

wie der Procurator, und also dessen Acta die Principalen nicht solcher Gestalt obligiren / als eines Procuratoris. *Conf. Mev. part. 7. Decis. 134.*

Bey Verhör der Zeugen wird mit einem Bauers-Mann nicht so stricte verfahren / als bey andern / und wenn er schon unter sich streitende und einander wiedersprechende Zeugnisse beybringet / wird dennoch keine Falsität daraus præsumiret / Angelus in §. & licet authenticæ de Testibus. Matthæus de Afflictis in Constitut. *Neapol. de revocand. transeunt ad alien. habitat.* Andere sind nicht dieser Meynung / sondern glauben / daß wenn ein Bauer einmahl so / das andere mahl anderst aussaget / man ihn zu Erkundigung der Wahrheit gar torquiren könne. §. *fi.* vero in Authentica de Testibus. *Johannes Andreæ in Cap. cum Johannes de fide Instrumentorum Baldus in leg. Scripturæ Cod. eodem. Jason. in leg. si quis id quod ff. de Jurisdict. omnium Judicum.* Doch überhaupt von der Sache zu reden wird es vornehmlich auf des Richters Gutbefinden ankommen / und derselbe am besten discerniren / von was Art und Gemüth der Bauer sey / und wie die Sache beschaffen / darüber er Zeugniß abgeleget / und daraus wird er erkennen / wieweit er die Aussage annehmen / oder verwerffen soll. Denn die Considerirung der Umbstände ein Zeugniß entweder glaubhafft oder unwahrscheinlich machen kan. Die Art der Rede / die Beständigkeit des Gesichts / die Erröthung und die furchtsame Art des Vorbringens / denn auch in was Credit der Zeuge insgemein sey / sind alles solche Anzeigungen /

dar-

daraus man guten theils abnehmen kan / wie weit einem Zeugen zu glauben sey oder nicht. Wie also gar wohl discurriret *Arcadius Garrisius lib. sing. de testibus in leg. de min. in fine ff. de quæst. Chopp. l. 3. part. 2. cap. 1. n. 2.*

Ob ein Mitglied der Gemeine ein Zeuge seyn könne in solchen Dingen / welche die Gemeine selbsten angehen? In dieser Frage wird von denen Dd. distinguiret: Ob die Sache / darüber das Zeugnis geführet wird / aller und jeder Einwohner Nutzen in specie betreffe. Wie zum Exempel wenn über der Mastung gestritten wird / ein jeder Interesse hat; Da er sein eigen Vieh mit darzu zu treiben berechtiget ist; Oder ob der Streit sey über einer solchen Sache / darinnen einzelne Personen keinen Vortheil zu suchen haben. In dem ersten Fall können die Einwohner der Gemeine keinen Zeugen abgeben / weil es ihre eigene Sache ist / und so wohl wider natürliche als Civil-Rechte laufft / daß einer von einer selbst eigenen Sache Zeugniß ablege / leg. 10. Cod. de Testibus. Welches auch alsdenn statt findet / wenn die Gemeine wegen einer Schuld verklaget wird / doch aber kein Geld im Vorrath hat / und also bey Verlust der Sache ein jeder Einwohner aus seinem Beutel etwas herschiessen muß / *Castrensis in leg. sicut ff. quod cujusque universitatis.* Dafern aber der Streit von einer solchen Sache ist / welche nicht einen jedweden insonderheit angehet / auch zu eines jeden in specie Nutzen oder Schaden nicht ausschläget / als wenn zum Exempel gestritten wird / wel-

welcher das Jus Patronatus zu behaupten / oder wer zu Reparirung der Kirchen concurriren müsse / im Fall die Gemeine einen Vorrath am Gelde hat / alsdenn kan ein Mitglied aus der Gemeine in solchen Fällen gar wohl Zeugniß ablegen / *Baldus in capit. insuper de Testibus. Faber in leg. in tantum §. universitatis ff. de rerum divisione. Cynus in leg. omnibus Cod. de Testibus. conf. Mevius part. 2. Decis. 86.*

Wiewohl sonsten insgemein nach Eröffnung des Zeugen-Verhörs keine Zeugen mehr können über eben dieselbe oder directe contrarios articulos verhöret werden. *Brunneman. de Processu Civili. cap. 20. n. 80. seq.* Haben doch die Land-Leute die Freyheit daß sie nach Eröffnung des Rotuli annoch Zeugen vorschlagen / und abhören lassen können / dafern sie deswegen das Nobile Officium Judicii imploriren / *Jason in leg. 1. §. edenda ff. de edendo. Salicetus in leg. 1. Cod. de Juris & facti Ignorantia.* Allein es ist solches mit solcher Behutsamkeit zu statuiren / daß es nicht angehe / wenn der Land-Mann die Rechts-Verständige zu Rath ziehen / und von demselbigen sich informiren lassen können: Denn wenn solches gewesen / ist es nicht billig / daß ein Bauer / nachdem er beyderseits Partheyen Zeugnisse ersehen und gelesen / nochmahl ein Zeugen-Verhör verschlagener Weise fordern wolle / und gleichsam seiner verdorbenen Sache dadurch aufzuhelffen gedencke. *Bartolus in §. Nunciatio ff. de novi operis nunciatione. Baldus in leg. Jur. eod. qui admitti. Glossa in Distinctione 30.*

ne 30. §. 1. & 2. quæst. 4. Decis. Gratianopel 124. Chopp. lib. 3. part. cap. 1. n. 4.

Von Führung des Beweises ist die vornehmste Art die Beybringung schrifftlicher Uhrkunden. Gleichwie aber keine Probatio bestehen kan/ da einer wieder einander streitende Sachen vorgiebt: Also gehet auch der Beweiß übern Hauffen/ wenn die producirten Instrumenta einander wiedersprechen. Allein nach *Baldi Opinion in leg. Scripturæ Cod. de fine Instrumentorum* hat ein Bauers-Mann die Freyheit/ dafern er zwey wieder einander lauffende Instrumenta im Gericht vorgebracht/ dieselbe ohne seinem Præjudiz wieder zurück zu nehmen/ weilen der Einfalt in solchen Fällen etwas nachzugeben sey. Allein Salicetus in prædicta lege will gantz das Contrarium behaupten/ aus der Ursache/ weil niemand kan die rechtliche Meynung/ so er durch seine Uhrkunden dem Richter beygebracht/ hernachmahls hinwieder benehmen/ Felinus in capit. Imputari de fide Instrumentorum. Denn so bald ein Instrument gerichtlich vorgebracht ist/ ist hernach die aus demselben entstehende Probatio beyden Partheyen gemein/ *Mascard. Conclusione 916. Menochius lib. 2. præsumtione 45. Carpzov. part. 2. Defin. 7.* Und kan daher der Producente solche Urkunden und Briefschafften in præjudicium Adversariorum nicht wieder zurück nehmen/ oder was er dadurch behauptet/ retractiren. Es wäre denn/ daß er das Instrument mit solcher Protestation vorgebracht/ daß er dasselbe in partibus utilibus approbiren wolle/ *Brunnem.*

pro-

processu civili cap. 19. n. 5. Stryck. Introduct. ad Prax. forens. cap. §. 6. conf. Chopp. de Privil. Rustic. l. 3. part. 2. c. 2. n. 1.

Es müssen die brieflichen Urkunden regulariter vor dem Beschluß der Sachen im Gerichte vorgebracht werden. *capit. cum Dilectus 9. X. de Instrumentis.* Es wäre denn Sache / daß dieselbe allererst nach der Submission gefunden wären. *Mynsingerus Centuria 6. Observat. 56.* Und zu Abkürtzung des Processes kan ein Richter einen gewissen Termin anberahmen / in welchen alle Instrumenten beyzubringen / wiedrigenfalls aber nicht ferner angenommen werden sollen. *Ummius de Processu Disputat. 16. n. 28. Author Parthenii litigiosi part. 2. cap. 13. n. 19.* Wenn nun ein Bauers-Mann etwa unterlassen würde / seine Instrumente in angesetzter Frist ad Acta zu bringen / fraget sich / ob er alsdenn wegen seiner Unerfahrenheit in Rechten oder Versäumnis seines Advocati in integrum zu restituiren sey? Es negiret solches *Baldus in verb. Concordia n. 3. in lib. Statutorum*, und setzet die Ration hinzu / daß in solchen Dingen / in welchen die Rechte eine gantz genaue Observanz erfordern / und welche zu der Form der Gerichte gehören / so wenig die Einfalt der Bauers-Leute / als die Schwachheit des weiblichen Geschlechts eine Entschuldigung mache. *leg. Quamvis Cod. ad SCtum Turpillianum leg. Properandum §. ult. Cod. de Judiciis leg. si tibi §. quædam ff. de pactis leg. 2. Cod. de Abolitionibus.* Allein was negligentiam Advocati betrifft / sind bewährte Jcti anderer Meynung

und schliessen mit guten Gründen / daß wenn eine Streit-Sache durch des Advocati Versäumnis verdorben / ein Terminus versessen / oder sonst etwas verabsäumet / alsdenn denen Partheyen Restitutio in integrum nicht zu versagen sey / *Mauritius in Tract. de restitut. in integr. cap. 397. & 407.* Denn obwohl sonsten die Rechte wollen / daß eines Procuratoris Negligenz die Parthey mit entgelten müsse / und der sich einen nachlässigen Procuratorem erwehlet / dem Schaden müsse vorlieb nehmen. *per leg. cum Mandato 23. in ff. de Minoribus leg. sed etsi §. ult. ff. de instit. act.* So ist es doch mit dem Advocato ein anders / weilen derselbe nicht Dominus litis wird / wie der Procurator, *leg. 23. Cod. de Procuratoribus.* Und wieder denselben die Actio Mandati zu Erhaltung des Regressus nicht kan angestellet werden. Worzu kommt / daß die Partheyen die Judicial-Sachen sonderlich / wenn sie den Proceß nicht verstehen / bloß auf die Advocaten ankommen lassen / daher auch in justa & probabili Ignorantia sind / und deßwegen restitutionem in integrum meritiren. *Mev. part. 3. Decis. 29. n. 7. & seqq.*

Der Endzweck aller Gerichte ist die Execution welche nachdem eine Sache nach ihren Gründen untersuchet ist / von dem Richter billig verhänget wird: Emericus a Rosbach de Processu Civili tit. 79. Dafern nun der Beklagte dasjenige / worzu er schuldig erkläret ist / nicht in der Güt verrichtet / oder bezahlet / wird er durch Obrigkeitl. Gewalt darzu angehalten / dessen Form und Weise

se vorgeschrieben ist in leg. a Divo Pio 15. ff. de re judicata. Gleichwie auch die Fürstl. Zellische Hof-Gerichts-Ordnung die Methode vorschreibet/ daß erstlich die bewegliche und fahrende Habe und redigte Güter genommen/ da dieselbe nicht zureichen würden/ zu den unbeweglichen fortgeschritten/ und endlich die nomina und jura angegriffen werden sollen. Fürstl. Zellische Hof-Gerichts-Ordnung part. 3. tit 2. §. Darbey aber haben die Instrumenta rustica den Vorzug/ daß selbe nicht mit der Execution dürffen angegriffen und weggenommen werden/ *per. leg. Executores & authentica Agricultores Cod. quæ res pignori. Borellus Tom. 2. Decis. 32. n. 374.* Es wäre denn Sache daß andere Güter nicht vorhanden wären/ woraus dem Kläger zu seiner ausgeklagten Schuld geholffen werden könne. *Colerus part. 2. c. 3. n. 189. Carpzovius de Processu tit. 25. n. 14.* Darvon disponiret auch die jetzt-angezogene Hof-Gerichts-Ordnung part. 3. tit. 2. §. 3. in folgenden Terminis: Instrumenta rustica als auch Pferde und Ziehe-Ochsen/ ingleichen nothwendiges Saat-Korn/ und was zum Ackerwerck oder Feld-Bau nöthig ist/ sollen anders nicht/ als nach Zulassung der gemeinen Rechte/ (wenn nemlich sonst keine Güter/ in welchen die Execution geschehen kan/ vorhanden) angegriffen werden. Conferatur *Brunnemann. de proc. Civ. c. 29. n. 25.* Dergleichen Gesetze werden auch bey andern auswärtigen Nationen vielfältig angetroffen/ wie denn in specie in der Normandie durch ein Gesetz des Königs in Franck-

reich Francisci I. constituiret worden / daß kein Creditor solle Macht haben der Normandie Pflüg-Ochsen durch die Gerichts-Diener hinweg nehmen zu lassen / noch auch ihre Kühe / Pferde / Pflüge und was sonst zu Bestellung des Ackers für Werckzeuge gebraucht werden / und solches zwar nicht ohne trifftige und übertragende Ursache. Denn die Execution, welche jemand seiner Lebens-Mittel beraubet / ist unbillig und ungerecht / so lange andere Güter vorhanden. Weil in derselben die gebührende Ordnung der Execution hindan gesetzet wird *cit. leg. 15. de re judicata*, auch wider alle Billigkeit laufft / so lange man andere Güter findet / alle Instrumenta der Handthierung wegzunehmen / und dadurch gleichsam die Alimenta zu entziehen / welches in Jure eben so geachtet wird / als ob man jemand des Lebens beraubete / *leg. 4. ff. de agnoscend. & alend. liber. vid. Mev. part. 5. Decis. 207.* Nun kan der Bauer ohne Werckzeug nicht arbeiten : Dieserwegen haben die alten Phrygier auch ein Gesetz gehabt / daß wenn jemand ein Acker-Instrument wegstehlen würde / oder einen Zug-Ochsen aus Muthwillen todt schlagen würde / derselbe solle das Leben verwürcket haben. Stobæus Sermone 42. & Ælianus erzehlen / daß bey den Atheniensern sey verordnet gewesen / daß niemand einen Ochsen / welcher das Joch führet / in Pfluge oder Wagen zöge / schlachten solle / weil derselbe auch den Acker bestellen hülffe / und zu Beybringung der Früchte des menschlichen Lebens Unterhalt concurrirete

lib.

lib. 5. variarum Historiarum. *Choppinus lib. 1. part. 1. Cap. 7.*

CAP. XIX.

Von Vorzügen der Bauers-Leute in Criminalibus.

Es ist schon oben erinnert / was gestalt aus einer præsumirten Simplicität in ein und andern die Bauers-Leute von der Straffe eines Delicti befreyet werden / oder doch dieselbe mitigiret wird / worbey zugleich angemercket / in welchen Fällen solche Excusatio nicht von statten gehe. Anitzo wollen wir noch einige Fälle / sambt deren rechtlichen Erörterung bemercken / und die darinnen vorfallende Gründe pro & contra anzeigen.

Es ist bekannt / daß per Jus Civile geordnet / daß denjenigen / der eines Entleibten Todt nicht rächen will / dessen Erbschafft genommen / und selbe dem Fisco zugeeignet werde. Nun begiebt sich daß ein Bauers-Mann entleibet wird / seine Frau klaget den Thäter an / so wohl vor sich als Vormünderin ihrer Kinder. Nach lang geführten Proceß und weitläufftigen Umbschweiffen / wird sie der Klage müde / und übergiebt dieselbe / samt denen daraus competirenden Straff-Gelde an einen andern. Der andere treibet die Sache schläfferig / also daß es fast gar liegen bleibet / daher belanget der Procurator Fisci die

Wittwe / daß sie des Mannes Erbschafft verlustig sey / indem sie von der Klage abgelassen: Denn die Cession an den andern wäre nur ein blosser Schein / als wenn sie in der Klage verharrete / damit nur derselbe desto freyer mit dem Beklagten colludiren / die Sache ins weite Feld geschoben / und der Beklagte seiner gebührenden Straffe entgehen möchte. Dieser wegen begehret er die Wittwe in die Straffe des JCti Turpilliani zu condemniren / nicht allein der Geld-Straffe / so der Todtschläger geben muste / sie zu priviren / sondern auch der Erbschafft verlustig zu erklären. In der ersten Instanz erhielt der Fiscal, was er suchte. Als aber die Sache durch Appellation an das höchste Gericht gebracht wurde / ward dargegen vorgebracht: Es wäre die Cessio Actionum in Rechten vergönnet / und so gar auch nicht verboten / wegen eines Criminis capitalis zu transigiren / *per leg. transigere. de transactionibus, ibique Cynus.* Und wäre bey Cession einer Action einerley / ob einer durch sich selbst eine Klage anstellete / oder durch einen andern / welcher zum Procuratore in rem suam bestellet / zum wenigsten wäre die einfältige Bauer-Frau zu entschuldigen / da sie nach äusserstem Fleiße die Anklage getrieben / nachmahls aber durch die weitläufftigen Umbschweiffe hätte die Sache verlassen / oder an jemand anders abtreten müssen / da sie Armuths halber es zum endlichen Zweck nicht bringen können. *Accursius in leg. propter veneri §. ult. ff. ad JCtum Syllanianum, argumento leg. si Procuratorem §. si ignorantes*

rantes ff. non dati gloſſa & Archi- Diac. in Canone turbatur 1. quæſt. 4. Endlich möchte die Sache beſchaffen ſeyn wie ſie wolte / ſo müſte doch die Geld-Straffe und Erbſchafft eher den Kindern zufallen / als dem Fiſco. Denn obwohl bey ereignenden Fall / wenn jemand eine Erbſchafft als unwürdig genommen , das Jus accreſcendi nicht ſtatt hat. *leg. ſeq. ff. ad JCtum Syllanianum. leg. Sororem eod. de his quæ ut indignis.* So ſey es doch ein anders / wenn ſolche Unwürdigkeit auff den Favorem, oder die Beleidigung einer gewiſſen Perſohn ihr Abſehen hat / denn alsdenn wird nicht das weggenommene an den Fiſcum gebracht/ ſondern dem Beleidigten hinterlaſſen. Dahero wenn die Mutter ihres Mannes Todt nicht rächete/ müſte vielmehr den Kindern/ als dem Fiſco die zuerkennende Straffe adjudiciret werden/ weil den Kindern ein viel gröſſers Unrecht durch Unterlaſſung der Klage zugefüget würde/ als dem Fiſco, *Bart. in leg. hæreditas Cod. de his, quæ ut indignis. per leg. 15. Cod. de leg. 5. §. 2. de his quæ ut indignis.* Gleichwie aus eben dem Fundament, wenn eine Frau zum andernmahl freyet / die Gegenvermächtniß nicht dem Fiſco, ſondern den Kindern erſter Ehe zufället / / Authentica hæres Cod. de ſecundis nuptiis. Aus obangehörten Fundamenten iſt die Appellation angenommen/ und Proceſſus erkant. *Chopp. l. 3. c. 11. n. 2.*

Daß ein Todtſchläger / der zwar nicht den Vorſatz einen zu erſchlagen gehabt / doch aber eine ſtraffbare Unvorſichtigkeit begangen/ und da-

durch jemand entleibet / von der Straffe nicht befreyet sey / bezeuget die Peinliche Halß-Gerichts-Ordnung ad Tit. 147. Es haben aber zweene Bauer-Knaben von ihrem Schulmeister Urlaub zu spielen gebeten / und wie der eine den andern mit einem Stock unversehens in den Mund stösset / verwundet er ihm die Kehle / daß er in kurtzer Zeit sein Leben beschliesset. Die Freunde des Verstorbenen klagen den Thäter als einen Todtschläger an / und verlangen / daß er mit der Pœna homicidii beleget werde. Der angeklagte läugnete zwar das Factum nicht / doch schützet er sein noch unvollkommenes Alter / Bäurische Einfalt / und nie gehabten Vorsatz vor / daher denn der Unter-Richter das Urtheil gefället / es solle der Beklagte von der ordinairen Todes-Straffe / wie auch von der dort üblichen Geld-Straffe frey seyn / doch aber von seinem Schulmeister mit Ruthen gezüchtiget werden / damit andere lerneten / in solchen Fällen vorsichtiger und mit mehrer Behutsamkeit zu verfahren. Der Ankläger aber ist mit dem Ausspruch nicht zufrieden / sondern appelliret an den Ober-Richter / mit Vorgeben / es wäre die Bäurische Einfalt und Bäurischer Unverstand des Angeklagten in einem so schweren Verbrechen keine zulängliche Entschuldigung / daß er nicht denen Gesetzen gemäß / am Leben könne gestrafft werden. Zumahlen man in denen geschriebenen Gesetzen aufgezeichnet finde / daß als jemand dem andern im Schertz Ursach zum Tode gegeben / derselbe auf 5. Jahr durch Urthel und

Recht

Recht verwiesen sey / *leg. qua actione 7. §. 4. ff. ad leg. Aquiliam.* An Seiten des Angeklagten wurde geantwortet: Es wäre zwar bey den alten Griechen verordnet gewesen / daß die Crimina alle gleich und alle Todtschläge mit der Lebens-Straffe beleget worden: Dieserwegen hätte der Spartaner Draco einen kleinen und unverständigen Knaben / welcher den andern mit dem Messer gestossen / des Landes verwiesen / nach Zeugniß *Xenophontis lib. 4. de Expeditione Cyri.* Allein solche Gesetze wären wider die Vernunfft und Billigkeit / und hätten die Römer viel klüger und gerechter constituiret / daß die Verbrechen nach Unterscheid des bösen Vorsatzes zu æstimiren seyn: Und daher ein Knabe / welchen die Zartheit seines Alters und Einfalt seines Verstandes entschuldiget / mit der Straffe der Todtschläger ex lege Cornelia nicht zu belegen sey. Wie denn Augustinus erzehlet / daß zu seiner Zeit einige / so albernes Verstandes / mit Prügeln und andern tödtlichen Gewehr etliche ums Leben gebracht / die doch deswegen am Leben nicht gestrafft worden: indem der Wille als eine Tochter des Verstandes bey ihnen mangele. In libro quæstionum veteris & novi Testamenti. Es wäre zwar nicht zu läugnen / daß die blosse Bäurische Einfalt oder das kindische Alter keine genugsame Entschuldigung mache: Doch so wenn dabey ein boßhafftiger Vorsatz / oder meuchel-listische Nachstellung befindlich: Wie man denn hin und wieder Exempel finde / daß bey so bewandten Umbständen die ordi-

ordinaire Todes-Straffe dictiret worden: Gleichwie solcher gestalt Qvinctilianus lib. 5. erzehlet/ daß die Spartanischen Ober-Richter (Areopagitæ) einen Knaben/ welcher aus blossen Muthwillen den Krähen die Augen ausgestochen/ denselben mit Leibes-Straffe beleget/ weil sie vernünfftig geschlossen/ es wäre solches ein Zeichen einer gantz boßhafften Natur/ und beym Æliano lib. 5. findet man/ daß ein unerwachsener Knabe/ weil er etwa von der Dianen Golde zu Athen gestohlen/ ohne Ansehen seines kindischen Alters mit der Straffe der Kirchen-Räuber angesehen sey. Allein solches seyn alle dergleichen Fälle/ da die Malitia ætatem suppliret/ und aus der vorgedachten Boßheit erscheine/ daß das Gemüth gantz in der Untugend verwildert sey. Da aber solche Umstände nicht befindlich/ müste man billig mit dem unverständigen Alter der Jugend ein Mitleiden haben: Dahin gehe was Ambrosius saget/ nur die vorsetzlichen Ubelthäter sind der Missethat schuldig und der Straffe unterworffen/ *Can. 15. qv. 1. capit. referente de delictis puerorum.* Woraus zu schliessen wäre/ daß in itzt-angezogenen Fall die Strenge der Gesetze mit einigem Temperament zu mildern sey. Durch diese und dergleichen angeführte Gründe sind die Richter bewogen die Defension zu verstatten/ enarrante *Choppino lib. 1. cap. 11. §. 3.* Auf gleiche Weise/ wenn ein Bauers-Mann über die Gasse fähret/ und unversehens ein Kind/ welches von den beladenen Wagen Korn-Aehren abzie-

ziehen will / überfähret / also daß das Kind den Todt davon nimmt / kan dem Fuhrmann keine Straffe des Todtschlages aufgeleget werden: Nachdem derjenige / welcher auf öffentlicher Strassen und bey hellen Tage fähret / probabiliter dencket / es würde jedermann aus dem Wege gehen / leg. argent. 2. ff. commodati. Sonderlich / wenn er bey Erblickung des Kindes demselben zugeruffen / es solte aus dem Wege gehen. Und kan man ihm nicht imputiren / daß er mit dem Wagen nicht inngehalten / biß das Kind weggegangen / weil solche Wagen so langsam fortgehen / daß Zeit und Raum genung ist / aus dem Wege zu gehen / *Mev. 1. part. Decisio 121.*

Es erstrecket sich auch zuweilen die Straffe des Verbrechens auf die Nachkommen / jedoch nur in gewissen harten und schweren Missethaten. Als in crimine læsæ Majestatis, perduellionis, proditionis &c. *Struvius in Jurispr. lib. 3. tit. 18. §. 3.* Ein artiger Casus ist dieser: Ein Bauer / welcher noch in väterlicher Gewalt ist / begehet ein Delictum, und wird deßwegen von dem Vater enterbet. Nachgehends verstirbet der Sohn / und dessen hinterbliebene Wittwe fordert vor die Nepotes die Alimenta aus dem Grunde / daß obwohl der Vater seinen Sohn wegen seines Excesses von der Anwartschafft der väterlichen Güter ausgeschlossen / dennoch solches dem Nepoti nicht könne nachtheilig seyn / welcher den Vater auch vor sich selbst und suo Jure erben müste. Dann in Rechten versehen / daß wenn ein Sohn in väterlicher

terlicher Gewalt verstirbet / die nepotes hæredes sui werden / so gar / daß sie durch ihre Geburt das Groß-Väterl. Testament unkräfftig machen / ex provisione Legis Juniæ Vellejæ; Zum wenigsten wären die Alimenta also favorabel, daß von denenselben sich der Groß-Vater nicht entziehen könne / wenn auch gleich der Punct wegen der Erbschafft ausgesetzt würde. *Celsus in leg. dotem dedit 6. ff. de Collatione bonorum.* Wie aus diesen Gründen der Unter-Richter dem Kindes-Kinde die Alimenta zuerkant / appelliret der Groß-Vater an das Ober-Gerichte / und bringet daselbst vor / daß zwar an sich richtig / daß das Verbrechen des Sohns dem Nepoti nicht schaden könne / noch auch derselbe von der Groß-Väterlichen Erbschafft unter dem Prætext der Enterbung des Sohns könne verstossen werden / wenn der Nepos von dem Groß-Vater als ein rechtmäßiges Kind erkennet / und er in potestate ac familia avi constituiret wäre. Denn wenn dem Nepoti wegen seiner Conception und Geburth selber nichts erhebliches könne entgegen gesetzet werden / müsse derselbe nicht allein mit Unterhalt versehen / sondern auch zu der Groß-Väterlichen Erbschafft verstattet werden. Weilen aber allhier das Verbrechen des Sohnes auch darinne bestehe / daß er wider des Vaters Willen eine Frau genommen / so könne dem Vater wider seinen Willen kein hæres suus gebohren werden / da er in des Sohnes Heyrath nicht gewilliget. *leg. in bello §. in medio tempore ff. de captivis.* Und könne also das Kind vor kei-

keinen rechtmäßigen Nepotem gehalten werden/ welches wider des Vaters Wissen und Willen concipiret wäre / *per leg. Paulus ff. de statu hominum.* Bevor man also frage / ob die Alimenta zu erkennen / müsse man zuförderst ausmachen / ob ein rechtmäßiges Kind oder Kindes-Kind vorhanden sey. Dafern solches noch nicht gewiß / würden auch keine Alimenta zuerkandt / *leg. si quis a libris 6. §. si vel parens 8. ff. de agnoscendis liberis.* Wenn man auch den Fall setzen wolte / daß der Sohn bey Lebzeiten des Vaters emancipiret / oder aus der väterlichen Gewalt losgelassen wäre / und derselbe nachmahls wider des Vaters Willen eine Frau genommen / und von derselben einen Sohn erzielet hätte / daß derselbe beneficio Prætoris zu der bonorum possessione zuzulassen sey: so sey doch solches per leges Pandectarum aus den Ursachen geordnet ; weil ein Vater über die emancipatos kein Recht behielte / und also solchenfals ein Sohn in Schliessung einer Heyrath ohn des Vaters Willen nicht so stricte verbunden wäre : so sey doch nunmehr durch Justiniani Verordnung der Unterscheid inter suos & emancipatos aufgehoben. Gleichwie nun einem Enterbten die sonst höchst privilegirte bonorum successio carboniana nicht zu statten käme / *leg. qv. de inofficioso Testam. leg. 1. §. componimus. ff. de Carboniano Edicto.* Gleich wie auch einem Enterbten die Alimenta mit Recht versaget würden / *Speculator in tit. qui filii sint legitimi vers. quid si Filia. Faber in Authentica sed post 25. Annum Cod. de in-*

officioso

officioſo Teſtamento. Alſo gebühren auch des Enterbten Sohn die Alimenta nicht / in ſolchem Fall / wenn aus eben demſelben Delicto die Enterbung des Sohnes / und unrechtmäßige Conceptio des Nepotis entſpringet. Denn ſonſt würde die Straffe der Enterbung / welche durch ſo viel Geſetze beſtätiget / und ein heilſames Mittel der Hauß-Zucht wäre / verſpottet / und zunicht werden / dafern nicht deren Effect auch auf die Nepotes erſtrecket würde / als welche a radice infecta herſtammen / und des väterlichen Ungehorſams ein merckliches Zeugnis ſind. Wie die Fundamenta pro & contra überleget / ſind dem Nepoti die Alimenta zuerkant / enarrante *Choppino de Privil. Ruſtic. lib. 3. cap. 11. §. 5. Conferatur Mev. part. 4. Deciſ. 317. Hahn. ad tit. de agnoſc. & alend. liberis. pag. 203.*

CAP. XX.

Von Bauren-Dienſten und deren Urſprung.

WEnn wir von Dienſten reden wollen / und zwar von der Dienſtbarkeit in Teutſchland / ſo werden wir kein beſſer Zeugnis von der in Teutſchland eingeführten Dienſtbarkeit herbey zu bringen haben / als des berühmten Lehmanni Speyerſche Chronica, welcher in zweyten Buch cap. 20. davon einen vollſtändigen Bericht ertheilet. Seine Worte ſind dieſe: Anno Chriſti 499. haben die Francken am Rhein mit denen Allemanniern

manniern grosse Kriege geführet / darinn endlich die Francken und derer König Clodovæus die Oberhand behalten / und also alle überwundene Teutsche nach Exempel der Römer in Dienstbarkeit gesetzt. Diesem Exempel hat hernach Käyser Carolus M. nachgefolget, als er die Sachsen und Westphalen obgesieget / und derselben Landen die Leibeigenschafft aufgeladen. Es werden aber hierbey wohl diejenigen auszunehmen seyn / welche entweder damahls den Christlichen Glauben angenommen / oder sich allbereits vorhin zu demselbigen bekennet haben / denn es ist ausser Zweifel / daß schon vor Caroli Magni Zeiten einige von denen Sachsen die Christliche Lehre bekennet / *Herm. Conr. in Diss. de Constit. Episc. §. 6.*

Diesen also in die Leibeigenschafft gebrachten Leuten / sind damahls von Käyser Carolo Magno gewisse Verordnungen vorgeschrieben / darunter diese die vornehmsten sind; daß sie solten wöchentlich gewisse Frohn-Dienste verrichten: nemlich welcher Leibeigener so viel Pferde oder Ochsen gehabt / daß er damit in einem Tage seines Herrn Acker bauen und pflügen können / daß derselbe sonst in selbiger Wochen seinem Herrn zu keiner Frohn-Arbeit verbunden seyn / jedoch sonsten wöchentlich einen Tag zu Frohn schaffen solle. Welcher aber in einem Tage die schuldige Frohn nicht verrichten können / der hat den andern Tag mit zusetzen müssen: Der aber so viel Pferde und Ochsen nicht gehalten / daß er seines Herrn Arbeit in einem Tage nicht bestellen können / und einen an-

dern erbethen / daß er ihm zugespannet / und doch durch dessen Beystand sein Tagewerck geschaffet / so hat ein solcher noch einen Tag in der Wochen mit der Hand arbeiten müssen. Welcher kein Pferd oder Ochsen zum Ackerbau gehalten / der hat 3. Tage in jeder Woche seinem Herrn von früh Morgens biß zur Nacht mit der Hand arbeiten müssen. Die übrigen Tage sind sie ihrer eigenen Arbeit nachgegangen. Dieses sind Lehmanni Worte am angezogenen Orte.

Hieraus ist zu sehen / daß diese Leibeigenschafft / so Carolus Magnus denen Überwundenen aufgeleget / nicht so streng und herbe gewesen / als derer Leibeigenen bey den Alten. Denn es haben sich viele von denen Sachsen / als sie des Käysers Glück und Gelindigkeit gegen die Überwundenen gesehen / freywillig ergeben / und sind dannenhero auch nicht mit einer so schweren Dienstbarkeit beleget / als die mit öffentlicher Gewalt Bezwungene; Man pfleget sie dieserwegen eigene Leute / oder auch Halb-eigene / so nicht gantz frey / dennoch auch nicht vollkömmlich Mancipia und Leibeigene seyn / zu nennen / und die Lateiner nennen sie: *Dedititios, Adscriptitios, Glebæ addictos, homines proprios. Husanus de hominibus propriis c. 2 n. 22. Hahnius ad Tit. de Manumiss. n. 1.* Weilen auch Carolus Magnus viele von seinen überwundenen Feinden / damit sie völlig unter den Gehorsam gebracht würden / aus ihrem alten Wohnsitz und Lande weggeführet / und an andere Oerter versetzet / so hat er dennoch in denen eroberten Ländern

dern einige zurück gelassen / die den Acker bauen und das Land bestellen solten / damit nicht das Land zur Wüsteney / und denen Obsiegern selbst unnütz werden möchte. Diese zurück gelassenen Leute sind der Ursach wegen Lassen / sonsten auch homines fisci, fiscalini, oder fiscales genennet worden / wie erzehlet wird vom Lehmanno in der Speyerischen Chronica *lib. 2. c. 24. Hahnius c. l. Cloſſa* im Landrecht / *lib. 3. art. 44. verb.* Da liesen sie die Bauren / ꝛc.

Weil aber auch diese Gesetze und aufgelegtes Joch denen Leuten hart und unerträglich vorkam / als haben sie sich etliche mahl unterstanden / sich zu empören / und durch Gewalt ihre Freyheit wieder zu erobern: welches denn Ursach gegeben / daß man sie immer mehr und mehr mit Gelindigkeit tractiret / und den aufgelegten Dienst erträglicher gemacht / solcher gestalt / daß man sie zu ein mehren nicht angehalten / als des Herrn ihren Acker zu bestellen. *Hahnius d. l.* und dieses sind noch diejenigen Herren-Dienste / welche heutiges Tages vieler Orten die Halß-Eigenen der Herrschafft oder andern Guths-Herrn zu leisten schuldig sind / dieweil man befindet / daß dieselbe dahin gerichtet sind / daß die Aecker bey den Aemtern oder der Guths-Herren dadurch bestellet werden. Diesemnach sind dergleichen Leute nicht gantz und gar Leibeigen / doch auch nicht gantz und gar frey / und werden deßwegen nicht allein von Dignität und Aemtern / (wohin auch das Notariat mit zu rechnen) sondern auch von

Gilden und Innungen ausgeschlossen. *Ordinat. Notarior. de A. C. 1512. §. 2. Arnisæus de Republica cap. 3. sect. ult. num. 17.* Dannenhero man in denen Geburts-Briefen insgemein pfleget die Formul zu finden / daß er niemands Lasse oder Eigen sey.

Es sind aber nicht allenthalben die Bauers-Leute solchen Diensten unterworffen / inmassen in Francken / der Marck Brandenburg und andern Orten Teutschlandes dergleichen Bauren gefunden werden / welche niemand unterworffen / sondern unter dem Römischen Reich unmittelbahr begriffen sind / so deßwegen des Heil. Römischen Reichs Frey-Bauren genannt werden. *Mayerus de Advocat. arm. c. 6. n. 27. Eyben. Elect. Jur. feud. c. 8. n. 14.* Diese ob sie zwar von ihren benachbarten Fürsten und Herrn Bottmäßigkeit und Gerichten frey und exemt sind / können sie sich doch in derselben Schutz und Schirm mit allen ihren Gütern / Ländereyen und zugehörigen Sachen begeben. Mevius in Tr. von dem Zustande / Abforderung und Abfolge der Bauers-Leute. *qv. 1. n. 13. Ahasv. Fritschius de Jure ac Statu Pagorum c. 6.* An etlichen Orten werden sie so gar unter die Patritien gezehlet / haben das Recht denen Landtägen beyzuwohnen / dürffen sich auch adelicher Wapen gebrauchen / welches von Ost-Frießland bezeuget Eyben Elect. Jur. feud. d. l. also wird auch in dem Oßnabrüggischen Friedens-Schluß von denen unmittelbahren Dorffschafften des Heil. Römischen Reichs Meldung gethan / *art. 5. §. 2.*

End-

Endlich werden auch einige Bauren gefunden/ welche zwar denen Fürsten und Ständen des Reichs unterworffen / doch aber von Diensten frey sind/ und welcher Aecker/ und Länderey ihnen erblich zustehet/ und ausser denen allgemeinen Unpflichten / Contribution und Landschatzung wenig oder gar nichts zur Recognition ihrer Aecker geben / werden deßwegen Freysassen / freye Leute/ freye Bauren genennet. *Stamm. de Servit. person. l. 3. c. 5. n. Fritschius de Tr. c. 6.* Es giebt auch einige Land-Leute / welche ihre Aecker von ihren Guths-Herrn haben/ und davor einen jährlichen Zinß an Korn oder Gelde entrichten müssen/ im übrigen aber von Herrn-Diensten befreyet sind: Diese werden insgemein Zinß- oder Pacht-Leute/ an andern Orten Land-Siedeler genennet. *Stamm. d. l. n. 1. Mevius & Hahnius c. 11.*

Daß aber noch heutiges Tages eigene Leute oder Lassen an vielen Orten Teutschlandes gefunden werden / ist gewiß und allenthalben bekannt / gleich wie von Mecklenburg / der Marck Brandenburg / Schwaben / Preussen / Liefland und vornemlich in Westphalen bezeugen *Elbertus Leoninus lib. 6. Emend. & Observ. Jur. Renneman. de Jure person. Disp. 6. §. 42. Disp. 40. §. 13. Seb. Kreisser. Inst. Roman. Bavar. lib. 1. tit. 3. & seq. Struv. Synt. Jur. Civ. Exerc. 40. §. 70. & alii ab eo citati.* Woher es wohl scheinet den Ursprung zu haben/ daß die gebohrne Westphälinger in vielen Städten in Nieder-Sachsen vor Zeiten nicht einmahl in die Zahl der Bürgerschafft angenommen / vielweni-

ger zu Raths-Herren erwählet / welche Gewohnheit heutiges Tages zu Helmstädt im Gebrauch seyn soll / *Cellar. Polit. l. 1. c. 7. de Civ. n. 15.* Und ist auch in dem Hertzogthum Hannover davon einiges Merckmahl übrig / indem in einigen Aemtern üblichen Recht der Köhrmede / welches daß es eine Art der Leibeigenschafft sey / aus denen alten Erb-Registern zu schliessen / in welchem folgende Worte befindlich : Das Amt hat keine Halß- oder Leibeigene / ausser das Dorff Osterwald muß die Köhrmede geben. Was dieses Köhrmede vor ein Recht sey / ist ebenfals aus obangezogenen Lehmanni Speyrischen Chronica zu finden / allda er saget : Die Leibeigenen haben ihren Kindern kein Testament machen können / sondern wenn ein Leibeigener Mann verstorben / ist der Herrschafft das beste Stück Viehe / Pferd oder Ochse heimgefallen / und das hat man Haupt-Recht oder Haupt-Fall genennet. Und saget hievon *Brunnem. ad l. 1. ff. de bonis libert.* daß an statt des Stück Viehes oder auch an einigen Orten des besten Kleides dem Herrn etwas an Gelde könne gezahlet werden. Die Lateiner haben dieses Recht genannt Jus mortuarium. *Mantzius in Cent. Decis. qu. 23. n. 1. Joh. Fried. Balthasar. tit. 4. Resolut. Bavar. 4. Sichardus ad leg. libert. C. de Testibus. Struv. Syntagm. Jur. Civ. Exerc. 40. §. 73. Besoldus in Thesauro practico*, voce Haupt-Recht. *Wehner. in Observ. pract.* voce Köhrmede & Haupt-Fall. In der Stadt Speyer soll auch dergleichen Recht in Ubung seyn / welches daselbst Bütteil genannt wird. *Lehmann. lib. 4. c. 22.* Aus

Aus diesem ist nun zu sehen / daß die Dienste so heutiges Tages im Schwange sind / entweder von eigenen Leuten / die an gewisse Aecker und Länderey verbunden / oder zu einer Erkäntlichkeit vor erlangte Freyheit oder ex subjectione geleistet werden. Weilen aber dieses Recht die Herren-Dienste zu fordern / vornehmlich von dem alten Herkommen und Gewohnheit dependiret / *Husanus de hom. prop. cap. 6. n. 90.* und deren Grund oder Ungrund bloß daraus zu defendiren ist. Balthasar de Operib. subd. c. 2. Nach der Rechtsüblichen Regel / daß das Herkommen oder die Observanz ein Recht mache. *l. 37. ff. de leg. l. 13. §. ult. vers. usurpatum ff. de injur. & famos. libell. Struv. Syntagm. Jur. Civ. Exerc. 2. th. 22. & 40.* So ist auch in dieser gantzen Sache auf solches Herkommen zu sehen / dergestalt daß / wenn im gantzen Lande die Dienste denen Unterthanen obliegen / alsdenn keiner sich davon ausschliessen könne: Wo aber eine solche durchgehende Gewohnheit sich befindet / daselbst auch keine Universal-Schuldigkeit zu dienen / erzwungen werden könne.

CAP. XXI.

Von der Natur und Eintheilung der Dienste.

WAs die Benennung der Dienste anbetrifft / so haben sie nach Unterscheid der Länder von Alters her nicht einerley Nahmen bekommen.

Denn es werden dieselbe an einigen Orten genennet Robwohlt / anderswo Scharwerck. *Balth. de oper. subd. c. 3.* An andern Orten werden sie genennet Frohn-Dienste / von dem alten teutschen Worte Frohn / das ist heilig / weil nemlich diese Dienste zu einem Andencken und Recompens der erlangten heiligen Freyheit geleistet worden. *Wehrnerus Observ. pract. verb. Dingotel. Balthas. d. l.* In Braunschw. Lüneb. Landen auch benachbarten Oertern nennet man sie insgemein Herren-Dienste / weil es nemlich solche Arbeit oder Dienste sind / welche entweder dem Guths- oder dem Landes-Herren von denen Unterthanen geleistet werden. In denen Römischen Rechten werden sie genennet Operæ Rusticorum, Operæ Libertorum *l. 1. ff. de Oper. libert.*

In denen Justinianischen Gesetzen werden diese Dienste beschrieben / daß sie seyn eine Tag-Arbeit oder Tages-Verrichtung (Officium diurnum) worbey denn des Tages sonderlich Meldung geschiehet / entweder weil solche Dienste jede Tage müssen geleistet werden / *l. 20. §. 5. ff. de statu lib.* oder weil die gewöhnliche Arbeit bey Tage geschiehet *l. 1. & 3. ff. de Oper. libert. l. 2. ff. de ann. leg.* Denn wiewohl die Nacht hierdurch nicht ausgeschlossen wird / und mannigmahl die Dienste / als Botenlauffen und dergleichen bey der Nacht müssen verrichtet werden / wird doch die Benennung daher genommen / was insgemein zu geschehen pfleget *l. 3. & seq. ff. de leg.* Wenn man aber nach heutiger Art die Herren-Dienste und

wie

wie sie itzo im Gebrauch seyn / beschreiben wolte / könte man sagen / daß sie seyn: Eine Tag-Arbeit / welche von denen Unterthanen und Bauers-Leuten dem Landes- oder Guths-Herrn zu dero selbst eigenen und ihrer Land-Güter Nutzen aus Schuldigkeit muß geleistet werden.

Es ist hieraus der Zweck der Herren-Dienste leicht abzunehmen / welcher bestehet in der Nutzbarkeit und Verbesserung entweder des Herren selbst / oder seiner Aecker und Land-Güter *l. 24. l. 26. §. 1. ff. de Oper. libert.* Doch scheinet auch der Neben-Zweck dieser zu seyn / daß weilen zwischen Herrn und Unterthanen soll eine gleichmäßige Treue seyn. Zasius de feud. part. 7. n. 56. Dieserwegen die Guths-Herren gehalten sind / ihrer Dienst-Leute Güther zu schützen / auch ihre Privilegia und gute Gewohnheit in alten Stande zu erhalten / *argum. 2. feud. 6. Struvius Synt. Jur. feud. c. 2. aph. 5. & cap. 12. aph. ult.* Dannenhero auch schon oben angezogen ist / daß die Leistung der Herren-Dienste ein ziemlicher Beweißthum sey der übernommenen Schutz-Gerechtigkeit. Und wollen einige Dd. hieraus schliessen / daß wenn ein Herr seine Pflicht hierinne nicht nachkomme / auch die Unterthanen nicht schuldig sind die Herren-Dienste abzustatten. *Balthas. de Operib. subd. c. ult. Erhard. de Oper. Rustic. Concl. 33.* aus der Ursache / weil demjenigen / so seiner Schuldigkeit nicht nachkommet / auch nicht muß geleistet werden / was ihm gehöret. *cap. frustra 57. de R. I. in 6to.* Wiewohl wir solcher Meynung allhier nicht

beypflichten wollen / *vid. Husanus c. 8. num. 22.* Jedoch mag vielleicht mit mehrer Gewißheit gesaget werden / daß wenn ein Herr seine Leute allzu tyrannisch tractiret / er seiner Dienste sich dadurch verlustig gemacht. *arg. 2. feud. 26. §. Domino 2. feud. 47. Stam. de Servitute pers. l. 3. c. 34. & seq. Mevius ad Jus Lubec. lib. 1. art. 3. tit. 3. Struvius Synt. Jur. Civ. Exerc. 40. th. 7.*

Nach den alten Römischen Gesetzen wurden die damahligen Dienste getheilet in officinales & fabriles *l. 5. & 9. §. 1. ff. de Oper. libert. Officinales* wurden genannt / welche der Persohn des Herren geleistet wurden / als den Herrn zu begleiten / ihm aufzuwarten / ꝛc. *l. 38. §. 1. ff. de Oper. libert.* Fabriles aber waren diejenige / welche in einer Kunst oder Handwerck bestunden / und theils zur Ergötzlichkeit dieneten / als da waren Musicanten / Seil-Täntzer / Gauckeler / Hoffnarren / kurtzweilige Räthe / l. 7. §. 5. ff. de Oper. libert. theils aber zur Nutzbarkeit und Commodität des Herrn dienen kunten / als zum Exempel, Zimmerleute / Schneider / Baumeister / Mahler / und dergleichen. *Zasius l. 1. singul. Respons. c. 3. n. 7.* Nach heutiger Manier aber werden die Herren-Dienste entweder nach ihrer Grösse oder nach ihrer Art eingetheilet: Nach der Grösse sind sie entweder gewisse gesetzte oder gemessene Frohn-Dienste / benandte Frohn-Tage / oder wie sie in dem Land-Tags-Abschiede des Hertzogthums Braunschweig de anno 1597. §. 3. & 4. genandt ordinar Herren-Dienste / welche nemlich zu gewissen Zeiten und

auf

auf gewisse Tage ordentlich müssen verrichtet werden. Oder es sind ungemessene Frohn-Dienste/ welche nicht auf gewisse Zeit / noch in gewisser Zahl angesetzet / sondern nach des Herrn Gutbefinden und Belieben / oder auch des Landes Gewohnheit angesaget werden / und so offt müssen geleistet werden / als es die Noth erfordert/ *Gailius l. 2. Observ. 62. n. 12. Richter. Decis. 98. n. 8. Hahnius ad tit. ff. de Oper. libert. Struv. tit. ff. de statu hominum. Knichen. de vestit. pract. c. 3. n. 45. Wehrner verbo Dincknotel.* Dahin gehören die Burg-Feste/ Flachs- und Erndte-Tage / wiewohl auch nunmehro an den meisten Orten solche Dienste auf gewisse Zeiten gesetzet sind.

Der Art nach werden die Herren-Dienste entweder mit Wagen und Pferden und durch Fuhrwerck geleistet / heissen deswegen / Wagen- oder Spann-Dienste/ oder sie werden mit dem Leibe und der Hand verrichtet / und heissen deßwegen Hand-Dienste / *Struv. tit. de statu hominum in f. Fritschius Tr. de jure pagorum C. 8. th. 6.* Es scheinet / daß dieser Unterscheid von der Grösse der eingeräumten Aecker ihren Ursprung gehabt: Denn denenjenigen / welchen der Herr so viel Landes übergeben / daß sie davon Pferd und Ochsen halten können / hat obgelegen / mit ihren Pferden oder Ochsen Dienste zu thun / und dieselbe werden genennet Voll- und Halb-Meyer / oder Voll- und Halb-Spanner. An einigen Orten nennet man sie auch Anspanner / Pferdner / Huffener; Welche aber so viel Land nicht bekamen/ daß sie da-

davon Vieh halten konten / oder die auch gar kein Land hätten / haben müssen durch ihre eigene Person den Herren-Dienst leisten / welche deßwegen genennet werden Hand-Fröhner / Köther / Kothsassen / ja auch Brinckſitzer / und Hinter-Sattler / vid. Gandersheimische Land-Tags-Abschied / de anno 1601. §. 29. *Fritschius d. Tr. c. 9.*

Es werden auch zuweilen die Herren-Dienste in gewöhnliche und Land-gebräuchliche und ungebräuchliche Herren-Dienste eingetheilet. Gewöhnliche Dienste sind die / welche nach hergebrachter Gewohnheit entweder des gantzen Landes oder eines gewissen Dorffs oder Platzes gethan werden müssen. Ungebräuchliche aber heissen / welche wider das alte Herkommen und Gewohnheit gefordert werden : Welche aber nicht anders prætendiret werden können / es sey denn daß zwischen den Herrn und Unterthanen solche ſpecialiter abgeredet / oder es bißhero so gehalten worden / daß der Herr zu ungewöhnlichen Diensten die Leute angehalten / Fritsch. d. Tr. c. 8. n. 5. Wenn die Sache nun zweiffelhafftig ist / und man nicht eigentlich weiß / welche Art des Herren-Dienstes gebräuchlich oder ungebräuchlich sey / muß man zuförderst die alten Verträge und Abschiede ansehen ; sind dieselben nicht vorhanden / muß die Observanz und das Herkommen die Richtschnur geben / und darnach das Urtheil gefället werden / *Fritsch. d. l. Balthas. de Oper. subd. c. 11.*

C. A P.

CAP. XXII.

Von denen Dienst-Herren.

Die Personen / darauf hierbey Acht zu geben ist / sind zweyerley / erstlich die Guths-Herren / denen die Dienste geleistet werden / und hernach die Unterthanen / so sie abstatten müssen. Von denen Herren ist diese General-Regel zu mercken: Alle diejenige / welche die hohe Landes-Obrigkeit haben / oder die Gerichtbarkeit eines Orts hergebracht / oder die durch einen Vertrag und Verjährung der Herren-Dienste erworben / oder welche bey ihrem Ober-Eigenthum und Dominio directo sich die Dienste vorbehalten / denenselben und deren Erben müssen die Herren-Dienste geleistet werden / *arg. 2. feud. 5. §. un. in fin. 2. feud. 7. pr. l. 4. & 6. ff. de Oper. libert. Gailius de Arrestis c. 10. n. 2. Hahnius ad tit. Dig. de Oper. libertor. n. 4. Matth. Stephani de Jurisdictione p. 1. l. 2. c. 7. n. 185. Richt. Decis. 150. Balthas. de Oper. subd. c. 7.* Diesemnach können nun Herren-Dienste prætendiren / erstlich die Patronen / oder welche einen Knecht frey gelassen / nach denen Römischen Rechten / welche zu einer Ergötzlichkeit vor die geschehene Freylassung sich einige Dienste und Aufwartung von ihren gewesenen Knechten vorbehielten / *t. t. ff. Cod. de Oper. libert.* (2.) Nach unserer heutigen Art / alle Chur-Fürsten / Fürsten / Grafen und Stände des Heil. Röm. Reichs / welche in ihren Ländern und über ihre Unterthanen die Her-

Herren-Dienste zu fordern befugt sind. (3.) Auch diejenigen Frey-Herrn und von Adel / welche entweder mit denen Diensten belehnet / dieselbe / durch ein Special-Privilegium erhalten / oder durch einen langen Besitz dieselben hergebracht / *Andr. Knichen de vestit. pact. cap. 15.* (5.) Alle und jede Privat-Leute / welchen entweder von der Landes-Herrschafft oder sonsten rechtmäßigen Herrn die Dienste geschencket / abgetreten / oder rechtmäßiger weise zugewandt sind / oder auch die sie auf andere weise sich erworben.

Allhier wird nun unter denen Rechts-Gelehrten in Zweiffel gezogen und gestritten / ob ein Landes-Fürst oder Guths-Herr die Dienste / so ihm seine Leute thun müssen / an andere abtreten und überlassen könne? Es wollen einige solches nicht zugeben / aus der Ursache / weil die Dienste an gewisse Personen gebunden sind / und dahero an andere nicht cediret werden können: Allein das Gegentheil ist Wahrheit gemäßer / weil heut zu Tage die Herren-Dienste nicht so wohl in Ansehung einer gewissen Person / sondern vielmehr in Regard eines gewissen Land-Guths oder Fürstl. Amts / zu welchen sie gehörig sind / geleistet werden / daran sie doch nicht so unzertrennlich hangen / daß sie nicht könten davon abgesondert / und an ein anders verleget werden. Denn wie ein freyer Mensch / welcher wegen überhäuffter Schulden sich bey einem andern in Dienste begiebet / oder demselben an die Hand gegeben wird / wie das Sachsen-Recht redet / wohl einem andern kan über-

überlassen werden / wenn der Creditor seiner Dienste selbst nicht nöthig hat / *arg. l. 3. ff. de usufr. leg. Colerus de Process. Execut. p. 1. c. 9. n. 91.* also kan auf gleiche Weise ein Dienst-Mann / wenn der Herr dessen Arbeit nicht benöthiget ist / oder wenn denselben eine Noth darzu dringet / wohl an jemand anders überlassen und cediret werden / *Hahnius ad tit. de Oper. libert. n. 4. Balthas. de Oper. subdit. c. 16.* Wie mann denn überall heutiges Tages siehet / daß nach üblicher Observanz durch gantz Teutschland die Herren-Dienste versetzet / verkaufft / und auf alle Rechts-erlaubte Weise einem andern übergeben werden. Es kan aber dieses nicht ohne Unterscheid schlechthin Platz finden / sondern ist auf folgende Masse zu verstehen: Daß wenn die Überlassung geschehen solte zu offenbahrer Last und Beschwerung der Unterthanen / als wenn nemlich der Herr sie wolte an jemand ausser Landes / oder der weit entsessen wäre / abtreten / und die Leute zwingen demselben den Dienst in natura zu verrichten / würde solches nicht geschehen können / *l. 20. §. 1. l. ff. 2. de Oper. libert. Hahnius ad d. t. n. 4. Husanus de homin. propr. c. 6. n. 89. Mev. Tr.* von Abfolge der Bauers-Leute *quæst. 2. n. 94.* Wenn auch derjenige / dem die Dienste abgetreten / ein gar zu strenger und tyrannischer Mann wäre / welcher in Abforderung der Herren-Dienste mit ihnen allzu unrechtmäßig verführe / wollen einige / daß die Unterthanen nicht schuldig seyn / dorthin ihren Dienst zu verrichten *Balth. d. l. Colerus de Processu Exec. p. 1. c. 9 n. 42.*

Aus

Aus obangezogenen Grund-Regeln ist nun gar leicht zu ermessen / welche sich der Herrn-Dienste nicht anzumassen haben / nemlich: Welchen weder die Landes-Obrigkeit zukommt / noch die Gerichte zuständig / oder die durch Verträge / und Præscription oder altes Herkommen das Recht hierzu sich nicht erworben / oder welche auch solches vermöge des directi Dominii oder Ober-Eigenthums sich nicht vorbehalten haben. Und ist in dieser gantzen Sache die Landes-Gewohnheit / und eines jeden Orts von Alters hergebrachte Weise am meisten inacht zu nehmen / damit der Landmann dem nicht zu dienen benöthiget werden. *Fritsch. de Jure Pagorum c. 8.*

Es kan hierbey folgende Frage noch auf die Bahn gebracht werden: Wenn ein Herr / dem die Dienste müssen geleistet werden / stirbet / und hinterlässet viel Kinder und Erben / ob denn einem jeglichen a part müsse gedienet werden? Einige läugnen dieses schlechterdinges / und zwar aus folgenden Ursachen. Erstlich / daß die Herren-Dienste nicht so wohl der Persohn des Herrn / als dem Land-Gute anhängig sind: wenn nun viele Erben das Land-Guth zugleich administriren / werden deßwegen nicht zwey Güter daraus / sondern bleibet eins. Zum andern / weil die Jurisdiction oder die Gerichte / davon die Herren-Dienste mehrentheils dependiren / eine res incorporalis ist / und also nicht kan getheilet werden / *arg. 2. feud. 55. §. 3.* Doch dessen ungeachtet / hat die affirmativa mehr Wahrscheinligkeit / daß nemlich die Her-

Herren-Dienste unter vielen Erben eines Guths-Herren wohl können getheilet und einem jeden das Seine davon assigniret werden / doch aber mit diesem Unterscheid / wenn die Güther selbsten unter denen Mit-Erben getheilet sind / da denn solchen falls die daran klebende Herren-Dienste ebenfals getheilet werden. Und hindert nichts / was von der Jurisdiction vorgebracht ist / weil dieselbe an sich nicht zu theilen / doch aber ihre Ausübung und das Exercitium gar wohl eine Theilung leiden kan. *Bartolus in l. 37. ff. de admin. Tut. Husanus de Homin. propr. c. 86.* Dafern aber die Güther an sich unzertheilet bleiben / müssen auch die Herren-Dienste unzertheilet an das Guth geleistet werden.

CAP. XXIII.

Von den Dienst-pflichtigen Leuten.

UNter denen Personen / welche hierbey in Obacht zu nehmen / sind vors andere Dienende / oder welchen den Herren-Dienst zu leisten obliget: Dieselben sind nun alle diejenigen / welche ein pflichtiges Bauer-Guth in Besitz haben / und weder durch ein Privilegium noch alte Vorträge / hergebrachte Gewohnheit oder Verjährung die Dienst-Freyheit erlanget / dieselben allerseits und deren Erben sind entweder selbsten / oder durch einen tüchtigen Substituten den Herren-Dienst abzustatten verpflichtet. Diesem nach gehören zu dieser Anzahl erstlich nach den Römischen Gese-

tzen/die Freygelassenen/ (liberi) welche zur Danckbarkeit vor die geschenckte Freyheit/ ihren gewesenen Herrn arbeiten musten/*t. t. ff. & Cod. de Oper. libert.* Vors andere/nach allgemeiner durch Teutschland üblichen Praxi die Bauren und Acker-Leute/ welche vornemlich dieser Last unterworffen. Dieselbe weilen sie von Jugend auf zu harter Arbeit/ Pflügen und Ackern gewehnet sind/ und durch ihren Schweiß ihr Brod erwerben/ als sind sie vor Alters am geschicktesten gehalten/ die Ländereyen des Landes-Fürsten/ worinnen vor Zeiten die Einkünffte der Fürsten und Herren fast eintzig und allein bestanden/ zu bauen/ und deren Acker zu bestellen: Dahingegen diejenigen/ so in Städten bey etwas freyern Wissenschafften und nicht so saurer Arbeit erzogen worden/ von dieser Last ordinair befreyet sind/ als welche eine Art der Knechtschafft nach sich ziehet/ *l. 4. ff. si qvis a parent. manum. l. 10. ff. de obseqv. parent. præstand. l. 26. §. 12. ff. de condict. indeb. Husan. de homin. prop. c. 6. n. 52.*

Und zwar ist die allgemeine rechtliche Præsumtion, daß alle und jede Bauer-Güther und deren Besitzer den Landes-üblichen Herren-Dienst leisten müssen/ es wäre denn/ daß sich jemand durch eine Præscription, altes Herkommen oder sonderliches Privilegium sich davon frey gemacht hätte. Daher kommt auch/ daß wer von Herren-Diensten frey seyn will/ seine vorgeschützte Freyheit beweisen müsse, *arg. leg. 2. ff. de prob.* Denn es ist regular, daß wer sich von einer allgemeinen Landes-Unpflicht eximiren oder entziehen will/ seine Exemtion

tion durch zulänglichen Beweiß beybringen müsse / *c. 7. de privileg. in 6. Balthasar. de Oper. subd.*

Wenn demnach ein Edelmann oder ein Geistlicher ein Land-Guth an sich bringet / das den Herren-Diensten und andern Landes-Pflichten unterworffen ist / ist er wegen seines adlichen oder geistlichen Standes davon gantz nicht befreyet. *l. 6. §. 4. ff. de mun. l. ult. §. 24. eod. Knichen. de vestit. pact. p. 2. c. 3. n. 91. & seqv.* Denn wenn auch die Kirche selbsten von diesem Onere nicht befreyet ist / wenn sie pflichtige Güther an sich erhandelt / *can. si tributum 27. cauf. 11. qui. can. tribut. 22. cauf. 23. q. 18.* So kan sich vielweniger ein Edelmann entziehen / weil jene viel grössere Privilegia hat. *arg. l 22. pr. Cod. de SS. Eccles. cap. non minus 4. c. 7. X. de immunit. Ecclesiæ.* Denn weilen heutiges Tages / wie oben angezeiget / viel Herren-Dienste in Ansehung gewisser Länderey geleistet werden / davon sie ohne des Guths-Herren Willen nicht können getrennet werden / so kommen sie folglich auf einen jeden Besitzer / er mag seyn von was Stande er wolle / *l. 16. Cod. de Episc. & Cler.* Denn eine jegliche Sache wird transferiret mit ihrem *Onere l. 10. ff. de remissione pignoris. l. 12. Cod. de Distract. pignor.* Und wie die Juristen zu reden pflegen / so folget das Onus dem Guthe auf dem Fuße nach / wie der Hund dem Hasen / oder wie der Aussatz dem Aussätzigen / *Speidel. Speculo Notab. verbo* Bauren-Güther / *Fritschius Tr. de Jure Pagorum c. 7. §. 9. Knichen. de vestit. pact. d. l.*

Und dieses ist genugsam daher abzunehmen / daß

wenn ein Bauer-Guth / so ein Edelmann an sich gebracht / dadurch so fort von den Anlagen befreyet würde / solches denen übrigen Unterthanen zu einer unerträglichen Last gedeyen / und sie dadurch über die massen würden beschweret werden / da doch die Onera als odieus vielmehr sollen eingeschrencket als vermehret werden / *cap. Odia 15. de R. I. in 6.* Ja es würde gar unbillig und Göttl. und weltl. Rechten zu wieder seyn / wenn die Unpflichten / so vorhin allen und jeden oblagen / hernach einigen wenigen solten aufgebürdet werden. Denn was man sich von einem andern nicht gerne will gethan wissen / soll man selber ihm auch nicht anthun. *Matth. 7. v. 12. cap. 13. X. de Majorit. & Obed.* Wer wolte aber gerne sehen / wenn anderer Lasten ihm aufgeleget würden ? Und haben die allgemeinen Rechte heilsamlich verordnet / daß niemand um eines andern Willen solle beschweret werden / *l. 1. ff. de alien. jud. mut. cauf.* Welches auch so gar dem Landes-Fürsten oder einem souverainen Regenten selbst nicht verstatten / zu Nachtheil der andern Unterthanen einen also von Unpflichten zu befreyen / daß andere vor ihn bezahlen müssen / *arg. l. 2. §. 10. & 16. ff. ne quid in loco publ. Balthasar. de Oper. subd. n. 10. Fritschius alleg. loco.* Und wenn auch gleich die andere Eingesessene eines Einwohners Unpflichten über sich nehmen / und denselben dadurch frey machen wolten / ist doch solches ohne Consens des Ober-Herrn ungültig / *l. 2. & 3. Cod. sine censu vel reliquis fund. compar. non poss.* Dieweil die Verträge und Contracte der Privat-Leute dem Ober-

ber-Herrn oder dem Fisco nicht können schädlich seyn / *l.* 24. & 28. *ff. de pact.* Und was unter dem einen abgeredet / kan den andern nichts præjudiciren / *arg. tit. Cod. inter alios act. vel jud. Card. Tuschius Concl.* 265. *I. R.* Vielweniger kan ein Verkäuffer / der ein Bauer-Guth gekaufft / den Käuffer vom Herren-Dienst frey schaffen / weil er die Freyheit nicht hat / *l.* 20. *per ff. de acquirendo rer. domin. Knichen. de vestit. pact. d. l.* Weilen nehmlich / wie schon erwehnet / eine jegliche Sache auf dem Käuffer kommt / mit samt dem darauf hafftenden onere, und weil es billig / daß derjenige / der den Nutzen von einer Sache geniesset / auch das Ungemach davon empfindet / *l.* 10. *de reg. Juris Knichen. d. l. n.* 107. Und diese Meynung ist überall in Gerichten üblich / und in Praxi recipiret / wie denn *Knichen. d. cap.* unterschiedliche Præjudicia angeführet. Daher denn auch an vielen Orten die Edelleute keine Bauer-Güter an sich kauffen dörffen / ohne sonderliche Concession der Herrschafft / weilen man befürchtet / daß mit der Zeit die Unpflichten davon in Abgang kommen / und sie zu adlichen Gütern möchten gemacht werden. *Ordinatio polit. Anhalt. tit.* Bauer-Güther / *Ordin. pol. Saxo-Vinar. tit.* 36. Welche allegiret von *Fritsch. de Jure. p. c.* 7. §. 8. *Balthas. de Oper. subd. c.* 10. Daher denn auch / wiewohl unterschiedliche Universitäten nach geschehener Transmission der Acten den Guths-Herrn die Freyheit der Abmeyerung zugesprochen hatten / dennoch das Urtheil hinwiederum impugniret / und von dem Land-Fiscal ratione interesse Principis darwieder agiret worden.

Es wird diesem nach auch eine Kirche von dem Herren-Dienst nicht ausgenommen / wenn sie sich Bauer-Güther ankauffet / ebener gestalt wie verordnet ist / daß sie zu Bauung Brücken und Wege müste hergeben / *l. 7. de S. S. Eccles.* auch alle übrige Privilegiati die Erbzinß-Leute der Landes-Herren / auch das Käyserl. Hauß selbsten / *l. 4. Cod. de priv. Domus Augustæ l. 7. Cod. de Oper. publ.* Denn eine Sache wird transferiret mit dem ihr ankleben-den Onere, *arg. l. 5. Cod. de S. S. Eccl. Rosenthal. de feud. c. 6. Concl. 80. n. 3. Gailius lib. 2. Observ. 58. n. 12.* Und es kan sich von Verbesserung der Brücken und Wege niemand frey machen / er möge in so hohen Würden stehen als er wolle / *l. 11. ff. de Vac. & Exc. Muner. l. 7. Cod. de Oner. publ. Struvius Syntagm. Juris Civ. Exercit. ult. th. 80. Hahn. ad Tit. de viis publicis.* Denn dergleichen Unpflichten der Hoheit des Standes nicht nachtheilig sind / weil sie vor keine Operas sordidas zu halten / *l. 4. Cod. de Priv. Domus Aug.* Und es auch kein Onus ist / so der Persohn / sondern den Güthern anhanget ; Weilen auch so wohl Kirchen und andere privilegirte Oerter von den Brücken und Stegen den Nutzen genieſſen / müssen sie auch nach Erforderung der Billigkeit selbsten / die Beschwerung davon mit überneh-men / *arg. lib. 10. ff. de R. I. l. 1. §. fin. de aqua pluv. arc. Brunnem. ad l. 7. Cod. de S. S. Eccles. l. 7. de Oper. publ.* Dahero denn / wenn zu solcher Reparation eine Collecte angeleget wird / hiervon kein einziger be-freyet ist / welches einige auch auf die Collecten / welche zu Ergäntzung der Mauren / Wälle und

Gra-

Graben angeleget werden / extendiren wollen/ wie davon beym Hahnio am angeführten Ort ein præjudicium anzutreffen.

CAP. XXIV.

Von der Dienst-Freyheit.

Aus diesem / was bißhero angeführet / erhellet zugleich / wer von den Herren-Diensten befreyet sey. Welche nemlich keine Bauer-Güther in Besitz haben / oder wenn sie solche gleich haben/ dennoch entweder durch ein Privilegium, Vertrag/ altes Herkommen / oder eine Præscription sich davon befreyet haben / *Hahnius ad tit. de Jure Immun.* Dergleichen sind nun erstlich / die von Adel / welche freye Ritter-Güther im Besitz haben / *Struv. Syntagm. Jur. Civ. Exerc. ult. th. 47. in fin.* (2.) die Geistlichen / *l. 6. Cod. de Episc. & Cleric. c. 2. X. de Immun.* (3.) Die Räthe und hohe Bediente des Landes-Herrn / *l. 11. Cod. de Assess.* (4.) Die Doctores, Professores, und andere privilegirte Leute / *l. 6. & 11. C. de Profess. & Med.* Allein auch diese Personen können sich mit ihrer Freyheit nicht schützen; Erstlich / wenn eine allgemeine Noth vorhanden/ *Struv. d. l. c. 2. X. de Immun.* Zum andern / wenn die Dienste von einem Guthe erfordert werden/ welches einer von den jetzt genannten Personen an sich erhandelt: Denn / wiewohl sie nicht eben schuldig sind / selbst zu dienen/ müssen sie doch den Dienst durch jemand anders verrichten lassen/ *l. 7. §. 10. ff. de Vacat. & Excusat. Muner.*

Bey Abhandlung der Persohnen / so zu dem Herren-Dienst obligat sind / ist noch diese Frage zu berühren? Wenn ein Besitzer eines Dienstpflichtigen Guths verstirbet / und hinterlässet unterschiedliche Erben / ob ein jeder vor sich den gantzen Dienst abstatten müsse / oder nur so viel er von dem Guth geerbet hat? Es ist diese Frage eben so zu beantworten / wie die obige / daß nemlich ein Unterscheid zu machen sey / ob die Erben das Bauer-Guth unter sich getheilet / und alsdenn müssen sie auch ihren Erbtheil den Dienst abstatten. Zum Exempel, wer den dritten Theil des Guths geerbet hat / leistet auch den dritten Theil von demjenigen Dienste / den der Verstorbene schuldig gewesen / wie solches beweiset *l. 22. ff. Depos.* oder aber sie stehen noch alle mit einander in unzertheilten Gütern / und alsdenn hat der Herr Macht / den Dienst zu fordern / von welchen er will: Dafern ihn aber einer geleistet / sind die andern dadurch frey / *l. 2. §. 2. ff. de Verb. Oblig. Husan. de Homin. propr. c. 6. n. 83. & seq.* Dabey denn derjenige / welcher vor die andern gedienet hat / sich an denenselben zu erhohlen berechtiget ist. Es ist aber hierbey das rathsamste / daß einer von den gesamten Erben ausgemacht werde / welcher in aller Nahmen den Herren-Dienst abstatte / und sich solches von denen andern wieder gut thun lasse / *l. 25. §. 15. ff. famil. Herciſc. l. 2. §. 2. ff. de Verb. Oblig. Husanus d. l.*

Weil aber durch solche Eintheilungen der Dienst-pflichtigen Güter / die Dienste nicht allein

ge-

geschwächt werden / sondern endlich gar würcklich in Abgang kommen / als ist an vielen Orten durch die Landes-Ordnungen eingeführet / daß die Land-Leute ihre Dienst-pflichtige und Meyer-Güther nicht vertheilen dörffen: wie zum Exempel die Mecklenburg. Policey-Ordnung. tit. von Gewerb und Handthierung der Bauren / Fürstl. Anhalt. Policey-Ordnung tit. Bauer-Güter. Würtemberg. Policey-Ordnung tit. disponiren. *Vid. Fritsch. de Jure pagorum c. 7. §. 6.* Wie auch auf solchen Schlag in denen Fürstl. Braunschweigischen Lüneb. Landen unterschiedliche Verordnungen gemacht sind / dadurch denen Unterthanen verbothen wird / ihre Höfe zu vertheilen / davon etwas zu versetzen / zu verkauffen / oder auf einige Weise zu veralieniren / damit nicht wenn solcher gestalt die Leute von Mitteln herunter kommen / der gebührende Dienst der Herrschafft entgehen möge / dahin gehöret Sr. Durchl. Hertzogen Georg Wilhelm wiederhohltes Verboth / wegen nicht Beschwer- und Veräusserung der Erbzinß- und Meyer-Güther de an. 1648. d. 25. Maji. Gandersheimischer Abschied de an. 1601. art. 84. Hertzog Heinrich Julii Constitution wegen verbothener Alienation der Lehn Erbzins- und Meyer-Güther d 3. Apr. 1595.

Wiewohl nun dieses in genere und an sich wahr ist / daß die Erben nicht schuldig sind einen mehrern Dienst zu thun / als der Vorfahr gethan hatte / so gilt doch solches nicht weiter / als wenn der Dienst von einem gewissen Guth oder Hofe

dependiret: Dafern aber der gemeldete Dienst auf andere Gestalt / als entweder aus der Huldigungs-Pflicht / oder einer Lehns-Unterthänigkeit herfliesset / alsdenn gehet er vielmehr die Person an / und ist solcher massen ein jeder schuldig vor seine Persohn zu dienen / es mögen ihrer so viel seyn / als sie wollen / *Husan. de hominib. propr. c. 6. n. 80. Balthas. de Oper. subd. c. 8.*

CAP. XXV.

In was vor Arbeit der Herren-Dienst bestehe.

NEchst diesem ist nun nun auch zu betrachten die Arbeit / darinnen die Herren-Dienste bestehen: Dieselbe ist nun nach Unterscheid der Landes-Art und hergebrachten Gewohnheit gantz unterschiedlich / also daß man dieselbe nicht alle und jede erzehlen kan / jedennoch aber soll von den vornehmsten etwas erwehnet werden. Man könte davon eine General-Regel setzen: Alles dasjenige / was den Gesetzen und der Erbarkeit nicht zuwieder / und was da dienet den Ackerbau und Nutzen des Guths-Herrn zu verbessern / wie auch die allgemeine Sicherheit zu befördern / darinn kan ordinair der Herren-Dienst bestehen. Dahin gehöret nun erstlich die Arbeit / so zu Pflügung und Bestellung des Ackers erfordert wird / als worzu am allermeisten die Herren-Dienste gebraucht werden: welche Arbeit denn / wie schon oben angeführet / entweder mit der Hand oder

oder mit Wagen und Pferden verrichtet wird. Auf solche Art pflegen die Herren-Dienste angehalten zu werden / zu pflügen / eggen / säen / meien / Korn einbinden / Heu machen / dasselbe einzufahren / davon siehe Landtags-Abschied zu Saltzthal de anno 1597. §. 1. Ebener gestalt muß das Weiber-Volck Flachs ausziehen / ausgäten / dasselbe reine machen / item sie müssen Boten laufen / und was sonst der Herr benöthiget ist verrichten. Von diesen und dergleichen Arten des Herren-Dienstes ist überhaupt dieses zu mercken / daß darinnen die Art und Gewohnheit des Landes am meisten in acht zu nehmen sey. Denn es sind die Landes-Gewohnheiten darinnen so different, daß was an einem Orte täglich in Ubung ist / an dem andern vor etwas ungewöhnliches und etwas neuerliches angesehen wird.

Es gehöret zum andern hieher / die Bewachung eines Schlosses / so dem Guths-Herren zuständig / wiewohl einige Dd. solches auf einen dringenden Nothfall restringiren / wenn nehmlich das Land durch Krieg beunruhiget wird / oder man einen feindlichen Uberfall zu besorgen hat / *Husan. de homin. propr. cap. 6. n. 98.* oder auch Mordbrenner und Vergiffter solten im Lande sich finden lassen / oder sonst auf einige Weise dem Herren einige Gefahr obhanden wäre. *Balth. de Op. subd. c. 11. Carpz. in Jurispr. for. p. 2. Const. 41. Def. 1. Richt. Dec. 98. n. 26. & 27.* Denn auch sonsten vermöge des abgestatteten Huldigungs-Eydes ist ein Unterthan schuldig seinen Landes-

Herrn

Herren und dessen Schlösser und Häuser zu verthätigen / *2. feud. 5. f.* allwo gesagt wird daß welcher unter eines Landes-Herren Bothmäßigkeit sey / desselben Erben / Glieder und behaltenen Ehrenstand zu bewahren schuldig / welche Worte denn anzeigen / daß es nicht allein von dem Landes-Fürsten / sondern auch von andern Guths-Herren / welche nicht zwar die hohe Landes-Obrigkeit / sondern nur die Gerichte haben / zu verstehen / denn es ist erweißlich / daß auch denen / welche nur die blosse Jurisdiction besitzen / die Unterthanen Wache halten / *per leg. 3. §. ff. de Offic. præf. vigil. Nic. Boerius Dec. 212. n. 9.* Es wird auch diese Wachhaltung so wohl statt haben bey einem neu-erbauten als wieder ergäntzeten Schlosse. Denn wenn ein Schloß oder Vestung durch eine Belägerung oder andern Zufall herunter gerissen und gantz der Erden gleich gemacht wird / und hernacher an eben demselben Orte / oder nahe dabey ein anders wieder erbauet / behält solches alle Rechte und Freyheiten auch Dienst-Pflichte / welche das vorige hatte / *arg. l. 35. ff. de Serv. prust.* Weilen nemlich davor gehalten wird / daß dieses letztere an des erstern Stelle komme / und fast eben dasselbe sey / *l. 2. §. qui injur. ff. si quis caut. Matth. Berlich. p. 2. Concl. 64. n. 25.* Es kan doch gleichwohl ein Landes-Herr seine Dienstpflichtige Leute einem Privato nicht übergeben / daß sie dessen Schlösser und Vestungen bewachen müssen. *Zasius ad leg. si non sortem 26. §. libertas 12. ff. de Cond. indeb.* Weilen die Bewachung

ein

ein solcher Dienst ist / welcher nur in einer Aufwartung bestehet (Operæ officiales) nicht aber durch eine Kunst oder Hand-Arbeit verrichtet wird / (fabriles) *Boerius Dec. 112. n. 18.* Es ist aber ausgemacht / daß die Servitia officialia einem andern nicht können überlassen werden / sondern blosser dinges an die Person des Landes-Herrn gebunden sind. *l. fabriles 6. l. Oper. 9. de Oper. de Oper. libert. Zasius in d. l. 26. §. 12. ff. de Cond. ind. n. 17. & 18.*

Hieraus fliesset die an vielen Orten in Teutschland eingeführte und zu dem allgemeinen Aufnehmen mercklich gereichende Gewohnheit / daß unter dem jungen Land-Volck eine gewisse Anzahl pfleget ausgenommen / und in denen Krieges-Sachen geübet zu werden / welche zur Zeit der Noth in die Vestungen geleget und insgemein der Ausschuß genennet werden: Dieser Ausschuß bestehet an einigen Orten ordinair in den zehenden Theil der Unterthanen / zuweilen auch nachdem die Gefahr groß ist / in den dritten oder fünfften Theil. Diesen nun damit ihnen die gethanen Dienste nicht allzu schwer fallen / als wird ihnen zu solcher Zeit / wenn sie würcklich Kriegs-Dienste thun / von dem Landes-Herren Sold gereichet / *Carpzovius Jurispr. for. p. 2. Const. 51. Defin. 5. Berlichius p. 2. Concl. 64. n. 24.* Es wäre denn / daß auch dieses durch ein altes Herkommen abgeschaffet wäre. *Carpz. d. def. num. 3.* Denn die Gewohnheit ist jederzeit an statt eines expressen Gesetzes. Wie denn auch an einigen Orten der Ausschuß

imme-

immediate von denen Unterthanen muß bezahlet werden / weil nemlich diese Verfassung nicht allein zu des Landes-Herren besten / sondern zu aller Landes-Einwohner Sicherheit und Aufnehmen gereichet / und die allgemeine Gefahr und Schaden verhütet / und wiewohl sich einige finden / welche aus politischen Gründen vorgeben / daß die Bauren zu dergleichen Krieges-Arbeit ungeschickt seyn / ist doch das Gegentheil aus der Erfahrung bekannt und wohl ausgeführet von *Eyben. Electis Juris feud. c. 4. §. 9. & 10.*

Es hat auch hieraus seinen Ursprung / daß weilen heute zu Tage zum Kriege dienlicher erfunden wird / an statt lauter ungeübter Bauers-Leute gewisse regulirte Miliz anzuwerben / und dieselbige in beständigen Diensten zu behalten / (dadurch nicht allein die Städte und Vestungen beschützet / sondern auch dem Feinde im Felde das Haupt könne gebothen werden) daß die Unterthanen schuldig sind / zu Erhaltung solcher Miliz einen Beytrag zu thun / und ist also nach heutiger Manier die Contribution eingeführet / und denen Einwohnern zur Schuldigkeit gediehen: Es redet von solcher Sache gar artig *Tacitus l. 4. Hist.* wenn er saget: *Neque quies gentium sine armis, neque arma sine stipendiis, neque stipendia sine tributis haberi queunt*, das ist: Es kan des Volck Sicherheit ohne Waffen und Krieg / der Krieg ohne Sold / und der Soldat ohne Contribution nimmermehr erlanget werden. Denn weil die geworbene Soldaten nicht vor sich selbst und zu ihrer eigenen Sicherheit

cherheit sich so vieler Mühe und Gefahr unterwerffen / sondern denen übrigen Unterthanen und dem gesamten Lande zum Besten / so kan man ihnen nicht aufbürden / da sie auf ihre eigene Kosten dienen und zu Felde gehen sollen / absonderlich weil sie alle übrige Handthierung und Gewerbe darbey hindan setzen müssen / und die Unterthanen können sich nicht beschweren / wenn sie zu ihrer Erhaltung was hergeben müssen / weil dadurch ein sehr grosser Nutzen und Commodität auf sie gebracht wird *§. l. 10. ff. de R. I. Conringius Diss. de com. Imp. th. 29. in f.* Und weil aller und jeder Vortheil hierunter versiret / so ist es billig / daß auch alle der Last sich unterziehen / und was zur Erhaltung derer vor das Vaterland streitenden Soldaten nöthig ist / durch die Contributiones und andere Landes-Anlagen willig beybringen. Denn auch nach Aussage der H. Schrifft ist ein Arbeiter seines Lohns werth / und saget daher der glorwürdigste Käyser Justinian. gar wohl *in l. 2. C. quadriennii præscr.* Daß weil die Soldaten Tag und Nacht vor das gantze Land in saurer Mühe und Arbeit begriffen sind / warum solten sie denn nicht etwas davor zu geniessen haben: Es wird auch davon in dem Reichs-Abschied de anno 1654. §. 180. folgende Verordnung gefunden: Sonderlich aber sollen jedes Chur-Fürsten und Standes Landsassen / Unterthanen und Bürger zu Besatz- und Erhaltung der einem oder andern Reichs-Stand zugehörigen nöthigen Vestungen / Plätzen und Guarnisonen ihren Landes-

des-Fürsten / Herrschafften und Obern mit hülfflichen Beytrag gehorsamlich an Hand zu gehen schuldig seyn.

Es werden zwar die Landes-Anlagen und Contributiones von denen Unterthanen insgemein vor eine Neuerung und beschwerliche in alter Zeit nicht gehörte Last gehalten / dennoch aber ohne allen Grund / allermassen gewiß und unzweiffelich ist / daß auch bey denen Alten / ja so lange Herrschafft und Unterthanen in der Welt gefunden worden / der Tribut im Schwange gegangen. Wiewohl sie nicht allemahl einerley Nahmen gehabt / oder auf einerley Weise eingefordert worden. Denn es kan die Einforderung der Contribution auch dißfalls nicht unbillig genannt werden / weil GOtt der Herr selbsten sie gut heist und billiget / welches aus dem Alten so wohl als Neuen Testament deutlich zu erweisen / doch wird dieses Orts genung seyn / nur dieses eintzige anzuführen / daß unser HErr und Heyland CHristus selbsten Tribut gegeben / *Matth. 17. v. 27.* auch befiehlet / daß man solle dem Käyser geben / was des Käysers ist / *Matt. 22. v. 21.* welches weitläufftiger mit Exempeln und Rationibus ausgeführet zu finden beym *Casparo Klockio de Contribut. c. 1. Hugone Grotio de Jure B. & P. l. 1. c. 2. p. 27.* allwo er erweiset / daß ein Unterthan auch in seinen Gewissen verbunden sey / Tribut abzustatten / weil der Zweck desselben dieses wäre / damit die Obrigkeit Mittel in Händen hätte / die Gehorsamen zu schützen / und die Freveler zu straffen.

Es

Es finden sich auch in denen Römischen Gesetzen klare deutliche Merckmahle / daß schon zu der Zeit von denen Güthern und Vermögen der Unterssassen / gewisse Contributiones, oder wie sie daselbst genennet werden / intributiones gefordert werden / wie zu sehen *ex l. 22. §. ult. ff. ad municipalem & de incolis l. 6. §. 4. ff. de muner. & honor. l. 27. de V. S.* also wird auch *in l. 18. §. 29. ff. de muner. & honor.* wie auch *in l. 1. Cod. ne rusticani ad ullum Obseq.* Meldung gethan von dem Kopff-Gelde / oder Capitatione, woraus zu sehen / daß auch solche Art der Contribution schon vor Alters üblich und im Gebrauch gewesen; Und zwar wird solches Kopff-Geld / wenn es durch gantz Teutschland soll ausgeschrieben werden / vornehmlich alsdenn gefordert / wenn gegen dem Türcken ein Feldzug obhanden ist. Reichs-Abschied de an. 1518. §. Und nehmlich dieser it. de an. 1542. §. und wiewohl *Klockius de Contr. c. 17. §. 105.*

Es bestehet nun ferner der Dienst zweytens darinne / daß die Unterthanen schuldig sind / die alten Vestungen zu repariren / auch da es nöthig ist / neue aufzubauen / *Balthas. de Op. subd. c. 8.* Denn weil dergleichen Vestungen und Schlösser zu Erhaltung und Beschützung des gantzen Landes vor feindlichen Anfall gereichen / und also ein jeglicher Unterthan vor sich Nutzen daraus schöpffet / *Conr. Diss. de Comit. Imp. th. 29.* Also sind auch alle und jede Unterthanen verpflichtet zur Beförderung ihrer eigenen Wohlfahrt und Sicherheit / Hand mit anzulegen / und dergleichen Befestigungs-

Wercke aufzuführen / woraus denn auch den Ursprung hat / daß an einigen Orten die Leute gewisse Dienste thun müssen / welche Burgfests-Tage genennet werden.

Ob aber nun denen Ständen des Reichs frey stehe neue Vestungen und Schantzen in ihrem Gebieth aufzubauen / ist zwar hier nicht weitläufftig zu untersuchen / doch gleichwohl ist zu sehen, *ex Limn. lib. 4. de Jur. publ. c. 7.* daß schon vor Alters denen Ständen des Reichs frey gestanden / in ihren Gräntzen Vestungen zu bauen / dafern solches nicht geschehe / zum Verdruß und Æmulation eines andern / sondern zu seiner eigenen Defension, *l. 3. ff. de Op. publ. Klockius de Contr. c. 9. tit. 8.* Dieserwegen ist jederzeit verbothen gewesen / dergleichen Schlösser und Vestungen aufzurichten / welche denen Land-Räubern und Dieben zum Unterschleiff dieneten. Reichs-Abschied zu Regensburg 1667. §. wiewohl wir nun 60. Erklärung des Landfr. *tit.* wider den Gan-Erben Schloß *Conring. Exerc. de Comp. Imp. th. 24.* Anitzo aber ist unter dem Römischen Käyser / und denen Reichs-Ständen abgeredet / daß niemand solte frey stehen / in dem Gebieth der Reichs-Stände neue Vestungen aufzurichten / es wäre denn / daß auf allgemeiner Reichs-Versammlung alle Stände darüber frey gehöret / und darzu ihren allgemeinen Consens gegeben hätten / *Inst. Pacis art. 8. §. 2.* Reichs-Abschied zu Regensburg de an. 1654. *Conring. de negot. Convent. Imperii th. 93. Balthas. de Op. subd. c. 8.* Wenn nun dergleichen Vestungen auf-

zu-

zurichten sind / nach erheischender Nothwendigkeit und Gefahr des Vaterlandes / so müssen die Unterthanen zu Errichtung solcher Vestung beytreten / wie nicht mehr als billig.

Es bestehen vierdtens die Dienste in Verbesserung Wege und Stege / worvon niemand eine Befreyung oder Privilegium sich anmassen kan / wie allbereits droben erwiesen; Die Absicht aber darauf stehet dem Landes-Fürsten oder hohen Landes-Obrigkeit zu / *2. feud. 56.* Denn es gewiß ein recht Fürstl. und hohes Werck ist / wenn dahin gesehen wird / daß die Unterthanen sicher und bequemlich reisen können / *l. 1. §. 1. ff. qui dejecerint vel effuderint.* Und wird insgemein vor ein Zeichen eines guten Regimentes gehalten / wenn in einem Lande die Wege gut gehalten werden; Weßhalben nicht allein in dem Fürstenthum Lüneburg-Zelle / sondern auch in dem Churfürstenthum Hannover gar nützliche Ordnungen gemacht / und denen Dorffschafften bey harter Straffe anbefohlen worden / die Wege und Land-Strassen im guten Stande zu erhalten; Es pfleget aber in Ansehung der Wege wohl ein gewisses Wege-Geld oder Pflaster-Zoll angesetzt zu werden / welches nicht so wohl ein Zoll zu nennen / als vielmehr eine Ersetzung der Arbeit und Unkosten / so zu Verbesserung der Wege angewandt wird / *Balthasar de Operibus Snbditorum c. 8. §.* Denn weilen die Landes-Herrschafft vor Erhaltung der Wege Sorge träget / auch zu deren Reparirung offtmahls grosse Unkosten angewen-

det / als ist es nicht unbillig / daß sie davor von denen / welche den Weg gebrauchen / eine Ersetzung fordern lasse / *l. 10. de R. I.* Und scheinet dieses wohl das vornehmste Fundament aller Zölle zu seyn / *Klockius de Contrib. c. 3. n. 114.*

Es ist aber aus Lehmanni Speyerischer Chronica *l. 2. c. 44.* zu sehen / daß allbereit eine solche Art Zolles oder Wege-Geld zu Zeiten der alten Fränckischen Könige im Gebrauch gewesen / *Conf. Speidelius Notab. voce* Wege-Geld; Und wiewohl ohne Einwilligung und Vorbewust der Churfürsten im Römischen Reich kein neuer Zoll kan angeleget werden / Instrumentum Pacis *art. 9. §. 1. & 2. Klockius de Contrib. c. 3. n. 112.* So kan dennoch dessen ungeachtet zu Erbauung und Erhaltung der Brücken und Land-Strassen von einem jeden Reichs-Stande und Landes-Obrigkeit ohne Bewilligung der Chur-Fürsten gar wohl eine Zulage angestellet werden / *Balthas. de Op. subd. c. 8.*

Aus dem bißhero angeführten wird nun auch leicht zu schliessen seyn / worinnen der Herren-Dienst nicht bestehe / und was vor Arbeit die Unterthanen zu verrichten nicht schuldig / daher denn solches keiner weitern Ausführung bedürffen wird / sondern aus der oben angeführten Definition das meiste dißfalls leicht wird auszumachen seyn. Dieserwegen schreiten wir nun zu der Art und Weise dadurch (1.) die Herren-Dienste können erworben werden / und (2.) auf was Art selbige geleistet werden.

CAP.

CAP. XXVI.

Von Erwerbung der Dienste.

ES sind unterschiedene Arten / dadurch der Herren-Dienst kan zuwege gebracht werden / doch die gewöhnlichsten Arten bestehen in nachfolgenden 6. Puncten welche anitzo nach der Ordnung durchzugehen sind / und zwar ist der erste Modus constituendi, wenn zwischen dem Herrn und den (1.) Unterthanen solches durch ein expressen Vertrag und Abrede beliebet worden / denn es kan ein Unterthan sich und seine habende Güther also obligat machen / daß er seinen Zustand dadurch verschlemmert *l. 22. c. de Agric. & censitis, Coler. de Proc. execut. p. 1. c. 9. n. 25. & seq. Stamm. de Servit. pers. l. 3. c. 12. n. 4. & seq.* Denn weil dieses solche Verträge sind / welche nicht wieder die Erbarkeit lauffen / als müssen solche schlechter dinges gehalten werden / ob es gleich den Bauren zu einer grossen Last gedeyet / *l. 7. §. 7. ff. de Pactis Gailius de Arrestis Imperii c. 7. n. 6.* und zwar so sind dergleichen Verträge und Verpflichtungen öffters auch in dem Huldigungs-Eyde mit begriffen / ob sie schon nicht mit Nahmen genennet werden / und deren keine ausdrückliche Meldung geschiehet / *c. 2. de suppleuda negligentia Pralator. in 6. Gailius de Arrestis, d. cap. 7. n. 7 & c. 6. num. 23. Thomas Maullius de Homagio tit. 4. Balthasar. Oper. subd. c. 9.* Wiewohl man nicht behaupten kan / daß jederzeit vermöge des abgestatteten Huldigungs-Eydes

die Unterthanen müssen Dienst thun / nachdem es sich begeben kan / daß einer einem Herrn unterworffen sey / und doch einem andern die Dienste leiden müsse.

Die andere Art den Herren-Dienst zu erwerben / sind die Statuta und Special-Gesetze einer jeden Provintz / welche wie sie in allen andern Sachen / also sonderlich in diesem Stück den Vorzug haben ; Denn ist ausgemacht / daß in allen Sachen man zuförderst die Rechte des Orts / wo eine Handlung getroffen wird / ansehen müsse / *l. 6. ff. de Eviction. Struv. Synt. Jur. Civ. exerc. 32. th. 15.* und haben die Statuten und Landes-Rechte einer jeden Provintz / wenn sie rechtmäßig aufgerichtet / eben diejenige Krafft und Gültigkeit / als ein allgemeines Reichs-Gesetze / *Struvius Exerc. 2. th. 43.* Daß nun dergleichen Statuta provincialia von denen Diensten an unterschiedlichen Orten. Zum Exempel in der Pfaltz / Beyern / Sachsen / Churfürstenthum Brandenburg zu finden sey / bezeuget *Balthasar. de Oper. subd. c. 9. Stammius de Servit. per l. 3. c. 14.* und weiset darbey die tägliche Erfahrung / daß solche auch an andern Orten Teutschlandes in Ubung seyn.

Die dritte Art die Herren-Dienste zu constituiren ist das Herkommen und die alte Gewohnheit / welche in unterschiedlichen Ländern im Röm. Reich bekanter massen im Schwange ist / und hat dieselbe nach der Rechts-Lehrer Meynung eben die Festigkeit / die ein expresses Gesetze hat / welches erwiesen wird aus *l. 32. §. 1. l. 33. ff. de legib. Gail. l. 2.*

l. 2. obs. 62. n. 12. Denn alles dasjenige was durch ein Statutum kan eingeführet werden / (wie von denen Herren-Diensten oben erwiesen) solches kan auch durch die Gewohnheit in Ubung gebracht werden / weilen die Statuta und Gewohnheiten in diesem Stück gleich geschätzet werden / und findet in beyden einerley Recht statt / *Matth. Wesenb. p. 1. Cons. 1. n. 56. Balthasar. de Oper. subdit. c. 9.* Daher denn auch ausgemacht ist / daß nach der Landes-Gewohnheit so wohl in denen mittlern als höchsten Reichs-Gerichten gesprochen wird; Denn es müssen die Statuta und vernünfftige Landes-Gewohnheiten im Gericht accurat in acht genommen / und darauf gesehen werden / so gar / daß wenn ein Richter ein Urtheil abfasset / das denen Statuten oder dem alten Herkommen zuwider ist / er selbst kan verklaget werden / und den Schaden des Processes zu ersetzen schuldig ist / eben als wenn er wider die allgemeine Reichs-Gesetze sententioniret hätte / *cap. venientes 19. X. de jurejur. c. 3. X. de eo qui mittitur in poss. l. 3. C. de Ædificiis privatis Authent. jubemus in fin. Codice de judiciis.* Woher denn auch kommt / daß wenn jemand zu einem Assessore der Käyserl. Cammer soll aufgenommen werden / derselbe zuvor durch einen cörperlichen Eyd versprechen muß / daß er nach denen allgemeinen Reichs-Verordnungen Käyserl. Rechten / und löbl. Gewohnheiten eines jeden Orts das Recht sprechen wolle / welches auch bey andern Fürstl. Cantzleyen und nachgesetzten Gerichten pfleget zu geschehen / *l. c. 19. X. de*

X. de jurejurand. And. Gail. Observat. num. 12. & *seq.*

Wenn nun an einem Orte zwischen dem Herrn und Unterthanen keine ausdrückliche Verträge obhanden / auch keine solche Statuta oder Landes-Gewohnheit sich findet / dadurch die Unterthanen schuldig sind Herren-Dienste zu thun / alsdenn können auch dieselbe auch nicht gefordert werden; Es wäre denn / daß 4.) die äusserste Nothwendigkeit solches erforderte. Denn wie die Noth kein Gesetz hat / nach Verordnung der Gesetze selbsten / *l. 10. §. ff. de comm. div. cap. 4. X. de Obs. jejun.* Also ist der äusserste Nothfall in allen Rechts-Verordnungen ausgenommen und gilt alsdenn keine Freyheit nach Begnadigung / *Struv. ad tit. de jur. immun. th. 73. in fin. Balthasar. de Oper. subd. c. 9.* Kan also zuweilen geschehen / daß die Unterthanen wegen unumgänglicher Noth müssen Dienste thun / wenn zum Exempel eine Rotte Räuber sich versammlen / und dem Lande Gefahr verursachen solten / oder wenn sich sonsten Mordbrenner und Feinde anfunden / weßwegen die Vestungen zu bewachen / oder eine Pest einfiele / umb welcher willen die Pässe und Eingänge des Landes zu besetzen / *c. 2. X. de Immunitat. Eccles.*

Zu dieser Nothwendigkeit kan man referiren: diejenigen Fuhren / welche in Jure Justinianeo Angariæ und Parangariæ genannt werden / und dergleichen Fuhren bedeuten / welche wegen einer einfallenden schleunigen Nothwendigkeit zu Fortbringung vorkommender Lasten der Herrschafft müssen

sen

sen geleistet werden; und bestunden dieselben vor Alters mehrentheils in Fortfahrung der Waffen; und Krieges-Gereitschafft / auf welche Art auch noch heutiges Tages die Krieges-Fuhren / Artollerie-Pferde / Vorspann von den Einwohnern gefordert wird / *l. vel C. de Fabric. l. 2. C. de quibus muner. nem. lic. se ext. t. t. Cod. de curs. publ. Ang. & Parang. Regn. Sixtinus de Regalibus c. 5. Balthas. de Oper. subd. c. 3. Casp. Klockius de Contr. c. 1. n. 63.* Es sind jedennoch aber diese Art Fuhren von denen andern gewöhnlichen Herren-Diensten einiger massen unterschieden / weil sie unter die Regalien gezehlet werden / *2. feud. 56.* und folglich denenjenigen nur zustehen / welche die hohe Landes-Obrigkeit besitzen / auch nicht anders / als aus dringender Noth zu fordern sind / dahingegen die andern ordinairen Herren-Dienste auch von andern Adel und Unadel können erlanget / auch ausser den Nothfall gefordert und exigiret werden. *Sixtinus d. l. Balthasar. d. c.* Darinnen aber kommen sie überein / daß diese Angariæ und Parangariæ eben so wie die andern Dienste von denen Höfen und Bauer-Gütern müssen geleistet werden / *l. 2. Cod. de præpos. Sacr. Cubil. l. ult. ff. de Vacat. & Excusat. Munerum Klockius de Contributionibus c. 1. n. 163. Sixtinus de Regalibus c. 15. n. 9.* Wiewohl sich einige finden / welche auch diese Angarias und Parangarias unter die Personal-Dienste zehlen / welche von einem jeden Unterthanen ohne Ansehung der Güther müssen geleistet werden / *Sixtinus d. l.*

Es ist fünfftens eine Art Herren-Dienste zu erlangen

langen die Præscriptio oder Verjährung / wenn nehmlich die Dienste von den Unterthanen so lange geleistet sind / als die Gesetze solches zu einer Præscription erfordern; Denn daß auch solcher gestalt die Unterthanen ferner zu dienen können gezwungen werden/ erweiset *l. 20. pr. Cod. de Agric. & Cens. Klockius de Contribut. c. 2. n. 46. Maul. de Homagiis tit. 4. n. 2.* Es ist aber unter denen Dd. nicht ausser Zweiffel / oder richtig ausgemacht/ wie viel Zeit zu Erfüllung einer solchen Præscription nöthig sey. Doch scheinet die beste und probableste Meynung / daß darzu 30. Jahr (welches longissimum tempus genannt wird) erfordert werden / *l. 23. §. 1. Cod. de Agric. & Cens. l. 6. de fund. rei priv. Gail. de Arrestis c. 7. n. 17.* und wird zu dieser Præscription kein Titulus erfordert / sondern wird derselbe eben wie die bona fides bloß durch die geraume Zeit præsumiret / *Mev. tr.* von Abfolgung der Bauers-Leute *qv. 2. n. 134. & seq.* Denn nach allgemeinen Rechten die 30. jährige Zeit eine solche Præscription effectuiret / auch in den höchst-wichtigen importanten Sachen. *Balth. c. 9.* Dafern aber der Herr eine nicht längere als 10. jährige Possession erweisen könte/ (longi temporis) alsdenn muß er auch den Titul, das ist/ woher er das Recht bekommen / ob ers gekaufft/ geerbet / getauschet / ꝛc. beweisen / *Mev. d. l. n. 117.* Denn eine blosse 10. jährige Zeit nicht zugleich die Præsumtion eines rechtmäßigen Tituli mit sich führet / sondern vielmehr præsumiret wird / daß die Dienste von den Leuten mit Furcht und Gewalt er-

erpresset seyn / *Mev. d. l. Balthas. c. 9.* Und würcket diese letzt-genannte Art der Præsumtion nur in so weit eine Præsumtionem Juris, daß wenn das Gegentheil, und daß die Leute vorhin frey gewesen/ kan erwiesen werden / die Dienste hinwiederum cessiren; Dahingegen bey der 30. jährigen Præscription kein Beweiß in contrarium statt findet/ *Mev. d. l. 1. n. 136.*

Nachdemmahlen aber hievon selten Zweiffel vorkommt / und die Dienste nunmehr aller Orten schon also entweder præscribiret / oder sonsten eingerichtet / wie es jede Landes-Art mit sich bringet/ als werden dieselbe heutiges Tages unter die fructus der hohen Gerichtbarkeit von etlichen gezehlet / und wer sich jene erworben / demselben auch diese zugebilliget / *Gailius de Arrestis c. 10. n. 2. Klockius de Contrib. c. 2. n. 38.* Denn die Gerichtbarkeit oder Jurisdiction vor das Fundament der Onerum und Dienste von denenselben gehalten wird *Balthas. c. 7. Richter. Decis. 256.* Aus welchen Ursachen auch *Cravetta Cons. 6. n. 110.* die Unterthanen nennet Servos obedientiarios oder Dienstgepflichtigte Leute.

Unterdessen / obwohl jetzt gemeldte Meynung/ daß die Herren-Dienste ein connexum der Jurisdiction seyn / von vielen Dd. behauptet wird/welche mehrentheils der Autorität des berühmten Cameralischen Andreæ Gailii folgen; So ist doch hingegen die wiedrige Meynung/ wenn die Sache genauer eingesehen / und mit der heutigen Praxi zusammen gehalten wird/ besser gegründet. Denn

wenn

wenn sich vorbemeldter JCtus Gailius auf l. 3. & 4. ff. de Operis servorum, item l. 4. ff. de Oper. libert. beruffet / so ist aus solchen Texten nicht abzusehen / daß die vorseyende Thesis daraus könne behauptet werden; Allermassen zwar daselbst gesagt wird: Quod fructus hominis in Operis consistat: Allein gleichwie der Titul dieser legum ausweiset / daß allhier von leibeigenen Personen gehandelt werde / also kan hieselbst kein anderer Verstand als dieser seyn: Daß derjenige / welchem der Ususfructus von einem Leibeigenen vermacht oder sonst eingeräumet ist / sich der Arbeit von solchem Servo gebrauchen können / und also der eigentliche Nutzen oder Gebrauch eines solchen Sclaven Leibeigenen in der von demselben zu erwartenden Arbeit bestehe. Hieraus aber kan nicht mit Grunde geschlossen werden / daß ein Gerichts-Herr auch allemahl dem Herren-Dienst von seinen Nachsassen zu fordern berechtiget sey / indem bekannter massen ein gar grosser Unterscheid unter den Römischen Leibeigenen und unsern heutigen Dienst-Leuten ist / nicht weniger auch die alte Herrschafft über die Leibeigene Sclaven von der heutigen Jurisdiction gantz weit entfernet / also daß in solchen differenten Dingen kein bündiger Schluß von einem auf das andere gemacht werden kan. Eben so wenig kan aus dem letzten textu die vorgemeldte Regul erzwungen werden / als in welchem nichts weiter gesagt wird / als: daß ein Freygelassener / der seinem Patrono gewisse Dienste versprochen / auch selbige dessen Sohn nach

sei-

seinem Absterben zu leisten schuldig sey. Ob aber dieses einen beständigen Schluß geben könne/ daß dem Gerichts-Herrn auch zugleich Dienste gebühren/ und solches wird nicht leicht jemand behaupten können/ allermassen ebenfals ein grosser Unterscheid ist unter einem Patrono der einen Knecht frey gelassen/ und einem der mit Gerichten versehen ist. Es hat demnach eine viel grössere Wahrscheinligkeit/ daß die Herren-Dienste und was dem anhängig vielmehr zu der hohen Landes-Obrigkeit/ als zu der Jurisdiction gehörig sind/ wie solches von berühmten JCtis also statuiret und behauptet wird/ *vid. Klockius de Contribut. Cap. 2. n. 34. Richterus Decis. 150. Berlichius part. 2. Concl. 65. n. 14.* Und hieraus fliesset/ daß wenn ein Zweiffel sich findet/ ob die Dienste der Unterthanen dem Gerichts- oder Guths-Herrn zu sprechen/ und demselben die Dienste zuzueignen seyn/ *Mollerus lib. 4. semestr. Cap. 32. Knichen de vestituris part. 2. Cap. 3. n. 1.* Ob aber der Dienst-Herr oder Dienst-pflichtige Præsumtionem Juris vor sich habe und also den Beweiß führen müsse/ davon soll zur andern Zeit etwas ausführlicher und weitläufftiger gehandelt werden.

CAP. XXVII.

Von der Art die Dienste zu fordern.

WEnn wir nun auch die Art und Weise/ wie die Dienste gefordert und geleistet werden/ besehen wollen/ so ist zuförderst zu betrachten derselben

ben Quantität / dabey denn die oben angeführte Distinction anhero zu erhohlen / da die Dienste unterschieden sind / in gewisse und determinirte oder ungewisse und indeterminirte. Jene werden genennet / welche auf eine bestimte Zeit und gewisse Tage angesetzet sind / diese aber welche nach des Herren Gefallen und Willen angesaget werden / und auf keine gewisse Anzahl noch Masse gebunden sind. Was nun die bestimmten und gewissen Dienste anbelanget / so sind vornehmlich darinnen die Gewohnheiten und alte Herkommen eines jeden Landes zu beobachten / wie denn an einigen Orten / alle Wochen ein Tag / an andern 2. Tage gedienet wird / nachdem die Ländereyen groß / und die Aecker fruchtbar sind. Wiederum dienen einige mit der Hand / andere aber mit dem Spanne / durch Pferde oder Ochsen / also daß diejenigen / welche so viel Landes besitzen / daß sie davon Pferde und Ochsen halten können / dem Herrn zu Dienste anspannen / fahren oder ackern müssen. Welche aber gar kein Land haben / oder doch dessen wenig besitzen / mit ihrer Hand-Arbeit dem Herrn zu Dienste seyn müssen / *Knichen. de vest. pact. p. 2. c. 3. num. 30. Wehn. pract. Obs. voce Dingn. Klock. de Contr. c. 2. n. 52.*

Es ist hierbey die Frage zu erörtern / ob ein Herr könne den Herren-Dienst verändern / wenn die Ländereyen bey den Höfen und Güthern verbessert sind / entweder / wenn von andern was zu gekaufft / oder der Herr selbsten zu dem Hofe etwas zugeleget hätte? Vieler Meynung gehet dahin /

hin / daß den Herrn nicht könne gestritten werden / in solchen Fällen den Dienst zu vergrössern und zu vermehren. Denn weil die Grosse der Herren-Dienste nach der Quantität der Länderey und Pertinentien beym Hofe anzuschlagen / *arg. 2. feud. 44.* so folget daraus / daß wenn die Güther vermehret oder verringert / auch die Dienste vergrössert oder kleiner gemacht werden müssen / *l. 2. C. de Alluv. l. 4. §. 1. ff. de Cens.* Jedoch aber wird es sicherer seyn / wenn der Dienst-Herr bey der Verbesserung die Condition mit beygefüget / daß hinkünfftig ein mehrer Dienst solle geleistet werden / inmassen es sonsten nicht ohne Zweiffel seyn möchte / insonderheit wenn von der zugelegten Länderey ein gewisser Zinß oder Canon gereichet wird. Sonsten giebt die Erfahrung / daß es den Unterthanen offtmahls zum äussersten Verderben gereichet / wenn sie aus Armuth ihre meiste Aecker und Wiesen verkauffen / und dennoch den völligen Dienst den Herrn abstatten müssen.

Allein eine solche Convention oder Handlung / daß einer ein Stück Landes von einem Hofe an sich kauffe / und dennoch der völlige Dienst beym Hofe bleibe / ist zu recht gantz nichtig und unbündig / weil dieselbe wider die Gesetze lauffet / *arg. l. 5. Cod. de leg. l. 7. §. 7. & 16. l. 28. l. 38. ff. de pactis.* Denn wenn die Aecker von einem Hofe zum andern alieniret werden / so werden auch zugleich die daran hafftende Onera an den neuen Possessor transferiret / *l. 1. Cod. de distract pignor.* Dahero denn diejenigen / welche etwas Land von einem Hofe

käuf-

käuflichen oder durch Pfand-Recht an sich zu bringen / den Verkäuffer sublevviren / und entweder selbst helffen dienen / oder zu dem Dienst-Gelde etwas zu Hülffe geben müssen / *vid. Ducis Henrici Julii Declaratio de anno* 1612. *d.* 29. *Maji.* Dafern aber ein Landes-Fürst oder Guths-Herr selbsten seinen Unterfassen neue Ländereyen eingiebt / so ist an sich selbsten offenbahr daß die neu übergebene Länderey unter eben der Bedingung und mit dem Onere, darunter vorhero der Hof übergeben worden / transferiret werde / weil ein Accessorium die Natur der Principal-Sache behält / *l. 8. Cod. de Jure dotium c.* 42. *de R. I. in 6.* Dahero denn / gleichwie das Haupt oder der Hof an sich / mit Diensten beschweret war / also kan dasjenige / was nachgehends zu demselben hinzu kommt / eben so wenig davon befreyet seyn.

Diese Veränderung aber / oder Verhöherung der Dienste kan auf zweyerley Weise geschehen. Daß entweder auch die Art der Dienste verändert wird / oder daß dieselbe im alten Stande bleibet. Und zwar kan ein Herr auf beyderley Arten die Dienste dergestalt erhöhen / daß ein Köther oder Kothsasse / wenn ihm mehr Landes von dem Herrn zugeleget wird / da er sonsten nur einen Tag in der Wochen den Hand-Dienst verrichten müssen / nunmehr 2. Tage dienet: Oder auch / wenn ein Koth-Hof verbessert worden / daß ein voller Meyer- oder Acker-Hof daraus entstanden. (Wiewohl man an wenig Orten deren Grösse ausgedrucket finden wird) alsdenn kan der Herr

an

an statt der Hand-Dienste hinkünfftig die Spann-Dienste mit gutem Recht fordern. Gleichwie auch auf gleiche Masse ein Hüfener oder halber Bauer / wenn sein Hof zu einem vollen Hofe gemacht worden / so viel Herren-Dienste folglich zu leisten schuldig ist / das sonsten von einem gantzen Hofe insgemein abgestattet wird. *Balth. de Oper. subd. c. 12.*

Was die Art und Beschaffenheit der Herren-Dienste anbelanget / werden dieselbe unterschieden in gewöhnliche und ungewöhnliche. Welche Arten / damit man sie recht von einander unterscheiden könne / was von Herren-Diensten nehmlich vor gewöhnlich / uud welche vor ungewöhnlich zu halten / so hat man zuförderst dabey die Special-Gewohnheit eines jeden Orts wohl zu observiren / und was bey einem jeden Amte / Dorff und Gemeine vor Alters im Gebrauch gewesen / fleißig einzusehen. Nachdem es zum öfftern geschiehet / daß die Special-Gewohnheit von der allgemeinen Observanz gäntzlich abgehet; Dafern nun dergleichen altes Herkommen erweißlich ist / kan ein Herr davon mit Recht nicht abgehen noch die Unterthanen wieder die alte Gewohnheit beschweren.

Was nun eigentlich ein altes Herkommen zu nennen / und wie lange solches müsse in Ubung gewesen seyn / solches ist vornehmlich alhier mit zu untersuchen. Einige wollen zu einem alten Herkommen zum wenigsten eine Zeit von 40. biß 50. Jahren und über dem einige Actus so auf ei-

nerley exerciret worden / erfordern. *Wehnerus Obs. pr. l. 5. verb.* von Alters. *Balthas. de Oper. subd. c. 11.* Andere behaupten / daß die bloſſe Obſervanz vieler nach einander gefolgter gleichſtimmiger Actuum genung ſey / und keine Zeit oder Præſcription erfordert werde / *Mynſing. Cent. 6. Obſerv. 42. n. 3.* Wenn aber eine ſonderliche Obſervanz des Orts nicht zu finden / ſo iſt auf die allgemeine Gewohnheit des gantzen Landes zu ſehen. *Wehnerus Obſerv. pr. voce Dignolt.* Dafern daraus ebenfalls keine Gewißheit zu nehmen / iſt die Determination zu machen / nach der Art und Gröſſe / was andere Meyer von dergleichen Condition und Güthern an ſelbigen Ort zu leiſten pflegen. *Knichen. de veſtit. pact. p. 2. c. 5. n. 28. Schrader de feudis p. l. c. 6. n. 5.*

Dafern endlich das Herkommen und die Gewohnheit des Landes ungewiß / zweiffelhafftig und ungleich iſt / alſo daß es an dem einen Orte ſo / an dem andern Orte anders gehalten wird / alsdenn muß der Strenge und Beſchwerung nicht zu viel nachgeſehen / ſondern die Herren-Dienſte alſo eingerichtet werden / damit die Bauers-Leute die vielfältige Arbeit nicht gantz unterdrücket / ſondern die Herren-Dienſte alſo eingerichtet werden / damit die Bauers-Leute durch die vielfältige Arbeit nicht gantz unterdrücket / ſondern auch ihre Sachen abzuwarten Zeit haben mögen. Maſſen ſie ſonſt mit ihrer ſauren Mühe ihr Brodt und Unterhalt nicht würden erwerben können. *Contra leg. 19. ff. de Operis libertorum. Gailius lib. 2. Obſervat. 62. n.*

62. n. 13. Colerus de Processu Executivo n. 1. cap. 9. num. 68. Balthasar. de Oper. subd. c. 12. Speidel. Notabil. voce Frohn.

Bevorab aber ist darauf zu sehen / daß in der Zeit die gebührende Masse nicht überschritten werde. Denn weil einem jeden Dinge seine eigene Zeit billig muß gelassen werden / und solches unter die schönsten Tugenden in allen menschlichen Handlungen gezehlet wird. Novella Leonis 109. Also ist solches vornehmlich auch in diesem Stück wohl zu bemercken: indem die Unterthanen nicht nach ihrem Belieben und Gutdüncken sich eine Zeit erwehlen können / ob sie den Herren-Dienst leisten wollen / sondern dieselbige Zeit inacht nehmen müssen / welche ihnen von dem Herrn vorgeschrieben wird. *Balthasar de Oper. subd. c. 13. Colerus de Proc. Exec. p. 1. c. 5. n. 102.* aus der Ration, weil sie zu des Herrn Nutzen müssen angewandt werden / *l. 24. ff. de Oper. libert.*

Es sind ferner die Herren-Dienste also einzurichten / daß dieselbe bey Tage abgestattet werden. Weßhalben sie auch in den Römischen Gesetzen Officium diurnuum, ein Tages-Werck oder Tag-Arbeit genennet werden / *l. 1. & 3. §. ff. de Oper. libert.* und zwar wird der Tag allhie vor die Zeit genommen / welche von Aufgang der Sonnen / biß zu deren Untergang dauret. Welcher von denen Rechts-Lehrern sonst genennet wird / dies artificialis *Colerus Processu Execut. p. 1. cap. 9. n. 4.* Denn schon vor Alters so verordnet worden / daß die Herren-Dienste ohne Abbruch der menschlichen

lichen Ruhe und ohne Verderb der Gesundheit sollen geleistet werden. *l. 17. ff. de Operis libert. arg. l. 137. §. 2. ff. de verborum Obligationibus.* Daß also bey Nacht regulariter kein Herren-Dienst statt findet. So sind gleicher massen die Dienst-Leute nicht den gantzen Tag mit der Arbeit zu übertreiben/sondern zu gewissen Zeiten ihnen Ruhe-Stunden zu gönnen. *l. 26. pr. ff. de Oper. libert. Colerus de Processu Exec. p. 1. c. 9. n 9.* Daher denn nach heutiger Gewohnheit umb Mittags-Zeit den Leuten pflegt eine Stunde Frist gelassen zu werden. Wiewohl wenn die hohe Noth vorhanden/ wird auch solches offtmahls nicht observiret. *l. 10. ff. communi divid. c. 4. X. de R. I. Colerus d. l.* Oder auch wenn die alte Gewohnheit und Landes-Art ein anders mit sich bringet/ *Balthasar. de Oper. subd. cap. 13. Husanus de Homin. propr. cap. 6. num. 96. Wehnerus pract. Observ. voce Dignotel. Stam. de Servitute pers. libr. 3. c. 21. n. 3.*

Weil auch die Sonn- und Feyer-Tage zu geistlichen Verrichtungen und nicht zu weltlicher Arbeit verordnet sind/ als muß auch an denenselben kein Herren-Dienst exigiret werden. *l. ult. Cod. de feriis. Colerus de processu Exec. p. 1. c. 9. n. 68. Wehnerus d. l.* Es wäre denn/ daß ein unvermeidlicher Nothfall solches erforderte. Als wenn Brieffe zu bestellen/ welche keinen Aufschub leiden/ und dergleichen *Balthas. d. l.* Was aber in der Wochen vor Tage zum Herren-Dienst zu nehmen/ solches stehet in des Herrn freyer Willkühr und Belieben; Doch ist darbey auch diese Maße zu gebrauchen/

daß

daß die Dienst-Tage nicht so gleich hinter einander gesetzet werden / als wenn etwan einer / 2. oder 3. Tage die Woche dienen müsse / solche Tage nicht so gleich hinter einander gesetzet werden / sondern allezeit eine Frist darzwischen bleibe / daß auch die Leute ihre eigene Arbeit zu verrichten Zeit haben / *l.* 22. §. 1. *ff. de Op. lib.* Wenn aber auch hierbey ein Nothfall sich zutrüge / wie etwan in der Erndte wohl geschehen kan / wird der Herr hieran nicht so præcise gebunden seyn.

Es ist aber kein Dienst-Mann schuldig sich zum Dienst anzubiethen / oder einzustellen / als wenns ihm angesaget ist / *l.* 1. *ff. de Oper. serv. l.* 3. 9. & 24. *ff. de Oper. liber.* Denn aber wenn sie angesaget sind / müssen die Leute præcise erscheinen / und können sich nicht darmit entschuldigen / daß sie den Dienst auf einen andern Tag wieder einbringen wolten. Denn also gesaget wird *in l.* 25. *pr. ff. de Oper. libert.* Absurdum est credere alio die debere Officium, quam quo is vellet, cui præstandum est. *Hahnius ad tit. de Oper. libert. sub fin.* Und stehet auch nicht in der Unterthanen Belieben / wenn ihnen der Dienst angesagt / ob sie wollen Geld davor geben / wie unter andern disponiret in Landtags-Abschied des Hertzogthums Braunschweig de anno 1597. §. 1. Und wenn sie also auf geschehene Ansagung nicht erscheinen / stehet dem Herren frey / ob er sie mit einer Geld-Straffe / oder mit Gefängnis darzu anhalten wolle.

Wenn aber jemand durch Kranckheit / Leibs-

Schwachheit / hohen Alter und dergleichen Ursachen verhindert wird / kan er sich dadurch von würcklicher Leistung des Herren-Dienstes excusiren / *l. 17. & 23. §. 1. ff. de Op. lib. Hahn. ad tit. de Op. lib. sub fin.* Daher *in leg. 34. ff. eod. tit.* gesagt wird / daß wenn ein Freygelassener kranck wird / dem Patrono seine gebührende Dienste verlohren gehen. Denn in genere eine Kranckheit von dergleichen Oneribus befreyet / welche mit der Hand und den Leibes-Kräfften müssen geleistet werden, *l. 2. §. 7. ff. de Vacat. muner.* Und wird so gar die Kranckheit vor eine rechtmäßige und übertragende Entschuldigung angenommen / wenn gleich der Krancke zu seiner Unpäßlichkeit einiger massen hätte Ursach gegeben / *Balthasar. de Oper. subd. c. 10.* Inmassen zum wenigsten das gewiß ist / daß wegen Befreyung von dem Dienste sich niemand wird eine Kranckheit über den Halß ziehen / und heist es also hier / afflictis non est addenda afflictio *can. 2. cauf. 7. qu. 1.* Es wird hieher auch der Fall gezogen / und ist zur Entschuldigung zulänglich / wenn den Bauren ihre Ochsen oder Pferde durch eine Plünderung genommen wären / daß sie mit den Pferden den Spann-Dienst nicht verrichten können / *Hahnius ad tit. de Oper. libert. sub fin.*

Wiewohl nun ein solcher Bauer / der in Kranckheit lieget / vor seine Persohn von dem Herren-Dienst entschuldiget ist *l. 25. ff. de Oper. libert. cum text. alleg.* so ist doch derselbe schuldig / jemand anders an seinen Platz zu stellen / und dadurch seine Schuldigkeit zu erfüllen / *l. 1. Cod. de præp.*

arg.

arg. l. 16. *& auth. adscript. Cod. de Episcopis & Clericis, arg. l.* 137. §. 5. *ff. de verb. oblig.* Denn es sind die Herren-Dienste nach heutiger Art ein munus mixtum, welche nicht pur an der Persohn hangen/ und auch nicht blosser dinges von den Güthern abgestattet werden. Daher denn folget/ daß bey einer Kranckheit die Dienst-Leute vor ihre eigene Persohn frey sind/ doch aber durch einen andern den Dienst leisten müssen/ *l.* 2. §. 7. *ff. de vacat. mun.* Worinn die allgemeine Landes-Gewohnheit übereinstimmet *Balthasar. de Oper. subd. c.* 10. *p. m.* 234. Darbey doch erfordert wird/ daß dasjenige/ so zu dienen abgeschickt wird/ darzu geschickt sey/ und eben die Arbeit verrichten könne/ so der Principal thun solte/ *l.* 2. *in f. Cod. de præp. argent.* Weil sonsten der Dienst dem Herrn würde gantz unnütz fallen/ da doch zu dessen Nutzen alles abzielen muß/ *l.* 24. *ff. de Oper. libert.*

Bey der Zeit der Herren-Dienste fält annoch die rechtliche Frage vor; Wenn ein Dienstmann von dem Herrn an einen abgelegenen Ort geschicket wird/ alda etwas zu verrichten/ und zwar also/ daß auf der Hin- und Her-Reise einige Tage aufgehen würden/ ob dieselbigen Tage mit dem Herren-Dienst zu rechnen seyn oder nicht? der Zweiffel bestehet darinn/ daß die Tage/ an welchen der Bauer nach dem bestimmten Ort hingehet/ zu des Herrn Nutzen nichts beytragen/ worauf doch in diesem Stück nach Anweisung der angeführten Legum vornehmlich zu sehen: Allein

dessen ungeachtet hat die affirmativa als der Billigkeit so wohl / und den Rechten gemäß / billig den Vorzug. Vornehmlich weil die klare Disposition der Rechte hinbey kommt / da *in l.* 20. §. *de Oper. libert.* decidiret wird / daß wenn ein Patronus einen Freygelassenen aus einer Provintz nach Rom beruffet / er zwar erscheinen müsse / doch aber / was inzwischen vor Zeit vergehet / ehe er nach Rom kommen kan / solches dem Patrono abgehe. Es bestättiget dieses obgemeldter Braunschw. Landtags-Abschied de an. 1597. §. 1. *Balthas. de Oper. subd. c.* 13. Denn regulariter muß alda dem Herrn gedienet werden / wo er sich aufhält *l.* 21. *ff. de Op. libert.* oder wo die Land-Güther / in Ansehung welcher die Dienste zu leisten sind / belegen / *Stamm. de homin. propr. l.* 3. *c.* 21. *n.* 6. Und sind die Leute nicht ausser Landes oder ausserhalb der Botmäßigkeit ihres Fürsten zu beruffen. *Casp. Klockius de Contrib. c.* 2. *n.* 6. & *c.* 3. *n.* 310. Wo nicht durch die Gewohnheit ein anders eingeführet wäre / *Husanus de Homin. propr. c.* 6. *n.* 90. *Stam. d. l. Brunnem. ad l.* 18. *ff. de Op. lib.*

Wenn nun ein Unterthan ausserhalb Landes seinem Herrn zu dienen schuldig ist / alsdenn muß solches geschehen auf des Herrn Unkosten *Husanus de homin. propr. c.* 6. *n.* 92. *Brunnem. ad leg.* 20. *ff. de Oper. subd.* Da sonsten die Leute auf ihre eigene Kosten ihren Dienst thun müssen / auch ihnen nicht einmahl Essen und Trincken von dem Herrn muß gereichet werden / *l.* 18. *ff. de Oper. libert. Casp. Klock. de Contr. c.* 2. *n.* 50. *Richter. Dec.* 98. *n.*

98. n. 10. Hahnius ad tit. de Oper. libert. n. 14. Wenn nicht die Unterthanen also arm sind / daß sie ihres Lebens-Unterhalt im Vorrath nicht schaffen können / solchen fals wird der Herr ihnen müssen Lebens-Mittel verschaffen / nachdem es unbillig wäre / die Leute vor Hunger vergehen zu lassen / *l. suo victu 18. ff. de Oper. libert. l. 21. ff. eodem.* Denn auch die äusserste Armuth von andern Landes-Beschwerden und Verrichtungen excusiret / *Klockius de Contribut. c. 13. sect. n. 58. & seqq.* Daher denn billig ist / daß auch in dieser Art der Bauer-Pflichten die armen Leute einige Erleuchterung empfinden / weilen sie sonsten zu etwas unmügliches würden gedrungen werden / worzu doch denen Rechten nach keiner obligat ist / *l. 185. de R. I. l. 35. ff. de Verb. obligat. cap. nemo potest 6. de R. I. in 6to.* Wesfalls denn auch dem Herrn keine Actio zukommen kan / weil solche wegen der Unterthanen Armuth würde vergeblich und umsonst seyn / *l. 6. ff. de dolo malo.*

Hieraus ist zwar nicht zu schliessen / daß die Armuth von den Herren-Diensten gantz und gar befreyet / doch folget daraus / daß dieselbe also zu mäßigen / und einzurichten / daß den Leuten so viel Zeit übrig gelassen werde / daß sie ihr Brodt erwerben ; und sich Unterhalt verschaffen können / *l. 19. 22. §. ult. l. 26. pr. l. penult. §. 2. ff. de Oper. libert.* Und *in l. 38. pr. ff. de Oper. lib.* ist die mercklíche Redens-Art zu finden / daß nur solche Herren-Dienste können gefordert werden / welche ohne Gefahr des Lebens zu leisten sind / *add. Gail. de Arrest. Imp. c. 10. n. 6.*

Hieraus ist zwar nicht zu schliessen / daß die Armuth von den Herren-Diensten gantz und gar befreyet / doch folget daraus / daß dieselbe also zu mäßigen / und einzurichten / daß den Leuten so viel Zeit übrig gelassen werde / daß sie ihr Brodt erwerben / und sich Unterhalt verschaffen können / *l. 19. 22. §. ult. l. 26. pr. l. penult. §. 2. ff. de Oper. libert.* Und *in l. 38. pr. ff. de Oper. lib.* ist die mercklicheRedens-Art zu finden / daß nur solche Herren-Dienste können gefordert werden / welche ohne Gefahr des Lebens zu leisten sind / *add. Gail. de Arrest. Imp. c. 10. n. 6.*

Am allerbesten aber wird dieses decidiret durch die vorhandene Verträge / eingeführte Gewohnheiten und Observantz eines jeden Orts *Balth. de Op. subd. c. 18.* Wie denn also an vielen Orten gewöhnlich / daß denen Bauers-Leuten / wenn sie auf den Herren-Dienst kommen / etwas gewisses an Brod und Käse gereichet werde / zu einer Alimentation, welches an einigen Orten genandt wird / die Pflicht: Gleich als wenn solches gegeben würde zu einer Ersetzung vor die den Tag über gethane Arbeit.

Es geschiehet zuweilen auch / daß der Herren-Dienst ohne einige Schuldigkeit und nur bittweise von den Bauren geleistet werde / und alsdenn ist um desto weniger Zweiffel / daß alles auf des Herren Unkosten geschehen müsse / *Husanus de hom. propr. c. 6. n. 63. Thom. Maulius de Homagiis tit. 4. n. 21. Casp. Klock. de Contr. c. 2. n. 50. Balthas. de Op. subd. c. 15. Colerus de Proc. Execut. p. 1. c. 9. n. 89. Speidelius Notab.*

Notab. voce Frohn. Denn wenn einem aus Freygebigkeit ein Dienst geleistet wird/ ist derjenige die Unkosten herzugeben schuldig dem er zu statten kommt / *l. 18. §. 2. ff. commodati.*

Sonst sind regulariter/ bey dem Herren-Dienst die Leute nicht allein schuldig sich selbst zu beköstigen / sondern müssen auch selbst das Werckzeug damit sie arbeiten wollen/ mitbringen. Als zum Exempel, wer den Spann-Dienst thun soll / muß seine eigene Ochsen oder Pferde bey sich haben / oder wer graben soll / muß sich seines eigenen Grabscheids bedienen. Und wenn gleich solche Instrumenta in dem Herren-Dienst vergiengen/ oder zerbrochen würden / ist doch der Dienst-Herr nicht schuldig dieselbe wider machen zu lassen / oder auch wenn die Ochsen oder Pferde bey währenden Dienst umfallen / dieselbe zu bezahlen / *Speidelius Not. in voce* Frohn. *Balthasar. de Oper. subditor. cap. 15. Husanus de Hom. propr. cap. 6. n. 95. Casp. Klock. de Contribut. c. 2. n. 51. Berlichius lib. 2. Concl. pr. 65. num. 16. & seqq.*

Es ist alhier die Frage zu erörtern / wenn die Leute in währenden Herren-Dienst von dem einfallenden Feinde / oder Räubern beraubet / oder ihre Sachen verdorben werden / ihre Pflüge zerschlagen und ihre Pferde ausgespannet / ob der Landes-Fürst oder Guths-Herr solchen entstandenen Schaden zu ersetzen schuldig sey? Und wiewohl sich einige finden / welche kein Bedencken tragen dieses zu bejahen/ ist dennoch die Meynung besser gegründet / welches solches mit nein beant-

wor-

wortet / daß nehmlich der Herr davor nicht zu stehen habe. Denn was ein anderer thut / muß mir billig keinen Schaden geben / darbey ich nichts gethan habe. *l. 5. §. 5. ff. de Oper. novi nunciat. l. 55. d. R. I.* Und kan man hie nicht sagen / daß die Dienst-Leute ihr Viehe und Instrumenta dem Herren währendes Dienstes vermiethet haben / (wie die / so contrairer Meynung sind / vorgeben /) sondern vielmehr / daß sie ihrer Schuldigkeit ein Genügen gethan. *Sixtin. de Regal. l. 2. c. 13. Balthas de Op. subd. c. 3.*

Wie denn in genere sonst ein jedes Ding seinem Herrn verdirbt / *l. 9. Cod. de pignorat. act.* Und wenn man schon einräumen wolte / daß diese Leistung des Herren-Dienstes mit dem Contractu locationis conductionis wegen Ubernehmung der Gefahr und Præstation des Schadens einige Verwandschafft habe / so ist doch bekandt / daß der Uberfall von Räubern oder Plünderung von Feinden unter die Casus fortuitos gezehlet werden / welche denn der Conductor über sich nehmen muß / *l. 9. §. 3. l. 15. §. 2. l. 25. §. 6. ff. locati conducti. Sixtin. de Regal. d. l. Balzer. d. l.*

Biß anhero ist durch obangeführtes der Ursprung der Herren-Dienste / die Personen / welchen sie geleistet / und von welchen er erfordert wird / wie auch in was vor Stücken dieselben bestehen / und welcher gestalt dieselben nicht allein erworben / sondern auch abgestattet werden / kürtzlich betrachtet; Ist also noch übrig deren Effect vorzunehmen / und theils in Obligation, theils auch die daraus entsprin-

springende Actiones, welche so wohl zu Einforderung der Herren-Dienste / als deren Befreyung dienen / durchzugehen.

CAP. XXVIII.

Von der Verbindlichkeit des Dienst-Herrn und der Dienst-pflichtigen Leute, worinne sie bestehe.

DJe Obligatio oder Verbindlichkeit / welche hierbey vorkommt / ist zweyerley Art. Denn entweder ist dieselbe zu sehen an der Persohn des Guths-Herrn / welcher die Bauren zu dienen zwingen kan / oder sie ist zu sehen an den Bauers-Leuten selbst / welche dem Dienst unterworffen sind. Was die Pflicht oder Obligation des Herrn betrifft / so ist dieselbe allbereit aus dem / was oben angeführet / guter massen abzunehmen / und bestehet vornehmlich darinnen / daß ein Herr denen Bauren nicht mehr auflege / als was das Recht und Billigkeit zuläst / das alte Herkommen und Landes-Gewohnheit mit sich bringet / und die alten Pacta und Verträge im Munde führen / daß er nicht auf Neuerung begierig sey / und mit ungewöhnlichen Lasten die Leute beschwere / wie dahin das Verboth gehet / *in l. 23. Cod. de Agric. & Censit.* daß die Herrn der Ländereyen / welche Meyer unter sich haben / ihnen nichts neues aufbürden / noch gewaltsam mit ihnen verfahren. Denn wiedrigen fals die Herren sich schwerlich ver-

versündigen/ und ihre eingeräumte Gewalt und Jurisdiction hefftig mißbrauchen würden. *Gail. de Arrestis Imp. c. 10. n. 7. & lib. 1. Observ. 77. n. 3. l. 2. Obs. 62. in f. Speidel. in Not. voce* Frohn.

Aus welchen Ursachen denn wohl zu beklagen ist/ daß an vielen Orten durch Härtigkeit der aufgelegten Dienste und darbey gebrauchtes tyrannisches Verfahren/ die Unterthanen offtmahls zur Desperation gebracht und dahin bewogen sind/ daß sie lieber Leib und Leben auffsetzen/ und durch eine Rebellion sich dem Gehorsam gantz entziehen wollen/ als durch eine solche harte Pressure sich biß auf den äussersten Grad ausmergeln lassen solten. Die Exempel in der Liefländischen alten Historie können solches klar zu Tage legen/ und die Grausamkeit des aus dieser Ursache entstandenen Bauren-Krieges soll billig allen hierinne ein Exempel seyn/ in diesem Stück den gelindesten Weg zu gehen.

Ist also allen Guths-Herrn wohl zu recommendiren/ daß sie bey Erforderung der Diensten die Humanität und Gelindigkeit sich vor Augen stellen. Deßhalben der Herren vornehmstes Absehen seyn soll/ daß sie ihren Unterthanen dte Dienste nicht verdoppeln/ sondern damit also gütig verfahren/ daß sie darbey sich und die Ihrigen nach Nothdurfft ernehren können/ *l. 19. 22. §. ult. l. 26. pr. ff. de Oper. lib. Gailius libr. 2. Obs. 62. inf. & lib. 1. Obs. 16. Struvius Syntagmate Juris Civil. ad tit. de Oper. libert. Fritschius de Jure Pagor. c. 8. Sixtinus de Regalib. l. 2. c. 13. & seqq.*

Was

Was nun die Obligation der Dienst-pflichtigen Bauren anlanget / so bestehet dieselbe darinn / daß sie die Herren-Dienste / welche der Herr auf Rechts erlaubte Weise an sich gebracht / gebührend abstatten müssen / und zwar nicht nach ihrem eigenen Gefallen / sondern also / wie es ihre Pflicht mit sich bringt / massen sonst der gebührende Zweck / welcher bestehet in dem Nutzen des Herrn / nicht erhalten würde / sondern vielmehr demselben zur Incommodität gereichen müste / *l.* 24. *ff. de Op. lib.* Denn so weit die Dienstpflichtigkeit sich erstrecket / werden die heutigen Bauers-Leute / wenn andere Umstände hinzu kommen / einiger Rechts-Lehrer Meynung nach vor Knechte geachtet / *Joh. Schnobel. ad ff. Diss.* 1. §. 27. Wiewohl sie im übrigen vor freye Leute gehalten / und derer Rechte / so freyen Personen zukommen / überall theilhafftig sind / *Struvius Syntagm. Juris Civ. ad Tit. de Collis. deteg.* Dannenhero gemeldte Bauers-Leute die väterliche Gewalt über ihre Kinder exerciren können / auch vor Gerichten kräfftig handeln und schliessen / etwas sich rechtmäßig acquiriren dasselbe als ihr Eigenthum besitzen / von andern bündig etwas erhandeln / Contracte schliessen / jemand sich obligat machen / in ihrem letzten Willen das ihrige vermachen / von andern etwas erwerben / und was dergleichen mehr ist / *Zasius Singular. Respons. lib. c.* 3. *num.* 67. *& seqq. Husanus de Homin. propr. c.* 6. *n.* 24. *& seqq. Mevius Tract.* von Abfolge der Bauers-Leute *qv.* 1. *n.* 33. *& seqq. Webner. Obs. pr.* voce Leibeigenschafft. *Gailius de Pignoribus Obs.* 18. *n.* 3. Welches aber alles

alles denen / so gantz Leibeigen sind / nicht zukomt / wie aus denen Verordnungen und Gesetzen klar am Tage.

Wenn man aber in genere von dem Zustand der heutigen Bauers-Leute etwas gewisses setzen solte / würde solches schwer fallen / dieweilen eine jede Provintz / Fürstenthum und Land / ja offtmahls eine gewisse Stadt oder Amt gewisse Gewohnheiten und Statuta hat / wornach sich diese Sache richten muß. Dahero die JCti bey Erörterung derer Fragen / so von dieser Sache handeln / den Rath geben / daß man sich zuförderst zu erkundigen habe / was das eingeführte Herkommen / alte Verträge und sonderbahre Gesetze an einem jeden Orte vor Dienste erfordern / wieweit die Leute dem Herrn obligat sind / wieweit sie sich von dem Vinculo der Dienstbarkeit befreyet achten könne / und solchem nach sein Urtheil abfasse / *Kæppen. Illustr. Quæstion.* 1. *n.* 1. *& seq. Vultejus de feud. l.* 1. *c.* 4. *n.* 7. *& seqq. Mevius dict. Tractat. quæst.* 1. *n.* 29. *& seqq.*

Wiewohl nun die heutige Bauer-Leute an solchen Orten / wo die Halseigenschafft hergebracht / in allen Stücken nicht vor Leibeigen / noch auch vor blosse Meyer / oder die auch ein Stück Ackers von ihrem Herren Mieths-weise inne haben / noch vor Freygelassene / noch vor capite censos zu achten / sondern eine gantz neue Art von Leuten ausmachen / welche von den itzt erwehlten Speciebus allen und jeden etwas in sich hat / wie solches vermeynet *Gailius de pignor. Obs.* 8. *n.* 3. *Wehner. voce* Leibeigenschafft / so werden sie dennoch von etlichen / was

was den Ackerbau und die daher rührende Dienst-Pflichtigkeit anlanget/ einiger massen vor Knechte gehalten / *l. 1. Cod. de Col. Thracens.* oder auch vor solche Leute / welche an ein gewisses Bauer-Guth verbunden / und gleba addicti genennet werden. *Gail. de Arr. c. 8. n. 14.* Und also von dem Bauer-Guth/ dessen sie gleichsam ein Theil sind/ nicht können abgesondert werden. *l. 7. Cod. de Agric. & Cens. & ibi Lucas de Penna. Mevius alleg. Tr. qv. 1. n. 36. & seqq.* Daher kommt / daß dieselben ihren Hof oder Guth / daran sie gleichsam von Natur gebunden sind/ *d. l. 1. C. de Col. Thrac.* nicht verlassen/ und an andere Oerter ziehen können/ es wäre denn Sache / daß der Herr damit friedlich wäre / sondern jederzeit bey ihrem Hofe bleiben / und bey demselben dem Herrn dienen müssen / weil entweder sie selbst oder ihre Vor-Eltern sich einmahl also vor sich und ihre Nachkommen verbindlich gemacht haben / *l. 23. §. 1. C. de Agr. & Cens. Gail. de Arrest. Imp. c. 8. n. 14. & seq. Mevius d. l. Arnisæus de Republ. c. 3. sect. 9. n. 14.* Und wenn sie also davon lauffen / stehet dem Herrn frey sie in der Flucht zu verfolgen/ und eigenes Gewalts in Hafft zu nehmen. *Gail. de n. 13. Mevius de Tr. qv. 4. num. 2. & seqq.*

Dergleichen leibeigene Leute sind nun nicht allein zu denen Diensten verbunden/ sondern müssen auch ihre Aecker und Ländereyen durch eine jährliche Præstation von dem Herrn erkennen / und von denenselben einen jährlichen Canonem oder Zinß abstatten/ welches genennet wird Wiesen- oder Land-Geld / Rott-Zinß / Silber-Zinß / Zinß-Geld/

Wehner. pr. Obs. voce Dienst. Oder sie müssen auch gewisse Rauch-Hüner/ oder wie sie an andern Orten genennet werden / Haupt-Hüner / Herbst-Hüner / Gohe-Hüner / Zinß-Hüner ꝛc. oder zu Fastnacht/ Ostern oder Pfingsten eine Anzahl Eyer / Käse / ꝛc. zu einer Recognition der Jurisdiction und Merckmahl der Dienstbarkeit abstatten / *Zas. Singul. Resp. l. 1. c. 3. n. 79. Speidelius Not. ab. voce* Leibeigene Leute / *Wehn.* voce Fastnachts-Hüner/ alwo er hinzu setzt / daß bey zweiffelhafften Fällen / und wenn sonsten die Umstände nicht das Wiederspiel ausweisen/ durch solche Abstattung der Rauch-Hüner die Jurisdiction ja auch die Ober-Gerichte / und das Eigenthum könne bewiesen werden. *add. Husan. de homin. propr. 6. n. 64. Cothm. vol. 1. Cons. 40. n. 34. 35. & 38. & vol. 1. Cons. 45. n. 126. & 162.* Dahero wenn ein Edelmann unter eines andern Gerichten einen oder andern Bauren hat/ welcher ihm die Rauchhüner abstattet/ so ist daraus zu schliessen / daß derselbe auch die Jurisdiction über solche Leute zu exerciren befugt sey. Nach der Lehre / *Kæpp. Dec 48. n. 23. & seq. Cothm. c. l.* Aber weil dasselbe nur von dem Casu zu verstehen / wenn das Herkommen eines Orts solches approbiret und andere Beweißthümer mehr zu Hülffe kommen / *d. Resp. 45. n. 155.* So ist es auch mit solchen Unterscheid anzunehmen. Denn sonst an sich und blosser dinges kan die Leistung solcher Hüner die Jurisdiction nicht erweisen/ *Wehner. d. l.*

Unterdessen aber sind die Leibeigene an vielen Orten weit härter gehalten / als oberzehlet. Wie man

man denn befindet / daß einiger Orten die eigenen Bauren ohne Einwilligung des Herrn nicht einmahl eine Heyrath schlüssen können / ja so gar alles / was sie in Vermögen haben / als ihre Aecker / Wiesen / Häuser / Ochsen / Pferde / Schafe / ja auch bey den Pohlen so gar die besten Kleider / alles dem Herrn zuständig ist / und denen Bauren weiter nichts als der blosse Gebrauch zukommt / welcher doch von dem Herrn nach seinem Belieben und Gefallen kan aufgeruffen und hingenommen werden. Wie solches auch vor Alters von denen Colonis Censitis oder Censitis adscriptis verordnet ist *in l. 2. Cod. In quibus causis Coloni. Arnisæus de Republica cap. 3. sect. ult. num. 7. & seqq.* An einigen Orten erben die Dienst-Herrn von denen hinterlassenen Güthern zugleich mit denen rechtmäßigen Erben / alsoj daß sie zuweilen die Halbscheid der Güther / zuweilen den dritten oder vierdten Theil davon bringen. An einigen Orten fallen ihnen die besten Kleider oder Haußgeräthe zu / *Zas. 2. Respons. Sing. c. 3. n. 78. Arnisæus d. l.* Anderswo als in Schwaben / Burgund und Savoyen / als da sie dem Zustande der Freygebohrnen näher kommen / mögen sie nach Belieben Heyrathen vollziehen / besitzen ihre Güther / und vererben dieselben auf die Ihrigen / stehen ihren Sachen vor / und schlüssen mit dem Herrn selbsten bündige Contracte / *Zas. d. c. 3. n. 77.* Alda können sie auch die ihnen eingeräumte Ländereyen veralieniren / wenn sie zuvor den Herrn um dessen Bewilligung ansprechen / welcher aber dawider nicht dissentiren kan / dafern ihm

nicht ein augenscheinlicher Schade oder Gefahr dahero bevor stehet / *Anisæus d. l. num. 3. & 13.*

Diese alle nun entweder Bauren oder Leibeigene sind schuldig dem Herrn zu dienen / und wenn sie nicht freywillig wollen / können sie zu deren Abstattung genöthiget werden. Denn gleich wie der Herr ihnen die Aecker und Ländereyen zu nutzen und zu gebrauchen einräumet / sie auch darbey schützet und handhabet / also müssen sie hingegen davor Dienste thun / und können des Oneris sich keinesweges entschlagen / wo sie nicht von den Herrn etwan die Dienst-Freyheit erlanget hätten / *Conringius de finibus Imp. c. 19. n. 7. in fin.* Allwo er eine neue gottlose und unleidliche Lehre nennet / wenn sich die Unterthanen ihres Herrn Gehorsam und obliegende Schuldigkeit entziehen wolten.

Weil nun in denen alten Röm. Rechten gar viele Unordnungen und Gesetze von denen Sclaven / gemacht und annoch zu finden sind / als entstehet die Frage: Ob solche Gesetze und Verordnungen / welche nicht allein von den Knechten / sondern auch von denen Diensten der Freygelassenen gestellet sind / auf die heutigen Herren-Dienste der Bauers-Leute können appliciret werden? Es scheinet zwar daß es müsse mit nein beantwortet werden / weil es anitzo eine viel andere Beschaffenheit hat / und unsere heutige Bauer-Leute viel einen gelindern Zustand als die alten Leibeigene / welchen jene Gesetze gegeben sind / haben *Zasius singul. Respons. l. 1. c. 3. n. 89. Stamm. de Servit. l. c. & 2.* Dennoch aber wird die Frage von den Doctoribus communi-

muniter bejahet / und zwar aus folgenden Ursachen: Erstlich weilen die Gesetze / welche von den Leibeigenen reden / vielfältig auf andere Sachen und folglich auch auf die Herren-Dienste mit Nutzen extendiret werden / nach dem Exempel *l. 10. de pœnis. l. Barbar. 3. ff. de offic. præf. prat.* Zum andern / daß die würckliche Leibeigenschafft auch noch heutiges Tages in denen Türcken-Kriegen statt finde / Reichs-Abschied zu Speyer de anno 1542. §. Und wiewohl nun. Drittens / daß unser heutige Lassen / oder eigene Leute / ob sie wohl in allen denen Römischen Sclaven und Freygelassenen nicht gantz ähnlich sind / in einigen Stücken dennoch ihr Eigenschafft gar nahe kommen. Denn oben allbereit ausgeführet / welcher massen die Herren-Dienste ursprünglich aus der Sclaverey / und der hernach folgenden Freylassung ihren Anfang genommen. Ja es weisen auch noch die heutigen Bauers-Leute in vielen Stücken und vornemlich in Abstattung der Dienste einige Merckmahle des knechtischen Zustandes / wie solches weitläuftig ausgeführet zu finden beym *Zasio singul. Resp. l. 1. c. 3. n. 75. & seqq. Stamm. de Servitute perf. l. 3. c. 2. Hahn. ad Tit. de statu hom. n. 5. Mev. Tr.* von Abfolge der Bauers-Leute *quæst. 1. n. 27. & seqq. Gailius de Arrest. Imp. c. 8. n. 14. & seqq. Arnisæus de Republ. c. 3. sect. 8. Wehner.* voce Leibeigenschafft. Daher denn allerdings nicht zu läugnen ist / daß die Verordnungen / so von den Knechten handeln / auch heut zu Tage auf die Dienst-Leute können erkläret werden / *Hahn. ad Tit. de Oper. libert. Brunnem. ad*

l. 1. *C. de Oper. libert. Stamm. de Servit. person. l.* 1. *tit.* 1. *c.* 2. *Casp. Klock. de Contribut. c.* 2. *n.* 33. Es wäre denn / daß die Statuta oder der eingeführte Gebrauch an einem Orte solches nicht verstatten wolte. *Balthas. de Oper. subd. c.* 1. *Kœppen. Dec.* 1. *n.* 3. *& seqq. Mev. d. Tr. n.* 30.

CAP. XXIX.

Von den Mitteln und Actionibus, wodurch die Dienste mainteniret, und wieder erlanget werden.

WJe nun kein Recht jemand nütze wird / dafern man dasselbe durch gebührende Actiones nicht verthätigen und handhaben kan / also ist nun hier auch zu sehen / durch was Action die Herren-Dienste zu mainteniren sind : Darbey ist dieser Unterscheid zu machen / daß entweder der Herr zu streiten hat / wieder einen Tertium, welcher sich von seinen Leuten der Dienste anmaßen will / oder wider die Bauren selbsten / welche sich des Dienstes verwegern: Bey der ersten Beschaffenheit ist entweder der Streit nun bloß wegen der Possession, oder von der Proprietät der Dienste selbsten. Wenn nun der Herr wieder einen tertium in puncto der Possession der Dienste Streit hat / so kan er sich des Interdicti uti possidetis bedienen wieder denjenigen / welcher ihn in Geniessung der Dienste verhindern will / oder in denselben turbiren / *l.* 3. §. 2. *& 3* §. *uti possidetis.* Darbey müssen zweyerley Puncte vornehmlich erwiesen werden. Erstlich / daß

daß der Herr in rechtmäßiger Possession mit Gewalt oder wieder Recht sey heraus gesetzt. *Wesenbeccius ad tit. ff. uti Possidetis. Struv. Synt. Juris Civilis Exerc. 45. th. 21. Balthas. de Oper. subd. c. 18.* Dafern man nun in Possessorio summarissimo begriffen ist / muß die gegenwärtige Possessio in Possessorio ordinario aber die ältere Possessio erwiesen werden / *cap. 9. X. de Probat. Struv. d. l.*

Ist nun der Herr aus seiner Possession durch einen Tertium gantz heraus gesetzt / alsdenn kan er sich der Remediorum restitutoriorum gebrauchen / nemlich erstlich: interdicti de vi & vi armata, oder auch unde vi, denn die Leibeigenen werden vor membra der Höfe und Bauer-Güter geachtet / und also nach denen unbeweglichen Güthern geschätzet / *l. cum satis in humanum 20. §. 1. C. de Agric. & Cens. Brunnem. ibid.* (2.) Des *Remedii c. 10. X. de restit. Spol.* (3.) Der Imploration officii Judicis. Des Remedii ex Canone redintegranda 3. *c. qu.* 1. Welches letztere statt findet gegen einen jedweden Possessorem, wiewohl er selbsten den Guths-Herrn nicht spoliiret hätte / noch um die Spoliation Wissenschafft trüge / und ist also solches unter allen denen Rechts-Mitteln das allervorträglichste. *Balthasar. de Operis subditor. cap. 18. Struvius Syntagm. Juris Civilis Exerc. 45. th. 114.*

Es begiebt sich zuweilen / daß die eigenen Leute und Bauren ohne genugsame Ursache davon laufen / und sich in eines andern Herrn Schutz und Gehorsam begeben; In solchem Fall kan der erste Herr sich helffen durch das Remedium *ex l. si Coloni 4. C. de*

C. de Agric. & Censitis gegen denjenigen / welcher den flüchtigen Bauren aufnimmt / daß er denselben wieder müsse heraus geben / *Stamm. de Servit. pers. l. c. 26.* Und obgleich derselbe excipiren würde / daß er selbsten Herr des Entloffenen wäre / solches auch alsofort zu erweisen sich erbiethen würde / ist er doch damit nicht zu hören / sondern muß der Flüchtige vor allen Dingen seinem rechten Herrn wieder ausgeliefert werden. Aus der Ration, weilen der Bauer durch seine Flucht an seiner eigenen Persohn einen Diebstahl begangen / und seinem Herrn der gehabten Possession spoliiret hat. Die Frage aber wegen des Eigenthums oder wem der Flüchtige eigentlich zu lassen sey / ist ins Petitorium zu verweisen : Und ist hierinne kein Unterscheid / es mag der Halßeigene Bauer zu einer vornehmen Dignität gelanget seyn oder nicht. *Men. in remedio 10. recuper. possess. Brunnem. adl. 14. C. de Agric. & Cens.* Es muß aber der Eigenthums-Herr / oder vorige Besitzer eine rechtmäßige Possession erweisen / die er vorhin gehabt / ehe der Bauer davon gelauffen / denn der angezogene lex si Coloni ausdrücklich von der possessione bonæ fidei redet. Vors andere muß er erweisen / daß der Bauer durch die Flucht zu dem Beklagten kommen sey / und er ihn auf solche Art noch jetzo habe / *Stamm. tit. 21. c. 1.*

Dafern man aber in das Judicium petitorium kommt / und von dem Eigenthum des Leibeigenen selbst agiret / so kommt dem Herrn / jedoch auf unterschiedliche Art gegen einen tertium entweder

zu

zu die Actio confessoria oder negatoria. Die erstere hat alsdenn statt / wenn ein Herr unter eines andern Botmäßigkeit stehende Herren-Dienste verbinden wolte / und gehet dieselbe Actio dahin / daß der Kläger vor einen rechten Eigenthums-Herren derer Dienste ausgesprochen / und folglich ihm der freye Gebrauch solcher Herren-Dienste gelassen werde / und deßfals der Beklagte zulängliche Caution leisten müsse / *Balthas. de Oper. subd. c. 18. Struv. Syntagm. Jur. Civilis ad Titulum. Si Servitus vindicetur. Thomas Maulius de Homagiis tit. 4. num. 25.*

Die Actio negatoria aber kommt dem Herrn solchenfalls zu / wenn ein tertius seine Leute / Unterthanen und Hintersassen zu Herren-Diensten zwingen will / darzu sie bey Recht nicht verbunden sind / zu dem Ende / daß der Beklagte von solcher unrechtmäßigen Forderung oder Zwange abstehe / auch die dißfals verursachten Schaden erstatte / und zur Sicherheit daß er künfftig von ferneren Beunruhigungen abstehe / Rechts-Genüge Caution stelle / *arg. l. 7. ff. si Servitus vindicetur. Thom. Maulius de Homagiis l. 4. n. 6. Balthas. de Oper. subd. c. 18. Herm. Vultejus vol. 2. Consil. Marpurg. 30. n. 13.*

Uber diese ordinaire Actiones ist annoch auf solchen Fall / wenn einer eines andern Herrn Halßeigenen oder Lassen in seine Gewahrsam aufnimmt / oder ihn in seine Aecker und Ländereyen einsetzen / und dem Herrn nicht wieder erstatten will / gegen denselben verordnet *Condictio ex l. cum satis 23. §. 2. C. de Agricolis & Censitis*, welche Actio dahin gehet /

daß der Beklagte den Leibeigenen mit denen erzeugten Kindern heraus geben / über das dem Herrn das Interesse præstiren / und noch wegen seiner ungebührlichen Vorenthaltung mit gebührender Straffe angesehen werde. *d. l. 23. jung. l. 8. & 12. C. de Col. & Cens. Brunn. ad l. 53. §. 2. C. de Agric. & Cens. Struv. Synt. Jur. Civ. Exerc. 4. §. 72.* Und diese Actio gehöret ebenfals ad petitorium, und ist daher von dem *Remedio ex l. 4. C. de Colonis & Censitis* wohl zu unterscheiden.

Weilen aber auch die Bauren selbst bey Abstattung des Herren-Dienstes vielmahls einen halßstarrigen Ungehorsam sehen lassen / als ist darauf vornehmlich mit zu sehen / was Art dieselben bey solchem Fall zu ihrer Gebühr und schuldigen Pflichten durch bevorstehende Rechts-Mittel angehalten werden. Welches um desto mehr zu untersuchen / je weniger solche Art Leute mit der Güte ihre Schuldigkeit zu thun pflegen. Das gewöhnlichste Mittel ist / daß ihre Güther in Arrest geleget / die Geniessung ihrer Früchte ihnen gesperret / ihr Vieh gepfändet / der Hof mit alten darauf befindlichen Instrumenten gleichsam in Beschlag und sequestre geleget werde / ja wenn dieses noch nicht zulänglich seyn wolte / stehet dem Herrn frey die Leute in Gefängnis zu werffen / und mit Wasser und Brodt zu speisen / weil denen Guths-Herren gegen ihre Halßeigene vergönnet ist / mit Gefängniß zu verfahren / und Privat-Gefängnis zu halten. *Hahnius ad tit. de statu hominum n. 2. & ad tit. de liberali causa.* Allwo dieses mit einem præjudicio bestärcket zu finden /

den / *Struv. Synt. Jur. Civ. Exerc. 49. th. 16.* Worinnen sie könten so lange gehalten werden / biß sie Gehorsam leisten / und die angesetzte Herren-Dienste / wie dieselbe nach altem Herkommen / oder abgeredte Verträge dem Herrn zuständig sind / willig ableisten / *arg. l. 6. §. 1. ff. de pœnis. Gail. Arrest. Imp. c. 10. n. 1. Sixtin. de Regalib. l. 1. c. 13. n. 65. Stam. de Serv. perf. l. 3. c. 24. n. 2.* Die gewöhnlichste Manier aber ist / daß ihnen eine gewisse Geld-Straffe angesetzet / und auf den Ungehorsams-Fall eingetrieben wird / worinnen denn die Gebräuche und Gewohnheiten eines jeden Landes Maaß und Ziel geben. Wenn die Leute aber auf keinerley Weise zu bändigen / und zu ihrer Gebühr zu bringen sind / können sie gar dahin genöthiget werden / daß sie ihre Güther verkauffen / und sich an andere Oerter begeben müssen / *Berlich. p. 1. Dec. 65. n. 1. & 7. Richter. Decis. 98. n. 11. & 12.* Allwo gemeldet wird / daß anno 1632. auf Anfrage Hanß Georg von Kochberg zu Uhlstedt / von der Juristischen Facultät zu Jena also gesprochen: Wofern eure Unterthanen eines Theils oder alle ihr schuldige Frohnen / wohin dieselbe richtig vertheilet / in Verwägerung stehen: so seyd ihr euch eurer Gerichte gegen die Ungehorsamen / welche auf Zusprechen und ferner Anmahnen sich wiederspänstig erzeiget / zu gebrauchen / befugt. Könt demnach einen jeden Wiederspänstigen mit 8. Tage Gefängnis oder 10. Gülden Geld-Buße zu milden Sachen anzuwenden / belegen / und bey dem dieses nicht fruchtet / demselben daß er sein Guth / so mit Frohnen be-

beschwehret / loßschlage und verkauffe / gebiethen. V. R. W.

Ja daß sie auch mit der Landes-Verweisung können gestrafft werden / erweiset *Carpz. Jurispr. for. p. 2. Const. 51. Def. 16.* Endlich sind auch die Dienst-Leute schuldig / wenn sie ihren gebührenden Herren-Dienst versäumen / den daraus entstehenden Schaden und Interesse zu ersetzen. *Richter. cit. l.*

Das andere Remedium, welches ein Herr wider seine wiederspänstige Dienst-Leute gebrauchen kan / ist / daß er kan das Officium Judicis anruffen um die Leute zu ihrer Gebühr und Leistung des Dienstes anzuhalten / *l. 1. §. 10. de Officio præf. urb. l. 9. §. 3. ff. de Officio Pro-Conf. Th. Maulius de Homagiis l. 4. n. 24.* Dahero kommt es gar offt / daß auf Anhalten der Guths-Herrn mandata inhibitoria gegen ihre wiederspenstige Unterfassen müssen erkannt werden; wenn sie von ihren Herrn selbsten nicht können in Gehorsam erhalten werden / *Balthaf. de Oper. fubd. c. 18. Petr. Friedericus de mandato l. 2. c. 46. n. 1.*

Wenn nun die Bauren oder Halßeigene Leute zu Evitirung ihres schuldigen Dienstes gar weglauffen / alsdenn kommt dem Herrn zu die *Condictio ex l. si Coloni C. de Agric. & Cenf.* Oder wie sie andere nennen Condictio ex moribus, *Th. Maulius de Homagiis tit. 4. n. 24. Balthaf. de Oper. fubd. c. 18.* Durch welche Action die Bauren wieder zu ihren Höfen und ihren Dienst gefordert werden. Welches weitläufftiger ausgeführt zu finden beym *Me-*

vio

vio in Tract. von dem Zustand und Abforderung der Bauren. Und diese Remedia Juris können alsdenn von dem Herrn gebraucht werden / wenn derselbe dessen recht gewiß / und darbey kein Zweiffel ist / und nur bloß die Bauers-Leute wiedersetzlicher Weise sich dem Dienst entziehen.

Wenn aber von der Possession oder dem Recht der Diensten selbsten zwischen dem Herrn und denen Dienst-Leuten Streit entstehen/und noch nicht ausgemacht ist / wer recht oder unrecht habe / so ist vornehmlich auf die Possession zu sehen / wenn nehmlich der Streit in Possessorio begriffen ist, also daß wenn die Guths-Herrn oder Aemter erweißlicher massen den Herren-Dienst würcklich genossen haben / sie darbey zu lassen/ und wenn sie darinn spoliret sind / ohne einige Einrede wieder drein zu setzen / jedoch solcher massen / daß denen Bauren und Hintersassen ihr Recht / wenn sie etwas zu haben vermeinen / in petitorio auszuführen bevor bleibe. Denn es muß eine rechtmäßige Possession niemand ohne genugsame Untersuchung ritterlichen Spruch genommen werden / wenn es auch gleich ein unbefugter Besitzer wäre / *cap. Conquerentes de restit. spol. ibique Canonistæ, l. meminerint C. unde vil. cum fundum de vi & vi armata. Richt. Decis. 98. n. 57. & 58.* Wenn aber im Petitorio die Klage angestellet wird/ und der Guths-Herr Kläger ist/so hat die Actio præjudicialis utilis statt / solcher gestalt/ daß vermittelst derselben die Unterthanen zu ihrer Leibeigenschafft und deren Pflichten abzustatten genöthiget werden. Oder die Actio confessoria, wel-

welche mehr auf die Dienste und deren Pflicht gehet / da die erste mehr den Freyen oder Leibeigenen Zustand angehet / und wird vermittelst dieser letztern ausgemacht / ob die Leute der Dienstpflichtigkeit unterworffen sind oder nicht. *Herm. Stamm. de Servit. person. l. 3. c. 28. Struvius Syntagm. Jur. Civil. Exercit. 40. th. 71. & Exercit. 46. th. 68.*

Und wiewohl sonsten insgemein die Rechte nicht præsumiren / daß ein Herr seine Leute zu ungebührlichen Diensten ziehen / und seiner Jurisdiction sich mißbrauchen werde / weilen bey vorfallenden Zweiffel ein Delictum nicht præsumiret wird / *l. 15. ff. pro Socio*, sondern allenthalben vielmehr vor die Obrigkeit und zu deren faveur præsumiret wird / *c. in præsent. c. 6. X. de renunc. c. sicut nobis 16. in fine X. de sententia & rejudicata.* Uber dem auch unter dem Vorwande einer rechtmäßigen Klage die Unterthanen ihre Halßstarrigkeit zu verstecken pflegen / welche vielmehr mit nachdrücklicher Straffe zu belegen als überzuhelffen sind / *Gail. l. 1. Obs. 17. num. 7. Carpzov. l. 1. Respons. tit. 6. Resp. 56. n. 4. & 5. Knichen de vestit. pact. p. 2. c. 1. n. 56. & seqq.* Und dieserwegen es das Ansehen gewinnen möchte / daß die Bauren ihre vorgeschützte Freyheit erweisen müsten ; So ist dennoch dessen ungeachtet des Herrn Obliegen / daß wenn er die Actionem confessoriam anstellen will / er das ihm zukommende Dienst-Recht erweisen müsse / *arg. l. 16. C. de probat. Struv. Synt. Jur. Civ. Exerc. 13. th. 43. Carpzov. l. 1. Respons. tit. 6. Respons. 56. n. 4. & 5. Knichen de vestit. pact. p. 2. c. 1. n. 56. & seqq.* Und dieserwegen es das Ansehen

sehen gewinnen möchte / daß die Bauren ihre vorgeschützte Freyheit erweisen müsten ; So ist dennoch dessen ungeachtet / des Herrn Obliegen / daß wenn er die Actionem confessoriam anstellen will / er das ihm zukommende Dienst-Recht erweisen müsse / *arg. l.* 16. *C. de probat. Struv. Synt. Jur. Civ. Exerc.* 13. *th.* 43. *Carpz. l.* 1. *Resp.* 76. *n.* 1. *& seqq.* Nemlich aus der Ursach / weil eine jede Persohn an sich frey und keiner Dienstbarkeit unterworffen præsumiret wird / wie allbereit in obigen erwehnt. Worzu kommt / daß die Bauren / in dubio vielmehr Bittsweise oder ex Jure familiaritatis, als aus einer Schuldigkeit die Dienste geleistet zu haben scheinen. *Cœpella de Servit. Rusticor. præd. c.* 1. *n.* 26. *Gilmannus in Symphor. Supplic. t.* 4. *p.* 1. *voto* 8. *n.* 53.

Dafern aber die Bauren Kläger sind / und die Actionem negatoriam anstellen / dadurch von den Diensten sich frey zu machen / so bleibet es ebenfals darbey / daß die Herren müssen erweisen / daß die Unterthanen zu denen Diensten verpflichtet sind / wenn nehmlich jene in den blossen Negativis bestehen / die Herrn aber excipiendo affirmiren / daß ihnen die Dienste zukommen. Denn in Rechten ausgemacht / daß wenn der Kläger nur bloß in seiner Klage etwas verneinet / der Beklagte aber etwas behauptet / und affirmando zum Grund setzet / alsdenn daßjenige / was Behauptungs-weise / und nicht was Vereinigungs-weise vorgebracht / zu beweisen sey / *per l. Act.* 23. *C. de prob.* Und ob sonsten gleich die *Possessio* oder *quasi Possessio* von dem

Onere

Onere probandi befreyet / so ist es doch alhier ein anders / und bleibet dieses / unerachtet die Probatio bey dem Beklagten / *Schneidew. ad §. æque Instit. de Action. n. 40. & seqq. Carpz. l. 1. tit. 7. Respons. 67. n. 8. & seqq. Richter Dec. 98. n. 62. & seqq.*

Wenn aber die Bauren bey der blossen Negativa nicht stehen bleiben / sondern zugleich sagen würden / es hätte sich der Herr unrechtmäßiger weise mit Gewalt / heimlich oder Bitts-weise der Dienste angemasset / oder daß sie nur die Dienste aus Freundschafft und guten Willen precario gethan hätten ? Alsdenn lieget ihnen der Beweißthum ob. *Richter d. Decis. n. 64. Carpz. l. 1. tit. 1. Resp. 68.* Denn ein precarium oder Bittweise geschehener Gefalle wird zu Recht nicht præsumiret. *l. 16. prob. Carpz. Jurispr. for. p. 2. Const. 41. Def. 18. n. 8. Richter. d. Dec. n. 56.*

Es würde nun allhier zu handeln seyn von der Art und Weise / wie die Herren-Dienste bewiesen werden / weil aber darinnen nichts sonderlichs zu bemercken / sondern alles aus den General-Regeln des Beweißthums leichtlich kan entschieden werden / als wird vor unnöthig geachtet sich darbey aufzuhalten / und wird vielmehr nunmehr zu untersuchen seyn / wie sich die Unterthanen helffen können / wenn sie durch ungebührliche und unnöthige Dienste von ihren Herrn beschwehret werden. Bevor aber ist annoch die Frage zu erörtern / ob die Amts- und Erb-Bücher / welche fürnehmlich bey den Aemtern oder Adlichen Höfen pflegen vorhanden zu seyn / einen gnugsamen und völligen

Be-

Beweiß in diesem Stück geben können? Es finden sich viele / welche solches nicht einräumen wollen / und zwar aus folgenden Ursachen. Erstlich / weil solche Erb- oder Hauß-Bücher mehrentheils also geschrieben sind / daß man nicht weiß zu welcher Zeit / in wessen Gegenwart und von wem sie verfasset werden? Wannenhero sie ein mehrers nicht / als eine blosse Privat-Schrifft gelten könten / welche keinen völligen Beweiß giebt / *l. 4. C. de probationibus.* (2.) Wenn man diese Frage mit Ja beantworten wolte / würde daraus folgen / daß die Guths-Herrn in ihren eigenen Sachen Zeugen wären / welches aber den Rechten schlechterdinges zuwieder / *l. 10. de Testibus.* Ja auch (3.) würde daraus folgen / daß die Herrn zu ihrem Vortheil in solche Bücher etwas schreiben / hernach eine Zeitlang solche zurücke legen / und denn den aufgeschriebenen Dienst von den Leuten fordern könten / welches eine grosse Unbilligkeit / und überall nicht zu dulden wären / *Carpzovius l. tit. 7. Responsi 61. n. 7. Balthasar. de Oper. subditorum, cap. 17. Mollerus semestr. l. 4. c. 37. Wehnerus pr. Observat. verbo* Bücher / num. 11. item Erb-Bücher / *Hartmannus Pistoris Observ. 195. n. 1.*

Allein / wiewohl die jetzt gemeldete Rationes scheinen von einer Wichtigkeit zu seyn / werden sie doch nicht die Krafft haben / daß man denenselben schlechterdings beypflichten könne / sondern die Affirmation wird alhier sonder Zweiffel vorzuziehen seyn / daß nehmlich solche Erb- und Hauß-Bücher in puncto der Herren-Dienste völligen Beweiß-

thum machen. *Vide* Fürstl. Braunschweig-Lüneburgische Resolution der Hoyschen Landschafft ertheilet / de Anno 1697. §. 12. Alwo folgende Worte zu finden: Wegen der Erb-Saal- und Lager-Bücher lassen wir es gnädigst darbey. Daß denselben derjenige Fides, welcher solchen Büchern nach ihren Requisitis in Rechten beygeleget wird / allerdinges verbleiben: Wenn nur dieses darbey ist / daß sie rechtmäßig in forma publica errichtet und agnosciret / und sonsten nichts darbey befindlich ist / daß ihr Glauben schwächen könte. *Webnerus dicto loco. Carpz. Responſ. 61. num. 21.* Die forma publica aber bestehet darinnen / wenn sie von der allgesamten Dorffschafft oder denen Unterthanen einmahl vor Recht erkannt worden / *Carpzov. Responſ. 62. num. 2. & ſeqq. Balthaſ. de Oper. Subditor. cap. 17.* Denn dadurch haben sie sich einmahl dieselbe zu halten verbindlich gemacht. *Carpz. d. Responſ. num. 12.*

Dafern aber gleich diese Approbatio nicht da wäre / so können dennoch solche Bücher zum Beweißthum dienen / wenn nur folgende Adminicula darbey sind. Erstlich / wenn die Hauß-Bücher gar alt sind / *Molineus in Conſuetud. Pariſienſ. p. 1. §. 8. gl. 1. n. 7. & 26.* Zum andern / wenn sie in einem öffentlichen Archiv befindlich / und daraus genommen sind / *Kœppen. Deciſ. 46. num. 19. Hartmannus Piſtoris dicta Obſervat. num. 15.* Drittens / wenn deren Bücher mehr vorhanden sind / welche auf einerley Art verfasset / und ordentlich beschrieben sind. *Mollerus Semeſtr. l. 4. cap. 37.* Vierdtens / wenn

wenn die Bauren sie selbsten zum Beweißthum anführen / alsdenn beweisen sie auch wider dieselbe / *Molineus dicto loco num. 19.* Fünfftens / wenn die Bauren bey Anziehung solcher Bücher nicht wiedersprechen / *Pruckmannus vol. 1. Conf. 29. num. 50.* Sechstens / wenn selbige Erb-Bücher nicht allein von einen / sondern von mehren hinter einander / welche alle glaubhaffte Leute gewesen / beschrieben / *Hartm. Pistoris d. Obs. n. 11.* Siebendens / wenn nur etwas / was in diesen Büchern enthalten / mit der Wahrheit einstimmig / just und correct erfunden wird / *Aymo Cravetta Conf. 158. num. 6.* Zum achten / wenn in solchen Hauß-Büchern eine so langweilige Abstattung der Diensten befunden wird / welche zur Præscription genung wäre / *Nicol. Boërius Decis. 105. n. 5. Matth. Wesembeccius Conf. 166. n. 47.* Neundtens / wenn der Streit ist von einer nicht so gar importanten Sache. Es ist aber nicht nöthig / daß alle diese Requisita zugleich und auf einmahl da seyn / sondern ist genung / wenn deren eins oder etliche sich befinden : Wiewohl dem Gutachten des Richters / und der Gewohnheit des Orts hierbey viel nachzusehen / *Carpzovius l. 1. Respons. 63. Balthasar. de Op. Subd. cap. 17.*

Was nun denen Bauren / wenn sie mit ungewöhnlichen und ungebührlichen Diensten wieder die Billigkeit beladen werden / vor remedia zu stehen / solches ist ebenfals nach Unterscheid der vorkommenden Fälle zu entscheiden. Also / wenn sie in der Possession ihrer Freyheit gekräncket werden / oder man ihnen mehr Dienste auflegen wolte / als

sie bißher würcklichen gethan / kommt ihnen das Interdictum uti possidetis, zu / dadurch sie gerichtlich suchen können / daß sie nicht ferner in ihrer quasi possessione libertatis gekräncket werden / zugleich auch ihnen das Interesse gut gemacht werde / *Struvius Syntagmate Juris Civilis Exercitat. 45. thes. 122. Thomas Maulius de Homagiis tit. 4. num. 17. Sixtinus de Regalib. n. 2. c. 13. n. 35.*

Vors andere stehet denen Bauren zu / *actio ex lege 1. Cod. in quibus caufis Coloni Domin. accus. possunt.* Zu dem Ende / daß der Herr dasjenige bezahlen müsse / was er über die Gebühr von den Leuten erpresset / und ihm künfftig verbothen werde / ein mehrers zu fordern / als worzu die Unterthanen verpflichtet sind / *Klockius de Contribut. cap. 2. num. 60. Thom. Maulius de Homagiis tit. n. 17. Husanus de Homin. propriis c. 7. n. 27.*

Uber dem kan denen Bauren geholffen werden durch die implorationem Officii Judicis, dahin daß die unbillige Exactiones denen Herren untersaget werden / *arg. leg. 23. §. 1. Cod. de Agricolis & Censitis l. 6. ff. de Officio Præs. Colerus de Processu executivo p. 1. c. 8. n. 60. Gailius lib. 1. Observ. 17. n. 3. Carpzov. l. 1. Respons. 53. n. 3. Thom. Maulius de Homagiis tit. 4. num. 17.* Ja wenn auch selbsten die Unterthanen über der Herren Unbilligkeit und wiederrechtliche Beschwehrung weder durch sich noch jemand anders nicht klagen solten / kan und soll doch ein Richter von Amts wegen denen Leuten beyspringen / daß sie über die Gebühr und unbilliger Weise nicht belastet und geplaget werden / *l. Illicitas exa-*

ctiones

Etiones 6. §. 2. ff. de Offic. Præf. Sixtinus de Regal. l. 2. c. 13. n. 54. & 55.

Das vierdte Mittel/ so denen Bauren in diesem Fall zukommet/ ist die Actio Negatoria utilis, dadurch sie bitten/ daß gesprochen werde/ es kommt dem Herrn kein Recht zu/ entweder einige Dienste zu fordern/ oder mehr/ als ihm zukommen/ zu exigiren/ und vorhin geleistet worden sind. Und folglich ihm auferleget werde/ daß er ein mehrers nicht/ als was vor Alters geleistet worden/ auch hinkünfftig fordern könne/ *Th. Maulius de Homagiis d. l. Balthasar. de Oper. Subd. c. 18.* Uber die oberzehlte Actiones vermeynen auch die Rechts-Lehrer/ daß denen Bauren auch die actio injuriarum und utilis legis Aquiliæ zukomme; Jene zwar deswegen/ weil zur Ungebühr von ihnen die Dienste gefordert/ und solches insgemein mit Schmäh-Worten oder Schlägen pfleget vergesellschafft zu seyn. Denn so wenig einem andern privato frey ausgehet/ wenn er jemand injuriret/ eben so wenig kommt es einer Obrigkeit zu; Dannenhero/ wenn sie injurioſe etwas thut/ sie eben wohl mit der actione injuriarum kan belanget werden/ wie expresse *Ulpianus* sagt/ *in leg. 32. ff. de injuriis.* Die Actio Legis Aquiliæ aber fordert den Schaden und Interesse wieder/ *arg. l. 3. ff. si quadrap. pauper. fecer. die. Carpzovius l. Responſ. 53. n. 19.* Allwo er hinzu setzet/ daß man wegen des Nahmens und Art der Action hierbey sich nicht viel zu bekümmern habe/ weilen heutiges Tages nicht mehr nöthig ist/

in der Klage das Genus actionis zu exprimiren/ *Schneidew. ad §. 1. n. 6. Instit. de Action.*

CAP. XXX.

Von Verlust des Herren-Dienstes.

VOn dem Herren-Dienst ist nun noch mit wenigen zu bemercken/ auf was Art der Herren-Dienst seine Endschafft gewinne / und auf was Masse dessen Recht erlöschen könne. Die vornehmsten Arthen sind diese: Erstlich durch die Nachläßigkeit oder tacitum Consensum des Dienst-Herren / wenn nehmlich die Bauren durch Rechts vorgeschriebene Zeit die Dienst-Freyheit præscribiren. Welches nach gemeiner Meynung der Doctorum in 30. oder 40. Jahren geschehen kan / jedoch auf solche Maasse / daß den Bauren der Dienst rechtmäßig angesagt / und sie sich dennoch deren geweigert hätten: Denn sonsten/ wenn sonst ein Dienst-Mann in 100. Jahren seinen Dienst nicht thäte / hat er doch deswegen keine Freyheit erlanget / *Johann. Fruch. Erhard. de Oper. Rusticor. Concl. 32. lit. F. Balthasar. de Oper. Subdit. c. 10. Maulius de Homagiis tit. 4. n. 27.*

Zweytens erlöschet der Herren-Dienst durch ausdrücklichen Consens des Dienst-Herren/ wenn nehmlich auf gewisse Zeit oder auf ewig die Dienste denen Bauren erlassen werden / *arg. l. 14. de Servit. Th. Maulius de Homag. tit. 4. n. 27.* Allein dieses ist auf solche Maasse zu verstehen / wie die eingeräumete Dienst-Freyheit denen übrigen

Dien st-

Dienst-Leuten nicht zur Last und Beschwehrung gereichet / also daß was dem einen abgenommen / nicht dem andern aufgebürdet werde. *Erhard. de Oper. Rustic. Concl. 131. lit. G. Balthasar. de Oper. Subditor. cap. 10.* wovon allhier weiter nichts anzufügen.

CAP. XXXI.

Von der Hut und Weyde / und sonderlich von Erwerbung des Weyde-Rechts in Specie.

WEil die Unterthanen einer Republic ohne Herbeyschaffung und Vorrath der benöthigten Lebens-Mittel nicht können wohl und glückseelig leben / so ist ausser Zweiffel zu setzen / daß die Sorge und Vorsichtigkeit der Obrigkeit auch dahin guten Theils müsse gerichtet seyn. Worunter denn auch die Vieh-Zucht mit zu zehlen / da bekandt ist / daß solche dem Land- und Ackers-Mann seine vornehmste Nahrung und Unterhalt an die Hand geben müsse / bevorab / da aus denen alten Geschicht-Schreibern bekandt / daß in Teutschland die erste und uhralte Nahrung in der Viehzucht bestanden / nach dem Zeugniß Cornelii Taciti de moribus Germanorum: Und nennet dahero *Aristoteles l. 1. polit. c. 5.* die Vieh-Zucht gar wohl einen natürlichen Reichthum / weil in derselben nicht allein eines jeden Land-Manns in specie Vortheil / sondern auch des gantzen Landes Aufnehmen und Reichthum beruhet. Hieraus folget nun an sich selbsten / daß in einer wohlgeordneten Republic auch

diese Art der Nahrung durch heilsame Ordnungen und löbliche Gesetze also im Stande und Flor erhalten werden müsse/ daß dadurch des Landes Beste sich hervor thue/ und hat zum Ende *Aristoteles l. 6. politic. 8.* gerathen/ gewisse Leute und Aufseher zu bestellen/ welche auf die Vieh-Zucht genaue Achtung geben.

Daß auch dieses in denen meisten wohlbestellten Republiquen mit guten Nutzen klüglich sey ins Werck gesetzet worden/ ist zu sehen aus *Pancirollo in thesauro variar. lect. l. 3. c. 31. tit. de trib. pasc. leg. Wisi-Gothorum l. tit. 5.* Dannenhero auch in unsern Gesetzen hiervon solche Ordnung gemacht/ welche dem darinn vorkommenden Streit anhelffen können. Weilen nun alles/ was sowohl die Römische Gesetze/ als folglich die darauf gebauete Landes-Constitutiones von dieser Gerechtigkeit ordnen/ da hinaus laufft/ wie nehmlich: die Gerechtigkeit der Hut und Weyde erworben werde/ (2.) was sie vor Effecten nach sich ziehe/ und vor Actiones bey derselben zu gebrauchen seyn/ und (3.) wie das Weyde-Recht wiederumb erlöschen und seine Endschafft nehmen könne/ als soll von jedem a part gehandelt werden.

Bevor wir nun die Erwerbung oder Acquisition des Weyde-Rechts/ welches auch sonsten die Trifft-Gerechtigkeit genennet wird/ ansehen/ wird nicht undienlich seyn/ dessen Definition oder Beschreibung vorher zu determiniren. Weilen aber bey der Hut und Weyde vornehmlich zweyerley Fälle zu beobachten; Einmahl wenn

jes

jemand auf seinen eigenen Grund und Boden sein Vieh hütet / oder auf seines Nachbarn Boden / also / daß der Nachbar wieder auf des erstern Eigenthum hüten darff; Andernfals aber / wenn einer auf einen fremden Boden oder Wiesen sein Vieh Jure Servitutis und vermöge einer acquirirenden Gerechtigkeit treiben darff: So ist hier sonderlich die Rede von dem letzteren Falle / wie man denn auch ordinair, wenn man das Hut- und Weyde-Recht nennet / daßjenige darunter verstehet / welches auf eines andern Boden Jure Servitutis gebraucht wird. Dieses Recht kan man füglich beschreiben / daß es sey eine Servitut oder Dienstbarkeit eines Land-Guths / vermittelst dessen wir berechtiget sind / das Vieh von unserm Hofe oder Guthe auf eines andern Grund und Boden zu weyden. §. 2. *Inst. de Servit. rustic. & urbanor. prædior. Leg.* 1. §. 1. *L.* 3. *ff. de Servitut. rustic. præd.* Woraus denn / weil dieses Weyde-Recht eine Servitut genannt wird / erscheinet / daß es nicht zu der Landes-Obrigkeit oder Jurisdiction gehöre / weil dieselbige denen Landes-Herrn und Obrigkeiten vor sich und in Ansehung ihrer Person zukommt / dieses Recht aber nur uns deßwegen zuständig ist / weil wir einen solchen Hof oder Land-Guth in Besitz haben / welchem solche Trifft-Gerechtigkeit anklebet / und darbey rechtmäßig hergebracht ist. Hieraus ist zu sehen / daß es kein bündiger Schluß sey / dieser hat die Gerichte über das Dorff oder über diese Länderey / ergo hat er auch das Weyde-Recht daselbsten;

sten; Denn diese beyde Jura aus verschiedenen Gründen herfliessen / und von einander wohl können separiret werden / folglich auch eines von dem andern nothwendig nicht dependiret. Wiewohl / was die hohe Landes-Obrigkeit betrifft / welcher die Superioritas territorialis über einen Ort zustehet / man deroselben vielleicht mit Fug nicht absprechen kan / daß wenn sie sich in einer Stadt oder einem Ort aufhält / sie daselbst nicht solte befugt seyn / nach Nothdurfft ihr Vieh weyden zu lassen. *Mynsinger. Decad. 2. Responſ. 51. n. 18. Wehnerus verb.* **Weydgang**, *post princip. Knich. de veſt. pact. p. 2. c. 4. n. 70. & ſeqq.* Das ist unterdessen gewiß / daß wenn einmahl die Unterthanen sich das Weyde-Recht gebührend acquiriret / ein Gerichts-Herr ihnen solches vermoge seiner Jurisdiction nicht wieder nehmen / und auf sich selbst bringen könne / wenn nicht die Unterthanen es selbst von sich geben / oder verlustig machen: Denn wenn man die Rechte der Majestät biß dahin erstrecken wolte / würde es eine grosse Unbilligkeit seyn / *Beſoldus de Jure & diviſione rerum c. 3.*

Es findet aber dieses Recht vornehmlich nur Platz bey denen Land-Gütern oder prædiis ruſticis *§. 2. Inſt. de Servit. Leg. 1. & 3. ff. de ſerv. ruſt. præd.* Denn ihrer Natur und Eigenschafft wegen es nur einem Land-Guthe zu statten kommen kan: Wiewohl daher nicht zu läugnen / daß nicht das Weyde-Recht zuweilen ein ſervitus perſonalis oder auch urbani prædii sey / und also könne gebraucht

braucht werden. Denn ex legg. ist bekandt/ daß die Qvalität einer Servitut, ob sie eines prædii urbani oder rustici sey/ davon abzunehmen/ was vor einem Gute die Dienstbarkeit zu statten komme/ und wenn solches ein Gut wäre/ welches in der Stadt belegen/ das Weyde-Recht vor eine servitutem prædii urbani gehalten werde: Dafern aber solches einer Person zum Exempel/ auff Lebenslang oder einem gewissen Geschlechte eingeräumet wäre/ kan es nicht anders/ als vor eine personal-servitut angesehen werden. *arg. l. 12. §. 1. ff. de aliment. legat. leg. 2. §. 1. de servit. urban. præd.* Und hindert nichts/ daß eine servitut prædii rustici nicht solte zu einer urbana oder personali werden/ ob sie gleich ihrem Ursprunge/ und ordinairen Eigenschafft nach eine servitus rustica ist: Da ohne die allegirten Leges solches die tägliche Erfahrung und allgemeine Approbation der Dd. bestätiget. *Hahnius ad tit. de serv. rustic. præd. n. 4. Cœpolla Tr. de Servit. rustic. n. 10.* Und wird man keine zulängliche Ration beybringen können/ warum nicht die servitutes rusticæ solten in urbanas oder personales verändert werden können/ gleichwie die Urbanæ bekandter massen nach Unterscheid des prædii Dominantis zu servitutibus rusticis werden. Der Haupt-Unterscheid aber bestehet darinnen/ daß es alsdenn vor eine personal-servitut zu halten/ wenn es mit dem Todte der Person gleich auffhöret. *§. 3. instit. de usufr. L. 3. §. 3. ff. qvib. mod. usufr. vel usus amit.* Daferne es aber einem gewissen Gut anhängig/ und also eine præ-

prædial-servitus ist / hänget es an selbigen Gut und verbleibet nach des Besitzers Todte bey den Erben/ oder wer es sonsten rechtmäßig an sich bringet. *leg. 30. de serv. rust. præd. leg. 12. ff. Comm. præd.* Daferne aber von dem Weyde-Recht Streit vorfällt/ und man darbey nicht eigentlich wissen kan/ zu welcher Art es zu referiren/ so wird es vor eine servitus rustica regulariter gehalten.

Weilen nun in obigem die Trifft-Gerechtigkeit eine Servitut oder Dienstbarkeit genennet worden/ so ist daraus zugleich abzunehmen/ daß hiervon gantz und gar unterschieden sey/ die Gesamt-Huthe- oder Koppel-Weyde/ welche darinn bestehet/ wenn zwey oder mehr Nachbahren auff ihren Gütern und Aeckern ihr Vieh mit einander weyden lassen/ welches nur bloß ex jure familiaritatis geschiehet/ und nach Belieben kan auffgeruffen werden. *Struv. Synt. Jur. Civ. Exerc. 13. th. 26. Covarr. pract. Obs. 37. n. Meischnerus l. 1. Dec. 26. Kæppen. Decis. 12. 10. Colerus Decis. 118. Carpzov. c. 2. Const. 41. Defin. 9.* Aus welchen allen zur Genüge erhellet/ daß die Koppel-Weyde nicht eine Servitut oder beständiges und fest gestelletes Recht sey/ sondern entweder ein precarium oder Bittweise eingeräumte Freundschafft zu nennen/ oder auch eine Gemeinschafft mit dem Contractu societatis habe. Wie nun ein precarium von demjenigen/ der es einräumet / jederzeit kan widerruffen / die Societät aber wenn es ohne Betrug geschiehet/ von einem jeden Mit-Gliede derselben kan renunciiren/ *l. 1. ff. de precar. §. 4. instit. de societ. leg. 63. leg. 65.*

§. 3.

§. 3. ff. pro socio. Also wird auch offtmahls das Recht der Koppel-Weyde wiederruffen/und durch die Renunciation abgethan. *Kœppen. d. Decis. 12. Carpzov. d. Const. 41. Defin. 9. Pruckmann. Const. 24. n. 25.* Welches aber in der Servitut des Weyde-Rechts nimmer angehet/ gestalt dieselbe/ wenn sie einmahl acqviriret ist/ nimmer wieder auffgeruffen werden wird und kan/ *Mev. p. 5. Dec. 252.* Es wäre denn/ daß man sagen wolte/ daß der Besitzer des prædii Dominatis die Trifft-Gerechtigkeit freywillig fahren lassen/ und derselben sich begeben wolte. *arg. leg. penult. Cod. de pact.* Zum andern ist die Servitut des Weyde-Rechts ein dinglich Recht/ oder jus in re, die Koppel-Weyde aber nicht. Drittens um die Servitut und Weyde aber zu mainteniren/ haben wir die actiones ordinarias servitutum, confessoriam, negatoriam &c. wegen der Koppel-Weyde aber/ dafern man sie ansiehet/ als ein precarium, würde das interdictum de precario statt finden/ oder condictio incerti, davon Meldung gethan wird/ *in leg. 15. §. fin. de precario.* Weilen wegen des precarii eigentlich keine actio civilis verordnet ist; Will man aber dieselbe lieber zu dem contractu societatis referiren/ würde man sich der Actio pro socio bedienen können/ so lange nemlich dieses Recht durch die Renunciation nicht auffgeruffen wäre.

Durch das Vieh/ welches dieses Recht zu treiben erlaubet/ und darvon in der Definition Erwehnung geschiehet/ werden allerhand Art Thiere verstanden/ welche auff denen Land-Gütern und

Höf-

Höffe gehalten/ und Heerden-weise geweydet werden: gehören auch dahin so wohl Ochsen und Kühe/ als auch kleines Vieh / nemlich Schaafe/ Schweine und Ziegen / §. 1. *Instit. de leg. aqvil. l.* 2. *ff.* 2. §. 2. *ff. ad leg. aqvil. leg.* 65. §. *pecorib. de legat.* 3. Wormit es doch gleichwohl die Meynung nicht hat/ daß alle diese jetzt erzehlte Arten Vieh dahin können getrieben werden/ sondern es wird zuweilen nur eine Art/ zuweilen mehren/ zuweilen aber allen die Weyde verstattet; Nachdem es die Landes-Ordnungen/ oder hergebrachte Gewohnheit/ alte Verträge und præscription es vorschreiben.

Wie bey den meisten Servituten, also kommen auch bey dieser Servitut des Weyde-Rechts zweyerley Güter in Consideration. Erstlich dasjenige/ welches sein Vieh auff einen andern Boden treiben darff/ und zum andern dasjenige/ welches die Weyde hergeben/ oder die Trifft-Gerechtigkeit auff dem Seinigen verstatten muß. Welche in legibus Romanis prædium serviens und prædium dominans genennet/ und zu einer servituti reali erfordert werden. *leg.* 15. *de servit. leg.* 1. §. *comm. prod.* Von dem ersteren ist zu bemercken/ daß diese Servitut entweder einem Land-Gut einer privat-Person acqviriret wird/ oder aber einer gantzen Gemeine eines Dorffs oder auch einer Stadt / und deren besitzenden Höfen oder Land-Gütern. Wenn das Erste/ so ist die Sache ohne Schwürigkeit / und ist dasjenige prædium dominans, von welchem das Vieh auff eines andern Boden getrieben wird. In dem letzten Fall aber ha-

haben alle die Güter oder Höfe/ der gantzen Gemeine die Stelle des prædii dominantis. Also daß auch des Weyde-Rechts sich diejenigen Höfe bedienen können / welche allererst in die Gemeine kommen/ nachdem die Servitut schon acqviriret worden/ aus der Ration, weilen es eben nicht nöthig ist/ daß ein prædium serviens allezeit würcklich ein em jeden dominanti müsse Nutzen schaffen/ sondern genung ist / daß solches zuweilen geschehe oder geschehen könne/ *arg. leg. 55. ff. de usufr. leg. 19. de Servitut. leg. 23. §. de S. V. P. leg. 10. ff. de S. R. P.*

So viel aber das prædium serviens anlanget/ so ist solches ebenfals zweyerley Art / und stehet entweder einer eintzeln Person/ oder einer gantzen Commun und Gemeine zu. Wenn es einem Privato zuständig / so hat ein jeder freye Macht auff seinem Grund und Boden einem andern die Trifft-Gerechtigkeit zu geben/ es wäre denn/ daß etwa die Natur oder das Recht solches verhinderten/ oder sonsten über seine Güter nicht frey zu walten oder zu schalten hätte; Das ist/ wenn jemand die zwey Principia der menschlichen Handlungen/ nemlich der Wille und die Macht fehlen. Welche nun eines von diesen beyden nicht haben / die können mit Bestande Rechtens das Weyde-Recht niemand geben. Als da sind erstlich unmündige Kinder/ zum andern/ unsinnige Leute/ welchen beyderseits der Verstand fehlet; Drittens/ welche in Rechten vor Verprasser / (prodigos) erkläret. *l. 1. ff. de Curat. furiosi.* Viertens Pupillen/ *l. 59. de Obl. & Act.* Es wäre denn/ daß es mit Bewilligung

des

des Vormundes geschehe/ und davor dem Pupillen ein gewisses Geld gegeben würde / *t. t. ff. de autoritate & Consf. Tut. vel Cur.* Denn/ wenn auff dem Grund und Boden des Pupillen umsonst eine solche Servitut jemand eingeräumet / würde es das Ansehen gewinnen/ als wenn die Güter verdörben/ nicht aber administriret würden: und ist derowegen zu Recht ungültig. Vor seine Güter aber kan ein Pupille gar wohl die Servitut des Weyde-Rechts auch ohne Vorbewust des Vormunds acqviriren. Denn es stehet ihm frey/ seine Sachen nach seinem eigenen Gefallen zu verbessern / *princ. justit. de Autor. Tut. leg. 9. pr. ff. de Autor. & Consens. Tut.* Eben dieses hat auch (fünfftens) statt bey einem Minderjährigen/ und der mit einem Curatore versehen ist. *arg. leg. 3. C. de in integrum restitut.* Daferne er aber jemand zu seinem Nachtheil eine Servitut des Weyde-Rechts auff dem Seinigen eingeräumet hätte / und dadurch mercklich vernachtheilet oder lædiret wäre / kan er sich in integrum restituiren lassen / und dadurch den Schaden vorkommen. *d. leg. 3. C. de in integrum restitut.* Sechstens kan ein Ehe-Mann auff denen Gütern oder Wiesen / so ihn zum Heyraths-Gut von seiner Frauen zugebracht / keine Servitut constituiren / weil er mit dergleichen Dotal-Gütern nach seinem Belieben nicht schalten und walten kan. *l. 5. 6. & 7. ff. de fundo dotali.* Eben so wenig kan ein Vasal solches auff denen ihm zu Lehn gegebenen Ländereyen thun / weilen die constitutio servitutis unter die Arten der Alienation oder Ver-

Veräusserung gehörig und folglich dem Vasallen verbothen ist / 2. *feud.* 52. & 55. Wenn aber nun das prædium serviens oder auff welchem die Trifft-Gerechtigkeit acqviriret worden / einer gantzen Gemeine oder Dorffschafft zustehet / alsdenn müssen die Vorsteher selbiger Gemeine / welche zur Zeit der eingeräumten Servitut über dieselbe bestellet sind / ihre Einwilligung darzu geben / auch die übrigen Solennitäten darbey gebrauchen / welche erfordert werden / wenn von einer Gemeine soll etwas verkaufft oder veräussert werden. *arg. leg. ult. C. de vendend. reb. Civ.* und anderer Gestalt kan auff einem gemeinen Acker keine Servitut festgestellet werden. Wenn aber nun eine solche Servitut eingeräumet ist / gehöret darzu alles / ohne welches sie nicht mag exerciret oder nützlich gebraucht werden *arg. leg. 2. ff. de jurisdict.* Weilen eine jede Real-Servitut nothwendig einen Nutzen schaffen / und ohne selbigen nicht bestehen kan / *leg. 15. ff. de servitut.* Daher denn / wenn zwischen denen Ländereyen / auf welchen die Servitut haftet / einige Acker zwischen liegen / also daß dadurch das prædium dominans von dem serviente abgesondert wird / so muß über die darzwischen liegende Aecker dem weydenden Vieh der Weg offen gelassen werden / damit also die Servitut ihren gebührenden Nutzen schaffen könne.

Es läst sich die Hut und Weyde entweder in Ansehung des Orts oder der Zeit bequemlich eintheilen; Der Ort allwo das Weyde-Recht zukomt / (pascua) sind entweder privat oder öffentliche

Weyden. Eine Privat-Weyde ist/ wenn jemand zu Behuff seines Viehes an einem Privat-Ort die Vieh-Weyde hergebracht. Die öffentliche oder gemeine Weyde aber wird genannt / wenn eine gantze Gemeine eines Dorffs/ Fleckens oder Stadt auf gemeinen Wiesen / Aeckern und Holtzungen die Trifft-Gerechtigkeit hat. *Wehn. in Obs. pr. voce* Weydegang *t. t. C. de pasc. publ. ex privatis. Schneidew. ad pr. Instit. de S. R. & U. pr. n. 37. 39. seqq. Bart. Capolla de Servit. c. n. 4.* Der Zeit nach wird das Weyde-Recht getheilet in dasjenige / welches zu aller Zeit exerciret / und zu allen Zeiten des Jahrs gebraucht werden kan / obgleich das Getraide noch nicht eingeerndtet / oder die Mast noch auf den Bäumen sitzet; Oder aber dasjenige/ welches nur bey offenen Feldern und nach geendigter Erndte statt hat/ und solche Trifft-Gerechtigkeit kan also nicht exerciret werden/ es sey denn/ daß die Felder von den Früchten geleeret / und unters Dach gebracht / da sonsten derjenige straffbar ist / welcher sich dessen zu einer andern Zeit unternimmt / *Chassanæus ad Consuetud. Burgund. rubrica 13. n. 4. & 5. Knipsch. de Jur. & priv. Civit. Imper. lib. 6. c. 7. n. 95. Schneidew. de Serv. R. & U. præv. n. 33. in fin.* Es ist aber solche Zeit nach Unterscheid und Gewohnheit der Oerter unterschiedlich. An einigen Orten gehet solche Weyde von Michaëlis, an andern aber von Andreas Tage an. *Speidel. in Notab. tit.* Weyde. *Modestin. Pistor. d. t. Conf. 7. qv. 6. n. 33.* Mit der Holtz-Trifft aber hats eine andere Beschaffenheit / gestalt denn zur Zeit / wenn die

Mast

Mast abfält / oder von dem Anfange des Octobris biß auf St. Andreæ oder den Anfang des Januarii und Februarii oder auch / wie andere wollen / auf Mariä Verkündigung solche Trifft-Gerechtigkeit gäntzlich verbothen wird / *Chassanæus ad Consuetud. Burgund. rubr. 13. n. 4.*

Weil aber das meiste an dem modo acquirendi oder wodurch solches Recht seinen Anfang nimmt / gelegen / so befindet sich aus denen Rechten / daß das Weyde-Recht entweder durch die Gesetze selbsten räumen eine Trifft-Gerechtigkeit ein / wenn ein Landes-Fürst / ein Rath oder Gemeine durch eine Verordnung oder Statutum denen Eingesessenen insgesamt oder etlichen das Weyde-Recht in denen öffentlichen Orten verstattet / *arg. l. 5. C. de Aquæ ductu:* da denn solche öffentliche Oerter an statt des prædii servientis seyn / Ländereyen aber der privatorum, auf welchen das treibende Vieh behalten wird / sind an statt der prædiorum dominantium. Welche Art der Trifft-Gerechtigkeit / daher als durch das Gesetze selbsten eingeführet zu halten ist / weil die Verordnung eines Landes-Fürsten / wie auch die Landes-Gewohnheit einem Gesetz gleich gilt. Es ist aber hieher nicht zu ziehen die Verstattung Käysers *Friederici in c. Unic. §. fin. de pace ten. lib. 2. feud. 17.* Dadurch er denen Reisenden Freyheit gibt / daß wenn sie am Wege in etwas ausruhen wollen / sie ihre Pferde oder Last-Thiere ungestrafft sich etwas erfrischen / und weyden lassen können / weil dieses Recht vielmehr scheinet denen Personen eingeräumet zu seyn / und

daher kein Servitus realis kan genennet werden/als welche nur auf gewisse Land-Güther und Höfe restringiret ist. Ja es kan vermöge eines Gesetzes nicht allein in gemein und öffentlichen Angern sondern auch auf Privat-Ländereyen die Servitus constituiret seyn / *leg. 2. §. item Varus in fin. ff. de Aqua pluvia arcenda*, dessen ein Exempel seyn kan wenn durch eine allgemeine Landes-Verordnung denen Gemeinen verstattet wird/ ihr Vieh durchgehends nach der Erndte auf denen Stoppeln zu hüten; Welche Gewohnheit in denen meisten Provintzen Teutschlandes im Gebrauch ist / wiewohl die Zeit/ wenn solches Weyde-Recht angehet / sehr unterschiedlich / *Modest. Pistor. d. qv. 6. n. 33.*

Es wird aber auch über itzt angeführte Art das Weyde-Recht eingeräumet vermittelst richterlichen Spruchs / wenn unterschiedliche Mit-Erben in einer Erbschafft sich gerichtlich theilen lassen oder unterschiedliche Herren eine Wiese gemeinschafftlich besitzen / solche aber hernach vor Gerichte unter die Interessenten abtheilen. *leg. 22. §. 3. familiæ herciſc.* Als wenn zum Exempel zweyen oder mehren eine Erbschafft hinterlassen ist / in welche sich auch unter andern das Recht der Hut und Weyde an gewissen Orten findet / damit denn die Gemeinschafft unter denen Mit-Erben nicht Ursach zum Streit gebe / wie denn aus der Gemeinschafft insgemein Zanck und Zwistigkeit zu entstehen pflegen *leg. 77. §. dulciſſimis de legat. 2. leg. fin. Cod. de Comm. divid.* Alsdenn können die Mit-Erben und ein jeder unter ihnen begehren / daß entweder

weder das Weyde-Recht unter ihnen getheilet/ oder wenn solches sich nicht füglich theilen lässet/ alsdenn die gantze Servitut einem zugeschlagen/ denen übrigen aber auferleget werde / vor deren Abtretung jährlich einen gewissen Zinß oder überhaupt ein Capital zu bezahlen/ oder sonst ihnen auff andere Weise Satisfaction zu thun. Durch dergleichen gerichtlichen Spruch nun / wird alsobald die Servitut constituiret / und weilen solche judicata ex Jure in re entspringen / entstehet dahero alsofort die actio confessoria §. 20. *Instit. de Action. l. pen. leg. fin. C. de Communi divid.*

Die gewöhnlichste Manier aber dieses Recht zu constituiren / ist / wenn es durch eine Zusage oder Contract unter zweyen Partheyen abgeredet wird. Worbey denn allemahl dreyerley zu concurriren pflegen / nehmlich die Zusage/ zum andern die Einführunge oder Constitution. Drittens / die Ergreiffung oder Acquisitio. Diese dreyerley Actus ob sie wohl an sich von einander unterschieden sind/ so geschehen sie doch in Erlangung einer Real-Servitut zugleich und zu einer Zeit; allein in denen Personal-Servituten sind sie nicht allein an sich selbsten/ sondern auch in der Zeit und in der Handlung distinguiret / aus der Ration nemlich/ weilen die Real-Servitutes in einer blossen patientia oder daß man dem andern etwas verstattet / bestehen / die Personal-Servituten aber in einer positiven Handlunge / welches aus nachfolgenden klärer erhellen wird. *Vid. lex. 19. de Servit.* Es wird aber dieses Weyde-Recht entweder durch eine Handlung un-

unter Lebenden / oder durch einen Contract jemand gegeben / so wohl durch ein pactum nudum nach denen heutigen moribus, auch nach den päbstlichen Rechten / *arg. cap. 1. & 3. de pactis juncto cap. conquæsti. cap. si vero de sent. excommun.* Als durch die so genannten pacta legitima, wie eines dergleichen ist / die Schenckung *arg. l. 17. ff. comm. præd. leg. 9. prim. & leg. 27. ff. de donat.* Und durch einen verbindlichen und förmlichen Contract. Oder aber es wird solches Recht eingeräumet durch einen letzten Willen *arg. §. 4. Instit. de Servit. R. & Urb. præd. leg. 16. ff. Comm. præd. leg. 5. ff. de Servitut. juncto §. 1. de usufr.* Dafern nun jemand ohne gesetzte Masse und schlecht hin / das Weyde-Recht verstattet ist / hat es seine gewiesete Wege / daß demselben keine Masse noch Ziel kan gesetzt werden / wie viel oder was vor Art Vieh er treiben soll / wiewohl dennoch darunter die Billigkeit und Grösse des Guths davon das Vieh getrieben wird / also zu beobachten / daß die Weyde nicht übertrieben / und den sonst dahin berechtigten ein præjudicium zugezogen werde. Wenn aber in der Concession eine gewisse Zeit des Jahrs oder gewisse Art und Anzahl Viehes benennet, darinnen die Hut und Weyde soll eingeschrenckt / und solches nicht überschritten werden / alsdenn kan der damit versehen ausser solcher Concession nichts thun / sonsten wo er solches überschreiten würde / kan er von denen übrigen / so darzu berechtiget von der Weyde gejagt / oder auch gepfändet werden. *arg. l. 4. §. 1. g. 2. ff. de*

ff. de Servit. Denn ein jeder muß sich seiner Servitut also gebrauchen / wie sie ihm eingeräumet und gegeben ist / *arg. l. 1. 1. §. si conven. 6. ff. depos. l. 11. ff. l. 11. ff. de serv. Urb. p. Cœpollæ Tr. de S. R. p. c. 9. n. 17. Matth. Berlichius lib. 2. Concl. 49. n. 9.* Und wenn auch gleich hernach eine Heerde viel grösser würde / durch Zuwachs / oder auf andere Art / als sie zu Anfangs gewesen / kan doch solches nicht hindern / sondern muß das übrige Vieh von der Weyde gelassen werden / wo man nicht dem Pfand-Recht sich unterwerffen will. *arg. l. 1. §. 18. ff. de aqua quot & æst. l. 12. C. de Servit. & aq.*

Die Constitutio aber oder Ubergabe dieses Rechts geschiehet durch die Patientz / daß einer nehmlich geschehen läst / daß der andere sein Vieh auf seinen Grund und Boden treibet / und daselbst weyden läst / *l. 11. §. 1. de publ. in rem act. l. ult. de Servit.* Uber dieses aber kan auch die Ubergabe geschehen / wenn jemand auf das Feld oder Anger geführet / und ihm die Weyde daselbst angewiesen wird / wie solches guten theils zu erweisen *ex arg. leg. 1. §. 1. verbo tradit. ff. de Servit. præd. Rust.* Nur dieses ist gewiß / daß eine solche Einführung auf den Anger nicht schlechterdings nothwendig sey / sondern weil dieses Weyde-Recht eine Real-Servit. ist / solche negative constituiret wird / und darzu die blosse Patientz obgedachter massen erfordert wird / *leg. 19. ff. de Servit.* Vielweniger ist eine traditio vacuæ possessionis nöthig. *l. 3. §. 2. ff. de actione empti & venditi*

diti wegen eben der Ration, daß die Art der Servituten darinn bestehe / daß einer etwas geschehen lasse / und nicht / daß er selbst etwas thue. *leg. 15. de Servit.* Und wiewohl zuweilen von demjenigen / auf dessen Boden gehütet wird / Caution muß geleistet werden / daß er der Trifft-Gerechtigkeit zum Nachtheil oder dem Herrn zur Verhinderung nichts præjudicirliches vornehmen wollen / so folget dennoch daraus nicht / daß die Natur dieser Servitut im Thun bestehe / weil solche Caution nicht allemahl gebraucht wird / auch nicht allemahl darbey nöthig ist / *l. ult. ff. de Servit.* sondern sie wird gebraucht zu einer Vorsichtigkeit / dadurch demjenigen / welcher in Possession ist von aller Beeinträchtigung Sicherheit zu schaffen. Die Patientz aber / deren oben Meldung gethan / wird sonsten auch in leg. cessio genannt / *leg. 20. §. 1. de S. P. Urb. leg. 11. de S. R. præd. leg. 3. §. 2. & 3.* ibidem *leg. fin. comm. præd.* Wodurch denn eine solche förmliche Cession wie bey Schulden und Obligationen gewöhnlich / nicht verstanden werden kan / sondern die patientia, welche bey Real-Diensten an statt der Ubergabe oder Tradition ist. Es ist zugleich darbey offenbar / daß wenn diese Servitut schlechthin und ohne Bedingung jemand versprochen wird / der promissor darbey zugleich diese patientiam einschliesse / indem durch die geschehene Zusage er zugleich verspricht / daß er leyden wolle / daß er andere sein Vieh auf den concordirten Anger bringen möge. *d. leg. ult. ff. de Servit.* Sind also / so viel die Zeit anlanget / die actus, dadurch die

die Servitut versprochen/und dadurch sie constituiret und übergeben wird / nicht unterschieden / sondern geschehen zugleich / also daß man wohl sagen kan / daß dieses Weyde-Recht durch die promission zugleich constituiret werde. Wenn nun die Acquisition ihre völlige Richtigkeit haben soll/ alsdenn muß an Seiten desjenigen welcher die Servitut erlanget / noch hinzu kommen / daß er würcklich sein Vieh an den eingeräumten Ort treibe / und der Weyde sich gebrauche / und alsdenn ist die Acquisition in allen Stücken vollkommen.

Wiewohl nun sonsten aus einer blossen Zusage einer Servitut kein dinglich Recht noch die actio realis entstehet / sondern ein blosses Jus ad rem, dadurch die versprechende Persohn schuldig ist / zu der noch nicht acquirirten Servitut mit zu verhelffen. *l. penult. Cod. de usufr. leg.* 3. *ff. de O. & A. leg* 20. *C. de pactis leg. 2. §. & 2. ff. de Vol.* So ist doch allhier aus obangeführten Ursachen ein anders zu statuiren / daß nehmlich / weilen mit der promission zugleich die Constitut. verbunden ist / aus derselben alsofort ein Jus in re und actio confessoria entspringet. Worbey dennoch wohl zu mercken / was oben angesagt / daß eine solche promission müsse ohne Bedingung und schlechthin (pure) geschehen seyn. Dafern nun solches nicht ist / sondern entweder ein gewisser Tag gesetzet / wenn sich die Servitut erst anheben soll / als zum Exempel um Johannis-Tag / oder wenn der itzige possessor des Hofes versterben wird: so nimmt die Verbindlichkeit und Obliga-

tion zu der Gerechtigkeit zwar ihren Anfang / die würckliche Ubung aber und Gebrauch bleibt so lange ausgestellet / biß die angesetzte Zeit sich einfindet / *l. 213. d. V. S.* Ist aber ein Tag hinzu gesetzt / welcher ungewiß / zum Exempel : Wenn mein Sohn heyrathen wird / oder es ist eine Bedingung hinangefüget / welche geschehen und nicht geschehen kan / alsdenn nimmt so wenig die Obligation ihren Anfang / noch die würckliche Ubung / und wenn die Bedingung nicht erfüllet wird / verschwindet alles übern Hauffen.

CAP. XXXII.

Von der Præscription des Weyde-Rechts in specie.

Endlich wird auch das Weyde-Recht durch eine Præscription erworben / *l. 2. C. de Servit. l. 2. C. de præscript. longi temp.* Worbey denn vornehmlich auf das Factum desjenigen / der da præscribirt zu sehen ist ; An Seiten dessen aber / dessen Aeckern das Weyde-Recht aufgebürdet wird / ist nichts anders zum Fundament zu setzen / als das lange Nachsehen / und die Unachtsamkeit / dadurch er einen andern so lange auf dem Seinigen hüten läst / biß er sich das Recht erworben. Hierbey ist nun die Frage / was zu solcher Præscription erfordert werde ? Da denn ein Unterscheid zu machen / unter denen Käyserl. Justinianischen Rechten / und der heutigen Praxi. Nach dem Jure Justin. würde nöthig seyn / daß derjenige /

ge / welcher dieses Recht præscribiren wolte / dieselbe per longum tempus, das ist 10. Jahr unter anwesenden / und 20. Jahr unter abwesenden besessen. *l. fin. C. de Servit. in fin.* Und daß er sie bona fide erlanget / das ist / nicht mit Gewalt / nicht heimlich und betrüglich / auch nicht Bittweise *leg.* 10. *si servitus vindicetur.* An Seiten aber dessen / wider den præscribiret wird / scheinet selbiges Recht nur bloß die patientiam zu erfordern / es möge derjenige / in welches Gewarsam die Aecker sind / rechter Eigenthums-Herr seyn oder nicht *leg.* 5. §. 3. *de Itinere actuque privato, leg. fin. de aqua & aqua pluvia arcenda.* Und scheinet nicht / daß nach solchem Recht nebst gedachter Patientz auch bewiesen werden müsse / daß der Eigenthums-Herr es gewust habe / wie es mit der Sache beschaffen sey / weil aus der langwierigen Zeit die Wissenschafft præsumiret wird. *d. l.* 10. *si Servitus vindicetur, Hahnius ad Wesemb. tit. de Servit. p.* 704.

Nach heutiger praxi aber sind folgende 3. Stücke vornemlich bey dieser Servitut zu erfordern / vorerst eine Possession von undencklichen Jahren / weil dieses eine servitus discontinua ist / welche nicht immerfort und stetswährend gebraucht wird / sondern nur zuweilen und zu gewissen Zeiten des Jahres / dergleichen denen Rechten nach nicht anders als in undencklicher Zeit præscribiret wird. *leg.* 3 §. 4. *ff. de aqva quot æstiva leg. foramen. ff. de S. U. P. Modest. Pistoris vol.* 1. *Conf.* 7. *qv.* 1. *n.* 1. *Mynsing. Cent.* 4. *Observ.* 53. *Gailius l.* 2. *Obs.* 66. *n.* 7. *Cæpolla*

polla de S. R. pr. n. 19. Woraus denn zugleich erscheinet/ daß wer eine præscription zu Recht erweisen/ und darin den Platz behalten will/ nothwendig beybringen müsse/ daß er in würcklicher Possession des Weyde-Rechts an denen gesuchten Stellen gewesen sey/ weilen ohne die Possession keine præscriptio statt hat. *cap. & sine possessione de R. I. leg. sine ff. de usu cap.* Auch nicht einmahl die præscriptio immemorialis. *Parisius Cons. 27. n. 101. libri primi.* Welche Actus Possessorii denn auch müssen ruhig/ friedlich/ nicht mit Gewalt erzwungen/noch von dem Gegentheil widersprochen seyn. *Wesenbec. Cons. 5. num. 17.* Zwar finden sich einige Juris Consulti welche davor halten/ daß auch diese servitus pascendi, gleich wie andere Jura und Gerechtigkeiten innerhalb 30. oder 40. Jahren könne præscribiret werden/ wie denn in den meisten Sächsischen Ländern solche Meynung recipiret/ und vermittelst einer expressen Constitution eingeführet ist/ wie zu sehen beym *Carpzovio Jurispr. for. part. 2. constit. 4. Def. 8.* Allein andere haben mit bessern Gründen und mehren Beyfall statuiret/ daß eine andere als die præscriptio immemorialis hierbey nicht statt finde. *Schneidew. ad §. ult. n. 13. & seq. Instit. de servit. Zang. de except. part. 3. c. 10. num. 180.* Und daß solche Meynungen auch in der Käyserl. Cammer recipiret sey/ bezeuget *Mynsing. Cent. 4. Observat. 53.* Es ist auch ferner nöthig/ daß solche Possessio so beschaffen sey/ daß sie jure servitutis gebrauchet/ nicht aber einem oder dem andern zu Gefallen nur Bittweise verstattet/ oder jure fa-

mi-

miliaritatis vergünnet sey. Denn was solcher Gestalt eingeräumet/ kan zu jederzeit wieder auffgeruffen und abgestellet werden. *conf. Cothmann. Vol. 4. Respons. 1. n. 177.*

Das andere Reqvisitum welches hierbey nöthig ist/ ist die patientz in der Servitut an statt der Tradition *Gail. l. 2. Obs. 66. 1. n. 5.* Und weil dieses eine solche Gerechtigkeit ist/ welche heimlich und im Winckel nicht kan verrichtet werden/ sondern in jedermans Augen geschiehet/ als wird auch zugleich die Wissenschafft præsumiret/ welche dannenhero zu erweisen nicht nöthig ist. Das dritte Reqvisitum ist die bona fides, welche zu allen Zeiten erfordert wird/ *cap. fin. de præscriptionibus.* Nicht zwar de jure civili, als welches in præscriptione longissimi temporis oder von 30. oder 40. Jahren nicht einmahl bonam fidem erfordert/ sondern nach heutiger Praxi aus dem Jure canonico. *Mynsing. Cent. 4. Observ. 6. Gail. l. 2. Observ. 8. n. 7. & 10.* Weil aber dieselbe bona fides wegen der gar langwierigen Zeit von sich selber præsumiret wird/ nach der allgemeinen Meynung der Dd. *Mascard. de Probat. Concl. 224. n. 25. & Concl. 225. n. 19.* so lange biß daß Gegentheil rechtmäßiger Weise erwiesen/ *Carpzovius p. 1. Respons. 33. & 40.* So ist dieselbe in libello nicht nöthig zu erwehnen/ noch vielweniger zu beweisen.

Weil aber durch keine præscription etwas kan acqviriret werden/ es sey denn/ daß eine würckliche possessio & quasi possessio da gewesen/ also ist auch klar/ daß bey dieser servitut diejenigen/ so sie præ-

præscribiren wolten/ müssen in rechtmäßiger Possession die gebührende Zeit über gewesen seyn. Und zwar muß die Possession also beschaffen seyn/ daß der possidens die Hut und Weyde als sein eigen Recht gebrauchet/ in welchem Verstande andere erfordern/ daß eine Possessio muß idonea & qualificata seyn/ *leg. nec ex vera Cod. de acqvir. possessione.* Denn sonsten aus der blossen Verfliessung der Zeit keine præscriptio statt hat. *Paris. Cons. 27. n. 90. & Cons. 114. n. 19 & 20.*

Hieraus folget nun/ daß (1) eine solche Possessio hierbey keinen Vortheil schaffen kan/ welche unrechtmäßig/ gewaltsam/oder sonsten vitioses ist. Dahin gehöret/ wenn einer heimlich einen Besitz erschleichet/ oder sich dessen mit offenbahrer Gewalt anmasset/ oder den Besitz als ein Gnaden-Werck von dem andern Bittweise erhalten/ *leg. præcario ff. communia prædiorum leg. 1. Cod. de serv. Vasq. Controv. illustr. libr. 2. c. 65. n. 13.*

Es folget hieraus (2) daß/ wenn jemand nicht jure servitutis ein solch Recht gebrauchet hat/ er ebenfals keine Præscription vorschützen kan. Daher/ wenn jemand nur jure familiaritatis aus guten Willen/ und in Ansehung der Freundschafft an einem Ort das Weyde-Recht geübet hätte/ kan die præscriptio keine statt finden/ weil dieselbe nimmer solcher gestalt ihren Anfang nehmen kan. *leg. qui jure famil. de acqvir. poss. Paris. Cons. 112. n. 37.* So gar/ daß auch die Dd. statuiren/ daß wenn einer 1000. Jahr solcher gestalt hatte die Hut und Weyde exerciret/ dennoch ihm daher kein Recht

zu-

zugewachsen. *Cæpolla de servit. Urb. præd. c. 20. n. 1. Cravetta Cons. 197. n. 13.* Und weilen in dubio præsumiret/ daß er ein solches Recht nicht als ein servitut, sondern aus einer Freundschafft gebraucht habe/ als lieget daher dem Kläger in solchen Fällen ob/ daß er specifice beweise/ daß er der Hut und Weyde als seines eigenen Rechts und jure servitutis sich jederzeit angemasset/ sonsten der Besitz bloß und an sich/ wenn er auch über Menschen Gedencken gedauret hätte/ keine Præscription ausmacht/ *Mascardus de probat. Concl. 214. n. 14. Wesemb. p. 1. Cons. 18. n. 18.*

Es ist (3) die possessio ungültig/ wenn derjenige/ so sich derselben gebrauchet/ davon etwas an den Grund-Herrn entrichten muß/ zum Ex. wenn jemand etwas Korn jährlich entrichten/ oder einen Dienst dargegen abstatten muß. Denn in solchem Fall/ die Hut und Weyde nichts als eine servitut, sondern für die dargegen gebührende præstanda besessen: Gleich wie überhaupt/ zwischen zweyen/ so eine Communion mit einander haben/ keine præscriptio vor sich gehen kan/ *Roderus Suarez. alleg. 17. num. 5.*

Es muß vors andere die angeregte possessio auch continua und an einander hangend seyn/ daß der Herr des Grund und Bodens der possession zuweilen widersprochen/ und den possessorem in seinem Besitz gehindert/ so ist die præscriptio dadurch zerrissen/ und kan nicht von statten gehen. Weilen aber an sich selbst unmöglich ist/ daß in einer Zeit von hundert Jahren von einem Moment zum

an-

andern könne erwiesen werden/ daß einer in unverrückter possession gewesen sey / als statuiren die Dd. daß es gnug sey/ wenn man den Anfang und das Ende der possession beybringe/ und andere fordern eine continuirte possession von 10. Jahren/ andere hinwiederum von 5. Jahren zu 5. Jahren/ wovon unten etwas/ ferner Erwehnung geschehen wird. Dieses ist inzwischen annoch hierbey anzumercken / daß die possession dieses Weyde-Rechts von einem könne angefangen/ und von dem andern / zum Exempel: dem Erben oder Käuffer fortgesetzet werden / und folglich auff den dritten und vierdten successorem continuiren / aus der Ration, weil ein Erbe mit dem Verstorbenen vor eine Person gehalten wird. Ein successor singularis aber durch die præsumtionem juris davor gehalten wird / daß er auff eben die Art und Weise das überkommene Guth besitze als sein Vorfahr/ *Marta Cons. 70. n. 4. vol. 1. Wesemb. p. 1. Cons. 4. n. 73.*

Es muß drittens die possessio auch ruhig und unperturbiret hergebracht seyn. *Wesemb. part. 1. Cons. 5. n. 17. Mynsing. Dec. 1. Resp. 11.* Und wiewohl sonsten insgemein die præscriptio nur durch die Kriegs-Befestigung vor Gericht unterbrochen wird/ so statuiren doch die meisten Rechts-Lehrer in diesem Fall ein anders/ und halten davor / daß durch die blosse citation und insinuation der Proceße die præscription zerrissen sey / *Gail. l. 1. Obs. 74. n. 20.* und zwar deswegen / weil diese præscriptio pro odiosa gehalten wird. Was aber von der Pfandung zu halten/ und ob dadurch die præscri-

scription verhindert werde/ ist unter denen Dd. annoch einiger Massen zweiffelhafft. Zwar ist ein blosses mündliches Verbot regulariter nicht genung/ die Verjahrung zu hemmen. *Mynsing. Dec. 1. Respons. 11. n. 32. & 33. Modestin. part. 1. conf. 12. n. 35.* Weswegen einige annoch in Zweiffel stehen/ ob auch die Pfandung eine Verjahrung verhindern könne. Dieses aber ist gewiß/ daß sie den Possidenten in mala fide setze. Denn auch eine solche possessio, darwider einander contradiciret/ nicht viel fruchten kan. *Cravetta conf. 292. n. 1.*

Die Possessio nun muß wie im obigen erinnert worden/ so lange exerciret seyn/ daß bey Menschen Gedencken es anders nicht gehalten worden. Dafern aber jemand auff einen rechtmäßigen titulum sich beruffet/ auch denselbigen beweiset/ alsdenn ist eine solche lange Zeit zur præscription nicht nöthig/ weil derjenige/ welcher sich auff einen titulum fündiret/ zum Exempel: Auff einen Kauff/ Schenckung/ Tausch oder dergleichen/ vor sich ohne dem ein begründetes Recht hat. *Cæpolla de servit. Urb. pr. c. 20. n. 5.* Was aber davon zu halten sey/ wenn jemand von einem/ der nicht ein rechter Eigenthums-Herr war/ ein solches Weyde-Recht an sich erkaufft/ ob er denn in eben so kurtzer Zeit die Verjährung vollenden könne? könte sich hierbey fragen. Und ist die Antwort/ daß auch in solchem Fall/ wenn nur bey beyden Contrahenten bona fides sich findet/ eben wie in den vorigen die præscription in 10. Jahren unter Anwesenden und 20. Jahren unter Abwesenden vollzogen wer-

de/ *arg. leg. fin. de opere script. longi temp. Capolla de servitute Urb. præd. c. 19. n. 9.*

Was oben in requisito tertio von der bona fide angeführet worden/ solches hat auch alsdenn statt/ wenn der Kläger sich auff eine immemorialem possessionem beruffet/ daß auch alsdenn bona fides jederzeit nothwendig sey. Denn wiewohl es scheinet/ daß in so gar geraumer Zeit die bona fides wohl nicht fehlen könne/ auch einige Dd. das Gegentheil behaupten wollen/ so gehet doch die allgemeine Meynung dahin/ daß weilen heutiges Tages keine einzige præscriptio vorgehen kan/ wo nicht der Besitzer in den wohlgegründeten Gedancken stehet/ daß ihm dieses Recht von Rechts wegen zukomme/ oder in bona fide stehet/ also auch hier dasselbe absolut erfordert werde. An welcher Seiten aber bona fide zu præsumiren sey/ davon allhier der gröste Zweiffel ist. Zwar setzen die jura, daß bey allen Sachen/ regulariter bona fides zu præsumiren. *Mynsinger Resp. 41. n. 17.* Also ist auch ausgemacht/ daß wenn einer einen titulum als einen Kauff oder Erbschafft beybringen kan/ er in bona fide zu præsumiren sey/ wenn er auch nur 10. Jahr in possession gewesen/ *Rolandus a Valle parte 1. conf. 3.* Wer aber 30. Jahr ein Recht besessen/ wenn er auch keinen titulum auffzuweisen/ wird doch bona fides bey ihm præsumiret. *Mascardus de probat. vol. 1. concl. 225. n. 1.* Vielmahl wird in tempore immemoriali, da bey Menschen Gedencken ein anders nicht erinnerlich/ bona fides zu præsumiren seyn/ *Capolla vol. 3. conf. 129. n. 12.* Weil nemlich

lich in so langer und geraumer Zeit / und nach so lang verflossenen Jahren man regulariter nicht anders wissen kan / als daß es die Vorfahren mit Recht erhalten. *Wesembec. consil. 4. num. 85.* Woraus denn folget / daß in præscriptione immemoriali bona fides nicht dürffe bewiesen werden.

Es kan aber deswegen dennoch dem Beklagten gar wohl mala fides beygebracht werden / und wenn solches geschiehet / kan der Kläger nicht obtiniren: Zum Exempel: Wenn es zu erweisen wäre / daß den Vorfahren die Hut und Weyde nur verpfändet / versetzet / oder Bittweise eingeräumet / und sie sichs also als ihr eigenes Recht nicht anmassen können / die Ursache bestehet darinn / weil sich die præsumtio bona fidei in dem Besitz gründet / welche facti ist / und keine præsumtionem Juris & de jure, wider welche nemlich kein Gegen-Beweiß statt findet / verursachet. *Mascard. de probat. vol. 3. Concl. 12. 13. n. 45.* Wiewohl es schwer seyn wird / wider diese fortissimam præsumtionem bonæ fidei malam fidem zu beweisen. *Wesembec. part. 1. Cons. 2. n. 86.* Jedoch könte dieselbe etwa folgender massen erwiesen werden; Wenn nemlich eine schrifftliche Concession oder Contract herbey zu bringen wäre / darinnen die Hut und Weyde dem Possidenti vor eine gewisse Schuld als ein Pfand übergeben wäre / und darbey zu Tage käme / daß solcher schrifftlicher Contract jederzeit in des Præscribenten und dessen Vorfahren Händen gewesen. Oder / wenn gezeiget werden könte / daß der Præscribent und seine Vorgänger vor dem Ge-

brauch der Hut und Weyde allezeit etwas geleistet/ nehmlich / daß sie einen jährlichen Zinß oder gewisse Dienste davor gethan ; Denn auf solche maasse ist klar erwiesen / das dem Besitzer nicht unbekannt seyn können / wem die Hut und Weyde rechtmäßig zugehöre / und er also dieselbe / als sein eigenes mit Fug nicht gebrauchen können. *Modest. part. 1. Conf. 7. n. 9. 10. & 11.* Dafern nun solcher gestalt mala fides erwiesen werden kan/ fällt die præscription übern Hauffen / und kan nicht completiret werden.

Es ist noch ferner dieses anzumercken / daß obschon / wie oben gedacht/ die Zeit des Antecessoris und des Erben mit einander conjungiret werde/ dennoch auch mala fides des Vorgängers dem Erben Schaden thue *leg. si ego §. par. Jus de public. in rem actione*, und also/ wenn der Vorgänger gewust/ daß das Weyde-Recht nicht seine war / auch der hernach folgende Erbe solches auf keine Weise durch die præscription von seiner Zeit angefangen/ und anrechnen könne / *Baldus de Præscriptione part. 3. qv. 12. n. 11. & 12.* Weilen nehmlich der Erblasser und Erbe vor eine Persohn gehalten wird. Ja der dritte Erbe kan auch die Præscription nicht anfangen / dafern sich bey dem ersten mala fides gefunden / *Alexander libr. 2. Conf. 4. n. 21.*

Was aber einen Successorem singularem anbelanget / wenn nehmlich jemand das Weyde-Recht hätte erkaufft / oder geschenckt bekommen/ durch eine Transaction erhandelt / ꝛc. so hat es mit demselben eine andere Bewandniß: Denn derselbe

be kan diese Servitut, unerachtet derjenige / von dem er sie bekommen / in mala fide gewesen / wenn er nur selbst bonam fidem hat / wohl præscribiren / jedoch fänget er nur von der Zeit an / da er sie an sich gekauffet. *auth. malæ fidei c. de præscript. long. temp. Fachinæus contr. Jur. lib. 1. c. 66. in pr. Schurf. Conf. 13. n. 7.* Dafern aber in der Sache selbsten ein Vitium stecket / zum Exempel ein Spolium, oder gewaltsame Possession, so statuiren die meisten Rechts-Lehrer; Daß alsdenn der Käuffer / wenn er gleich bonam fidem hat / nicht præscribiren könne / weil nehmlich solch Vitium der Sache selbst anhänget. *Modestinus Conf. 49. 20.*

Es fragt sich hierbey: ob denn auch die præscriptio könne von statten gehen / wenn zwar der Käuffer aus einiger Ursache vermeynet / er sey zu der Hut und Weyde berechtiget / solche Ursach und titulus aber wäre zu Recht ungültig und untauglich; Zum Exempel: Es hätte ein Nachbar auf des andern Grund und Boden sein Vieh gehütet / also daß der andere wieder auf dieses seine Länderey getrieben / und darauf der erste seine Aecker verkaufft hätte: Der neue Käuffer wüste nichts von dieser Koppel-Weyde / treibe aber vor wie nach sein Vieh auf des Nachbarn Lande / ohne daß derselbe sein Land wieder abhütete; Wenn nun solches eine undencklich Zeit her also verrichtet / ob demnach die Præscription könne von statten gehen? Die Frage wird mit Ja beantwortet / per rationes *Vasquii illust. Controv. lib. 2. c. 69. n. 7.*

Wenn aber dasselbe / worauf sich eine solche ir-

rige bona fides gründete / in denen Rechten schlechterdings verbothen wäre / alsdenn würde die Præscription nicht erfüllet werden können: Und könte eine solche irrige Meynung pro bona fide nicht passiren / zum Exempel: Wenn ein Unmündiger in der Meynung stünde / als ob den Pupillen vergönnet sey / ihre Güther ohne des Vormunds Bewilligung zu verkauffen / räumete also jemand die Hut und Weyde eigenes Gewalt auf seinen Länderey-en ein; So könte das Weyde-Recht / wenn gleich der Käuffer in eben der Meynung stünde / dennoch nicht præscribiret werden / weil die Rechte schlechterdings verbiethen / daß ein Pupill ohne seines Vormundes Mitwissen seine Güther veräussern solle. *leg. Pupillus de O. & A.*

Weilen aber bey Untersuchung dieses Rechten das vornehmste auf den Beweiß ankommt / indem nehmlich den grösten Zweiffel macht / was der Præscribens beweisen müsse / und welcher Beweiß zu Erhaltung eines obsieglichen Urtheils zulänglich sey / nach dem Zeugniß *Mev. part. 9. Decis. 165.* Als wird annoch zu untersuchen seyn / welcher gestalt mit dem Beweise in dieser Sache zu verfahren / und wie derselbe einzurichten.

Und weil denn oben ausgeführet / daß durch eine 100. jährige / oder solche Possession die Servitut erworben werde / welche länger als Menschen Gedencken gewähret / und denn kein Mensch so lange hinaus dencken kan / als ist dieser Beweiß vor unmüglich gehalten worden. *Parisius part. 1. Conf. 25. n. 95. cap. si diligenti de præscription.* Allein / ob zwar

nicht

nicht zu läugnen / daß dieses requisitum den Beweiß sehr schwer mache / so ist es doch auch hingegen wahr / daß derselbe zum öfftern versucht / und glücklich ausgeführet worden. Es erfordern aber die Rechts-Lehrer / daß erstlich der Prætendent erweisen müsse / daß er Länderey und Aecker (prædia dominantia) nahe bey selbigem Lande liegen habe / worauf er die Servitut prætendiret / weilen nehmlich / wenn etwas Land darzwischen lieget / solches die Servitut verhindert. *leg. qui sella 7. §. fin. de Serv. Rust. Pr. Gœden. Vol. 7. Conf. 1. n. 12.* Wiewohl *Mevius Decis. alleg. 165.* Dieses Requisitum auflöset / solches auch an sich wohl nicht absolut nothwendig.

Vors andere muß erwiesen werden / daß das Weyde-Recht länger als bey Menschen Gedencken von dem Kläger besessen sey. Weil man aber schwehrlich Zeugen von hundert Jahren wird können herbey bringen / auch durch Instrumenta eine Possession nicht wohl zu beweisen ist / schlagen die Dd. vor / daß man zuerst solle Zeugen die zum wenigsten 55. Jahr alt sind / vorbringen / und daß dieselben von denen nechst verflossenen 40. Jahren bezeugen / daß sie mit ihren leibl. Augen gesehen / wie an dem streitigen Ort von dem Kläger geweydet worden. *Mynsingerus Obs. 30. & Res. 11. n. 20.* In specie aber schreibet Henning. *Gœdden. Vol. 7. Conf. 1. n. 12.* folgende Art vor / daß die Zeugen aussagen sollen / daß sie die Klägere die erste 10. Jahr allda weyden gesehen / wie vielmahl jedes Jahres / und an welchem Orte solches geschehen ; Auch also /

daß sie die vorhergehende 10. Jahre ebener gestalt solches observiret und daß man also ferner immerfort 10. Jahr durchgehe / und biß aufs 40ste Jahr die Zeugen befrage. Daher denn auch die Gewohnheit observiret wird / daß die Advocaten bey dergleichen Zeugen-Verhören zu articuliren pflegen / es habe producent solche Dienstbarkeit gebrauchet über 10. 20. 30. 40. und mehr Jahre / ja so lange Menschen gedencken können.

Es ist vors andere bey dieser Servitut zu beweisen nöthig / die Zeugen-Aussagen / wie sie nicht allein solche Zeit über dieses mit Augen angesehen / sondern auch von ihren Vorfahren niemahls gehöret hätten / daß das Gegentheil wahr oder es anders gehalten sey. *Gailius lib. 2. Observ. 68. num. 8. Mynsingerus de Obs. 3. Respons. 11. num. 20. Henning Gædden lib. 2. n. 58.*

Drittens muß erwiesen werden / daß der Kläger diese Trifts-Gerechtigkeit gebrauchet / nicht als eine gemeinschafftliche Koppel-Weyde / auch nicht aus guter Freundschafft und Nachbarschafft / (Jure familiaritatis vel vicinitatis) sondern als ein eigenes erworbenes Recht und Jure servitutis. Denn wie oben bereits dargethan / kan eine solche Possessio keinen Vortheil schaffen / und wenn sie auch noch so lange exerciret wäre. *Parisius Cons. 27. n. 56. & 110. & Consil. 172. n. 32. part. 1.* Als wenn ein Zeuge aussaget / es wäre die Trifft-Gerechtigkeit deswegen gebraucht / daß der Kläger vermeynet / er hätte darzu Recht gehabt / oder daß es eine alte Gerechtigkeit sey / so ist daraus abzunehmen / daß

daß ihre Meynung dahin gehe / es sey dieses Recht Jure servitutis gebraucht / per tradita *Mevii alleg. parte 9. Decis. 165. n. 14.* Oder auch / wenn die Prætendenten / so bald ihnen dahin Verhinderung gemacht wird / vermeynen / daß ihnen dadurch zu nahe geschehe / und nicht allein sich der Turbation widersetzen / sondern auch so fort die Sache bey Gericht anhängig machen / idem *Mev. loc. alleg.*

Viertens / gleichwie oben erinnert / daß die Possessio an Seiten des Prætendentis müsse ruhig / friedlich / und nie verhindert worden seyn / also ist ebenfals bey der Probation darauf zu sehen / daß solche Qualitäten mit erwiesen werden / oder zum wenigsten aus dem Zeugen-Verhör nicht erscheine / daß jemahls der Grund-Herr wider das Hüten sich mit Effect gesetzt / oder die Hut und Weyde in Zweiffel gezogen habe; Vornehmlich aber / daß vorhin kein gerichtlicher Streit entstanden / und lis nicht contestiret worden. *Wesenbec. Cons. 5. num. 17. & Consil. 18. n. 1.*

Endlich weilen patientia Domini an statt der Tradition ist / als ist ebenfals nöthig / daß auch dieselbe gebührend beygebracht werde; Wiewohl Jure-Consulti diesen Beweiß so gar rigoreus nicht erfordern / vornehmlich in der so langen Præscriptione centenaria, allwo es nicht so wohl seyn kan / daß der Herr des Grund und Bodens nicht solte sehen / was auf dem Seinigen so lange Jahre geschiehet / auch deswegen solche patientia und die Wissenschafft des Eigenthums-Herren præsumiret wird / Cœpolla *Consil. 129. n. 12. Alexandr. lib. 1. Cons. 6. n. 4.*

Es kan aber dessen ein Beweißthum seyn / wenn zum Exempel in der Mast-Gerechtigkeit denen Prætendenten öffentliche und in Gegenwart der Eigenthums-Herren verbothen wird / niemahls / als zu gewöhnlicher Zeit in die Holtzungen zu treiben. *Mev. loc. alleg.* 14.

Es erfordern die Dd. überdem hierbey / daß weilen obgedachte Requisita de substantia præscriptionis sind / dieselbe auch müssen mit einander vorhanden seyn und erwiesen werden / *Parisius part.* 1. *Cons.* 25. *n.* 29. Und also wenn eines von derselben fehlet / der gantze Beweißthum unzulänglich und nichtig sey / weilen nehmlich / wenn die Rechte viel Stücke zugleich erfordern / es nicht genung ist / daß davon eines oder das andere / oder auch die meisten erwiesen werden. *Gailius lib.* 1. *de pace publ. cap.* 13. *n.* 3. & 4 & *cap.* 7. *n.* 19. *Tiraquellus de retracta lignæri* §. 1. *gl.* 21. *n.* 11. & 12. In den Sächsischen Provintzen aber / weil daselbst nur zweyerley præscriptiones nemlich von Jahr und Tag / oder von 31. Jahren / 6. Wochen / 1. Tag / in Ubung sind / als ist unstreitig / daß auch das Weyde-Recht durch diese Art der præscription erlanget werde / und ist also in selbigen Gerichten viel leichter die præscription zu erweisen / und in judicio zu obtiniren / *conf. Wesenbec. part.* 1. *Conf.* 42. *n.* 32. *Schurffius Conf.* 32. *n.* 14. & *Conf.* 69. *n.* 7. *Cent.* 1.

Wenn nun solchergestalt die Servitut der Hut und Weyde durch die bißher erzehlte modos acquiriret worden / so kan der Herr des prædii Dominantis sich solcher Gerechtigkeit auf den prædiis servienti-

entibus sich bedienen / auf solche masse / wie er sie acquiriret *arg. leg.* 1. §. 6. *ff. depositi. leg.* 11. *ff. de servit. Urb. præd.* Ist nun die Trifft-Gerechtigkeit schlechterdings und ohne Ausnahme præscribiret / so stehet dem Acquirenti frey allerley Vieh auf die Weyde zu treiben. *arg. leg.* 23. *de Servit. Urb. præd. leg.* 7. *princip. ff. Communi præd.* Dafern aber die præscription nur bey einer gewissen Art Vieh hergebracht / und durch ander Vieh niemahls exerciret worden / so hat statt die gemeine Rechts-Regel: Daß so viel præscribiret ist / als man hat im Besitz gehabt. (tantum præscriptum quantum possessum) *leg.* 1. §. 4. *ff.* destinere & actu privato. *Cæpolla de servitute Rustic. præd. cap. 9. num.* 17. & 18. *Berlichius part.* 2. *Conclus. 49. num.* 11. *Schneidewinus de Servitut. Rustic. præd. n.* 39.

CAP. XXXIII.

Von der Koppel-Weyde.

WAs aber die Jura pascuorum oder Koppel-Weyden anbelanget / so sind dieselbe von der bißhero beschriebenen Servitut der Hut und Weyde gäntzlich unterschieden. Denn erstlich / so bleibet die Dienstbarkeit der Vieh-Trifft stets und immerwährend; Vors andere / hat man zu behaupten per actionem confessoriam. *Schurffius Cons.* 15. *n.* 12. In der Koppel-Weyde aber / ist dieses gantz anders / denn erstlich / machen sie kein solches unwiederrufliches / wie bey der Servitute pascendi, sondern ist nur ein jeder Nachbar

bar so weit befugt/ sich des andern seiner Aecker zu seiner Vieh-Weyde zu gebrauchen/ so weit jener zulässet/ daß dieser sein Vieh auff dem Seinigen weydet. *Matth. de Afflictis Decis. 92. n. 9.* Weilen nemlich (1) diese Koppel-Weyden nicht jure servitutis, sondern jure familiaritatis ac vicinitatis exerciret werden. *Paris. Cons. 27. n. 112.* Und folglich wenn sie gleich viel hundert Jahre besessen wären/ dennoch nicht können præscribiret werden. *Baldus Tr. de præscript. part. 2. qv. 1. num. 9.* (2) Weilen diese Koppel-Weyden solche Handlungen sind/ welche aus freyem Belieben können gethan/ oder unterlassen werden. *Schurf. Cent. I. cons. 69. n. 24.* (3) Weil in der That diese Koppel-Weyden nichts anders sind/ als ein præcarium reciprocum, welche zu keiner Zeit præscribiret werden. *leg. Cod. de præscriptione 30. vel 40. ann.* (4) Weil die Koppel-Weyde einen contractum societatis mit sich führet/ welche socii aber bekandter Maßen wieder einander nicht præscribiren können. (5.) Weil die Actus in der Koppel-Weyde sich correlpective verhalten/ und daher/ wenn ich den andern auff den Meyneidigen nicht mehr will weyden lassen/ derselbe auch nicht schuldig ist/ mein Vieh auff dem seinigen zu leyden. *Socinus Cons. 283. col. 4. Decius part. 3. Cons. 65. n. 3.* Denn wer an seiner Seiten den Contract nicht hält/ dem bin ich auch nicht schuldig solchen an meiner Seiten zu halten. *leg. 16. Cod. de pactis ibique Dd.* Denn auch ferners haben ebenfals bey der Koppel-Weyde die Actiones servitutum als confessoria, negatoria, &c. nicht statt.

Wei-

Weilen auch die Frage pfleget vorzukommen/ wenn jemand die Servitutem der Hut und Weyde an einem Ort erlanget / ob alsdenn der Eigenthums-Herr Macht habe/ auff denenselbigen Angern/ wo ein anderer dieses hat/ sein Vieh ebenfals mitzutreiben / oder ob der Acqvirens ihm solches verwehren könne ? Als ist auch dieselbe mit zu untersuchen; Zwar in genere ist es ausgemacht/ daß ein jeder auff seinen Grund und Boden thun könne was ihm beliebet / und dieser wegen sind viele von den Rechts-Lehrern bey dieser Frage gantz streitig / indem einige dieselbe mit Ja / einige mit Nein beantworten. Die beste Art dieselbe zu resolviren/ scheinet zu seyn/ daß man folgender Massen einen Unterscheid mache: Entweder es ist gewiß / ob dem Acqvirenten die Hut und Weyde privative oder cumulative zuständig sey/ so wird dem Eigenthums-Herrn im letztern Fall nicht können verwehret seyn/ ohnerachtet der von jenem erlangten Servitut, auch sein Vieh auff seine Anger zu treiben/ weil ohnedem eine erlangte Dienstbarkeit das Eigenthum nicht auffhebet / auch wegen seiner Servitut die gantze Nutzbarkeit einer Sache dem Herrn nicht zu entziehen ist. *Joh. Kœppen. part. 1. Decis. 17. n. 11.* Ja wird auch nur so viel præscribiret/ als man im Besitz gehabt/ *cap. 18. X. de præscriptionibus.* Ist aber die Servitut privative erlanget worden/ so wird dem Herrn nicht frey stehen/ sein Vieh an selbigen Ort zu bringen/ sondern der Acqvirent kan ihm selbiges verwehren. Wie denn dergleichen Fälle zum öfftern vorkommen/ und un-

ter

ter andern eine gewisse Land-Stadt in einem gewissen Bischofthum ihr Vieh in ihre eigene Holtzungen nicht treiben dürffen/ weil darinnen ein benachbartes Kloster servitutem pascendi privative durch langen Gebrauch erlanget hätte/ und nachdem es erwiesen/ daß/ als die Stadt vor diesem ihr Vieh dahin treiben wollen/ ihr solches von dem Kloster verwehret/ und sie darauff eine lange Zeit stille geschwiegen/ daß selbe durch Urthel und Recht erstritten hat. Woraus zugleich erhellet/ daß/ wenn jemand behaupten will/ er habe die Servitut privative erlanget/ er zugleich erweisen müsse/ er habe dem Herrn das Hüten auff seinem Boden verwehret/ und selbiger darauff die Rechts erforderte Zeit über stille geschwiegen/ *Klockius Vol. 1. Cons. 10. n. 463.* Oder es ist ungewiß/ ob die Servitut privative oder cumulative erlanget sey: Und alsdenn wird de Jure præsumiret/ daß dieselbe nicht privative, sondern cumulative eingeräumet/ und der Herr sich seines zukommenden Rechts nicht werde begeben haben. *cap. dudum §. non igitur de præbendis in 6.* Gleich wie auch/ wenn ein Fürst jemand die Jurisdiction eingeräumet/ er dieselbe zugleich mit behält. *Natta cons. 487. n. 37.*

CAP. XXXIV.

Von dem Effect des Weyde-Rechts.

Hiernechst ist ferner der Effect dieser Servitut zu besehen. Derselbe bestehet nun erstlich in dem Rechte/ welches dem Acqvirenti auff denen servirenden Aengern zukommt; Vors andere in denen Acti-

Actionibus, oder Rechts-Mitteln / wordurch wir uns in dem erlangten Weyde-Recht beschützen / oder wenn wirs verlohren / es wieder erstreiten können. Was das erste anbelanget / so muß sich ein jeder der Trifft-Gerechtigkeit also bedienen / als wie er sie erworben / *arg. leg. 1. §. 6. ff. depositi leg. 11. ff. servit. Rustic. præd.* Daferne nun jemand eine Servitut erlanget hätte / eine Heerde Schaafe an vielen Orten oder vielen Dörffern zu hüten / so hat der Herr der Schaafe deswegen nicht Macht an vielen Orten Schäffereyen auffzurichten / weil solchergestalt die gebührende Masse / wornach das Weyde-Recht erworben / überschritten würde. Da doch hingegen diese Servitut also einzurichten und zu gebrauchen / wie sie dem Eigenthums-Herrn am wenigsten schädlich seyn kan. *leg. 9. ff. de servit. Rustic. præd. juncta leg. 11. & seq. eodem.* Er darff aber die Aenger nicht mit krancken Vieh betreiben / sonderlich wenn die Servitut unter mehren gemein wäre / oder der Eigenthums-Herr sich der Weyde mit gebrauchte / weil solcher gestalt das gesunde Vieh mit angestecket würde. Denn es heist / der Acqvirent solle sich der Servitut gebrauchen / *arg. leg. 13. in pr. ff. de Actionib. emti Schneidew. ad Institut. de Servit. num. 41. Carpzovius Jurisprudent. for. part. 2. Constitut. 41. Def. 8. n. 3. & 4.*

Es ist aber hierbey zu fragen: Ob der Eigenthums-Herr an denselben Orten / wo ein anderer die Trifft-Gerechtigkeit hat / etwas verändern / aus dem Anger gepflügt Land / und so fort machen könne? In welcher Frage / wiewohl der Rechts-Leh-

rer

rer Meynung wider einander lauffen / so ist doch dieselbe solcher maßen ex communiori opinione zu entscheiden : Daß dem Eigenthums-Herrn nicht frey stehe / eine solche Veränderung in den Angern zu machen / wodurch die Hut und Weyde entweder gantz auffgehoben / oder zum Theil verdorben wird / *leg. 20. §. 5, leg. 25. ff. de servitut. Urb. præd. leg. 6. §. ult. leg. 9. si servitus vindicetur. Gailius libr. 2. Observ. 67. num. 6.* Und kan folglich der Grund-Herr die ungebauete Länderey nicht unterm Pflug bringen / oder zum Garten machen / ohne Bewilligung dessen / dem die Hut und Weyde zustehet / *Joh. Kœppen. Decis. 15. n. 2.* Er kan auff solchen Angern keine grosse Teiche oder Seen anrichten. *Carpz. const. 41. Defin. 2.* Er darff solche Anger nicht dergestalt bebauen / daß das Weyde-Recht verlohren gehe. Was aber der Weyde nicht schädlich ist / und dennoch dem Eigenthums-Herrn zum Nutzen gedeyen kan / solches ist ihm nicht zu verwehren / weil ein jeder auff seinem Grund und Boden billig Macht zu thun haben muß / was ihm beliebet. *leg. 21. C. Mandati.* Und wann dannenhero die Trifft oder Mastung in einem Gehöltze hat / kan man dem Grund-Herrn nicht verwehren / daß er aus solchen Gehöltzen einige Bäume zu seiner Nothwendigkeit und Nutzen aushauen möge ; Allein es muß dieses mit solcher Mäßigkeit und Moderation geschehen / daß die Mastung nicht gantz zu Grunde gehe / denn sonst jemand seine Holtzung oder Güter sich gantz nicht würde zu Nutz machen können / welches wider alle Vernunfft wäre. *leg. di-*

divis. ff. de usu habitat. Denn weil der Nutzen des Holtzes in nichts anders/ als der mäßigen Abhauung der Bäume bestehet/ als kan der Herr an seinem Holtz-Recht nicht verkürtzet / doch auch die Mastung nicht gantz und gar auffgehoben werden. Das ist aber ausgemacht/ daß der Grund-Herr im geringsten nicht befugt sey/ ein solches Gehöltze/ worinnen ein anderer die Mastung hat/ gäntzlich abzuhauen und auszurotten/ hernach solches umzupflügen / und gebauet Land daraus machen zu lassen ; Weil solcher gestalt die gäntze Form der Sache würde verändert werden/ welches in præjudicium tertii niemand frey stehet. *Frieder. de proceff. lib. 2. cap. 39. n. 92. leg. 3. §. reficere ff. de itinere actuqve privato. Cæpollæ de servit. Rustic. præd. cap. 9. n. 40. seq.* Was auch solche Länderey ist / darauff jemand allererst nach eröffneten Feldern oder nach der Erndte die Trifft-Gerechtigkeit hat/ solche können gar wohl zum gepflügten Lande gemacht und besaamet werden / dieweil solches der acqvirirten servitut in keine Wege schädlich ist/ *Carpz. d. constitut. 41. Def. 3.*

CAP. XXXV.

Von denen Rechts-Mitteln / wordurch das Weyde-Recht erhalten oder wieder erstritten wird.

DJe Actiones, wordurch das Weyde-Recht entweder mainteniret oder wieder gesuchet wird / sind zweyerley : Entweder in possessorio, oder in petitorio. Von denen Possessoriis sind

die Vornehmsten folgende: Wenn wir im Besitz des Weyde-Rechts bißhero gewesen / und noch sind / es findet sich aber jemand / der uns will darinnen verhindern / oder gar heraus setzen / alsdenn können wir uns des interdicti uti possidetis bedienen / sind wir aber allbereit aus der Possession heraus gesetzet / alsdenn ist das nechste das interdictum de vi & vi armata. Nach heutiger Praxi aber vornemlich / das gar heilsame Remedium ex *Canone redintegranda 3. qv. 1.* Was die erstere betrifft / so ist gewiß / daß sie auch in rebus incorporalibus als da sind Jura und Servitutes statt finden / *leg. ult. ff uti possidetis cap. licet de probat.* Wenn aber das interdictum uti possidetis soll obtiniren / müssen zweyerley Requisita da seyn; Erstl. daß der Kläger bißhero in Besitz der Hut und Weyde würcklich gewesen sey / vors andere / daß er von dem Beklagten sey daraus gesetzet. Beydes muß von dem Kläger bewiesen werden. Und zwar wird die Possessio folgender gestalt dargethan; Wenn zwey unverwerffliche Zeugen aussagen / daß von dem Kläger bißher die Servitus pascendi rechtmäßig exerciret / oder wenn auch nur ein eintziger Zeuge solches deponiret / und hernach der Erfüllungs-Eyd darzu kommet: Ja es scheinet fast / daß wenn nur eine rechtmäßige Versprechung von dem Eigenthums-Herrn geschehen sey / solches alhier könne genung seyn / indem selbe per patientiam ins Werck gerichtet / und dadurch die Traditio bewerckstelliget wird. Daß aber durch die Tradition so wohl Dominium als Possessorium transferiret wird / scheinen

nen viele Textus Juris zu behaupten/ wiewol quoad praxin hierbey noch ein ziemlicher Zweiffel zurück bleiben wird. Sonsten ist unter dem Käyserl. und Päbstl. Rechten darinn ein Unterscheid / daß nach jenem erfordert wird / daß der Kläger zur Zeit der Kriegs-Befestigung in Besitz gewesen sey. *l. 4. Instit. de Interdictis:* Nach diesem aber / kan derjenige obsiegen/ wer die älteste Possession erweisen kan/ *cap. licet. de probat.* Und dieses letztere wird von der heutigen Praxi approbiret / *Gail. de pignoribus Obs. 22. n. 3. & 8.* Was die Turbation belanget / so ist genung / wenn erwiesen wird / daß unser Possession-Recht von dem Gegentheil in oder ausser Gerichte mit Worten oder Wercken zweiffelhafft und schlimmer gemacht sey / *Hahnius in Obs. ad Wesenbec. tit. uti possidetis n. 5.*

Wenn aber jemand bey verlohrner Possession des interdicti de vi & vi armata, oder vielmehr des remedii ex canone reindegranda, welches heutiges Tages viel gewöhnlicher, auch viel beqvehmer als das vorgehende ist/ sich bedienen will / alsdenn muß er zweyerley erweisen. An seiner Seiten/daß er von demselben sey heraus gesetzt worden. *leg. 1. §. 24. 26. & 45. ff. de vi & vi armata*, worauf / wenn solches erwiesen / das Weyde-Recht cum omni causa muß wieder eingeräumet werden. Es wird aber causa genennet / aller Abgang / Verlust und Schaden/ welcher durch das Spolium auf den Kläger kommen ist. Dafern aber etwan der erlittene Schaden nicht so gar genau könte determiniret oder durch Zeugen erwiesen werden / wird dem

Spoliato verstattet / demselben vermittelst Eydes anzugeben / welches beschwohrne quantum denn / nach vorgängiger Moderation des Richters dem Kläger zuerkannt wird *leg. 9. C. unde vi.*

Wenn die Klage im petitorio angestellet wird / ist die actio confessoria diejenige / wodurch der Kläger sein Recht verfolgen muß / und kommt dieselbe dem Eigenthums-Herren des prædii dominantis zu / daß er dadurch denjenigen / welcher ihm die Hut und Weyde auf dem Seinigen schuldig ist / solches aber verwegert / wie auch gegen alle / so da in dem Weyde-Recht einige Hinderung machen / gerichtlich dahin genöthiget / daß er ihn in seinem erworbenen Recht unverhindert lasse / und darinn auf keinerley Weise und Wege turbire / zu solchem Ende auch gnugsame Caution stelle / und was er durch die bißherige turbationes vor Schaden verursachet / erstatte. *leg. 1. leg. 2. pr. §. 1. leg. 4. ff. si servitus vindicetur. leg. 16. de servitutibus.* Diese Action hat auch derjenige welchem die Hut und Weyde im Testament vermachet ist / wenn sie gleich von dem Erben ihm noch nicht übergeben wäre / dieweil nehmlich diese Servitut durch die Vermachung ipso jure constituiret wird. Wenn aber die Actio confessoria statt finden soll / ist vornehmlich darauf zu sehen / welcher gestalt die Constitution der Servitut erwiesen werde. Und weilen denn die modi constituendi unterschiedlich sind / also ist auch die Art des Beweises nach denenselben zu distinguiren. Denn wenn durch einen Gerichts-Spruch jemand die Hut und Weyde zuerkannt wä-

wäre / kan der Kläger die Urthel vorweisen / und dadurch den Beweiß beybringen : Ist aber in einem Testament, Codicill oder andern letzten Willen jemand dieses Recht vermacht / kan anstatt des Beweises die Formul des Testaments, Codicills oder andere Verordnung beygebracht werden. Wenn aber letzlich durch Verträge und pactiones diese Servitut jemand übergeben wäre / kan dieselbe theils durch Instrumente / so vor des Orts Obrigkeit oder vor einem geschwohrnen Notario und Zeugen hierüber errichtet / erweißlich gemacht werden / welche Instrumenta denn pro Publicis gehalten werden ; Wenn aber eine Privat-Schrifft wider einen Beklagten produciret wird / welche er selbst unterschrieben / beweiset dieselbe ebenfalls wider ihn / wenn er die Hand und Siegel vor die Seine erkennet. *Hunnius Encycl. part. 2. l. 17. c. 4. & 5. Struv. Syntagm. Juris Civilis exercit. 17. §. 24.* Welcher gestalt præscriptio servitutis zu erweisen sey / ist oben weiter ausgeführet worden. Diese Actio negatoria, welche demjenigen zukommt / dem ein anderer auf seinen Grund und Boden ohn erlangtes Recht sein Vieh treiben will / würde alsdenn statt finden / wenn sich jemand wider einen / der durch seine prætendirte Hütung auf dem Seinigen ihn beschwehren wolte / schützen wolte. §. 2. *Instit. de action. leg. 2. pr. ff. si Servitus vindic.* Jedoch weilen heutiges Tages man sich durch extra Judicial-Mittel zum Exempel durch Pfändung ꝛc. zu helffen pfleget / als wird diese Actio wohl nicht von vielen Gebrauch seyn.

Uber die oben beschriebene Action kan auch bey dem Weyde-Recht statt finden / nunciatio novi operis: Wenn nehmlich jemand an solchen Oertern / wo ich die Hut und Weyde hergebracht habe / etwas verändern / umpflügen oder beackern / oder sonst was thun wolte / das zu Schmählerung der Trifft-Gerechtigkeit gereichet *leg. 1. §. item Julianus ff. de Remissionibus l. 9. ff. de nov. oper. nunc.* Wenn jemand zwar diese Servitut nicht in Besitz hat / er rühmet sich aber / daß ihm das Weyde-Recht zukomme / kan ich denselben *ex leg. diffamari C. de ingen. manum.* belangen / daß er solches Recht in gewisser Zeit erweisen müsse. *Mund. ad d. leg. c. 2. §. 12. n. 14. & seqq. & cap. 4. n. 112. & 113.* Wenn frembd Vieh auf diejenige Weyde kömmt / und dieselbe abfrist / worauf ich das Weyde-Recht erlanget habe / kan ich actionem de Pastu anstellen / daß er den Schaden mir ersetzen müsse. Denn es sind hierbey alle Requisita solcher Action: Erstlich / daß das Vieh auf einem frembden Grund und Boden frisset. Vors andere / es wird mir dadurch Schaden zugefüget; Drittens / es ist ein solches Vieh / welches Heerden-Weise geweydet wird / *conf. Joh. Thomæ de noxa animalium c. 16. vid. leg. 14. §. fin. ff. præscriptis ver.* Und wird der Herr des Thiers in dieser Action condemniret / daß er entweder den Schaden ersetze / oder das Thier davor weg gebe. (noxe dedat) *Thomas d. Tr. cap. 17. n. 3.* Zuweilen geschichet es daß das Graß auf solchen Angern abgefressen wird / durch jemands Verwahrlosung oder Nachläßigkeit / alsdenn kan

ich

ich mich der actionis utilis Legis Aquiliæ gebrauchen wider denselbigen / durch dessen Verwahrlosung der Schaden entstanden / *leg. ult. C. de leg. Aquiliæ cap. 4. X. de injuriis. Struv. Syntagmate Juris Civ. Exercit. 14. n. 3.* Endlich so ist in Jure Civili zwar verbothen eines andern Vieh zu pfänden oder zu behalten *leg. 39. §. 1. ff. ad leg. aquil.* Allein nach allgemeiner Gewohnheit gantz Teutschlandes kan ich heut zu Tage ein Vieh / das mir Schaden thut / wohl pfänden / und so lange einsperren / biß vor den geschehenen Schaden mir ein Genügen geschehen; Fürstl. Braunschw. Landes-Ordn. §. *65. 66. Hahnius ad Wesenbec. tit. si quadr. paupr. fec. dic. n. 12. Mevius ad jus Lubec. l 3. tit. 11. n. 10. Joh. Thomæ de noxa animal. cap. 23. n. 17.* Was endlich denjenigen vor Straffe gesetzet sey / welche die Weyde vergifften: Solches scheinen die alten Jura Romana anders zu entscheiden / als unsere heutigen Gesetze. Denn in §. item *lex cornelia Instit. de publ. judiciis*, scheinet solchen Ubelthätern nur bloß hin die Todes-Straffe auferleget zu seyn *in leg. 3. Cod. de Malef. Mathem.* aber ist gesetzt / daß sie mit dem Feuer vom Leben zum Tode sollen gebracht werden. In der peinlichen Halß-Gerichts-Ordnung Caroli qvinti ist denenjenigen insgemein / die mit Gifft Schaden thun / eine solche Straffe dictiret; Daß ein Manns-Bild gerädert / die Weibes-Personen aber erträncket werden sollen. Peinliche Halß-Gerichts-Ordnung *artic. 130. Matth. Stephani adhunc articulum. Berlich. part. 4. Concluſ. 26. n. 2. & 3. Moller. part. 4. Const. 18. n. 1.*

CAP. XXXVI.

Von Verlust der Hut und Weyde.

ENdlich ist noch zu sehen/ auf was Art denn das Hut- und Weyde-Recht erlösche. Da denn die General-Regel Platz findet: Erben auf solche Weise/ wie andere Real-Servituten/ pflegen ihre Endschafft zu nehmen/ also erlöschet auch die Trifft-Gerechtigkeit/ weil sie unter dieselbe mit gehöret. Wird demnach dieselbe verlohren/ erstlich durch die Remission oder Erlassung/ wenn ich entweder durch einen Contract oder durch einen letzten Willen dem Eigenthums-Herrn das Recht zu hüten fahren lasse. *leg. 6. §. ff. quemadmodum servitutes amittantur leg. penult. ff. communia præd.* Oder auch durch eine tacitam remissionem, wenn ich dem Grund-Herrn dasjenige thun lasse/ wodurch die Weyde zu Grunde gehen muß. *leg. 8.* quemadmodum servitutes amittantur. Zum andern vergehet auch das Weyde-Recht durch die Confusion, wenn nehmlich diejenige Länderey/ worauf ich biß anhero die Hut und Weyde gehabt/ mir Erb- und eigenthümlich zufällt/ weil ich alsdenn nicht Jure servitutis darauf hüte/ sondern Jure Dominii *leg. 1. ff. quemadmodum servit. amit.* Denn auf meiner eigenen Sache kan ich keine Dienstbarkeit haben, *leg. 26. ff. de servit. Urb. Pr.* Wenn ich aber diejenige Länderey/ worauf mir die Hut und Weyde zustehet/ etwa nur zur Halbscheid acquirire/ so bleibet dennoch die Servitut in ihren Kräfften/ *leg.*

8. leg.

8. leg. 23. §. ult. ff. de Servit. Pr. Ruſtic. Drittens/ erlöſchet dieſe Servitut, wann ich ſie in 20. Jahren nicht gebrauche/ denn weil dieſes eine ſervitus discontinua, oder welche nur zu gewiſſen Zeiten des Jahrs gebraucht wird/ ſo werden jederzeit 20. Jahre zu deren Verluſt erfordert/ *leg. fin. C. de ſervit.* da ſonſt in einer ſervitute continua unter gegenwärtigen 10. Jahr/ unter abweſenden 20. Jahr erfordert werden. Und hindert nichts/wenn gleich derjenige/ der ſie gebrauchen ſoll/ nicht gewuſt hätte/ daß ihm ein ſolches Weyde-Recht zukähme. *leg. 19. §. 1. ff. quib. mod. ſervit. amitt. Hahnius ad Weſenbec. Tit. quemadm. ſerv. amitt. 6. Schneidew. ad §. fin. Inſt. de ſervit. n. 26.* Und zwar ſo iſt die bloſſe Unterlaſſung die obbeſtimmte Zeit durch gnugſam/ daß man dieſes Rechts könne verluſtig werden. *Hahnius cit. loc. Schneidewin. p. §. fin. n. 28. Vinnius ad Inſtit. §. fin. de ſervit. num. 6.* Da hingegen bey den ſervitutibus urbanis ein factum contrarium nöthig iſt/ wenn die Dienſtbarkeit ſoll vernichtet werden. *leg. 6. de ſervitut. præd. urban.* Letzlich wird auch dieſes Weyde-Recht verlohren/ wenn es einer nicht alſo gebraucht/ wie ers gebrauchen muß: Als wenn jemand nur mit den Kühen auf die Weyde kommen dürffte/ und er triebe auch Schweine und Schafe darauf. *leg. 18. pr. quemadmodum ſervitus amittatur.* Oder es wäre jemand die ſervitut nur zu gewiſſer Zeit verſtattet/ *leg. 10. & 18. ff. ibid.* Es wird aber die Form und Art der ſervitut nicht verändert/ wenn er zwar eben die Art Vieh auf die Weyde bringet/ doch aber in gröſſerer Anzahl und

Menge als er darzu berechtiget ist/ *leg.* 11. *ff. quemadmodum Servitus amittit.*

Bißher ist nun das Hut- und Weyde-Recht betrachtet/ als eine servitus rustica, wie dieselbige nemlich in Ansehung zweyerley Ländereyen/ nemlich prædii dominantis und prædii servientis muß geleistet werden: Man muß aber auch dieses einräumen/ daß dasselbe zuweilen ein servitus realis urbana, zuweilen gar eine personal-servitut, welche nur auff Lebzeiten dauret/ zuweilen zu Lehn gegeben/ zu weilen aber Meyers-weise/ als eine perpetua colonia eingeräumet werde. *Frantzius ad Tit. ff. de servit. præd. Rustic. num. 32. & seqq. Hieronymus Pantzermannus qvæst. pract. l. 1. qv. 22. num. 40. Knichen. de Vestit. pact. part. 2. c. 4. n. 46. & seqq.*

Und alsdenn ist es mit dieser Gerechtigkeit/ so wohl was ihre Erlangung/ als auch ihre Art und Eigenschafft und ihre Endigung betrifft/ anders beschaffen. Denn wenn es eine Personal-Servitut heisset/ ist dieses Recht nur an eine gewisse Person verbunden/ geschiehet auch die præmissio und constitutio servitutis nicht zugleich und auff einmahl/ und endlich wenn die Person verstirbet/ der es eingeräumet/ ist es zugleich mit verloschen. Ist es aber eine Servitus urbana, so muß es zum Nutzen oder Auffnehmen eines Prædii urbani, das ist eines Hauses oder andern Gebäudes in der Stadt eingeräumet seyn/ und wenn es soll per non usum verlohren gehen/ so muß ein Factum contrarium hinzukommen/ daß nemlich jemand den Acqvirenten von der Weyde weggetrieben. Ist es

ein

ein Lehn/ so hat der Vasal, dem es zu Lehn gegeben ist/ darvon das Dominium utile oder nutzbare Eigenthum/ und muß davor dem Lehn-Herrn getreu und hold seyn/ wird auch alsdenn auff eben diese Art verlohren/ wie sonsten nach allgemeinen Rechten ein Lehn verlöschen kan. Weñ es endlich Meyers-Weise eingeräumet ist/ hat eben so wohl der Acqvirent davon das utile Dominium, und muß den Concedenten vor seinen Guts-Herrn erkennen/ auch zur Recognition einen jährlichen Zinß entrichten/ und wenn er denselben in dreyen Jahren abzuführen versäumet/ alsdenn hat er sich dieses Rechts ipso jure verlustig gemacht/ wenn diese beyderley hinzukommen/ daß erstlich erwiesen sey/ daß der Zinß nicht bezahlet/ und vors andere der Guts-Herr seinen Vorsatz dieser Privation sich zu bedienen würcklich declariret habe/ *Conf. Struv. Exerc. 11. th. 73.*

CAP. XXXVII.

Von Mühlen/ und deren Gerechtigkeit.

ES ist de Jure communi eine ausgemachte Sache/ daß niemand verwehret werden könne auff seinen Grund und Boden/ auch ohne der Obrigkeit Vergönstigung eine Mühle zu bauen/ obgleich einem andern dadurch ein Schade zuwüchse/ oder der Nachbar von undencklicher Zeit/ ja gar von 1000. Jahren her/ allein eine Mühle der Gegend gehabt. *l. 21. C. Mandati l. 27. ff. de Damn. inf. l. 1. §. denique ff. de aqva & aqva pluv. ar-*

arcen. Kœppen. dec. 20. n. 11. seqq. Modest. Pistor. cons. 19. Gail. l. 2. O. 69. Wesenb. cons. 34. n. 15. und *67. Hering. de Molend. qv. 49. n. 9. Rosenth. de feud. concl. 28. Schrad. ad tit. I. de rer. divis. §. 5.* allwo er solches in specie von denen Wind-Mühlen behauptet. *Esbach. ad Carpz. P. 2. C. 4. d. 11. seqq. Mevius P. 9. Dec. 72. Ziegl. de Jure Maj. l. 2. c. 15. n. 36. & 3.* Und ist hiermit so wohl das alte Sachsen-Recht/ vid. Weichbild. tit. wie man Teiche und Mühlen von neuen bauen soll ꝛc. als die Churfl. Sächs. Verordnung einstimmig/ wie denn solche/ als eine zwar noch nicht gedruckte/ aber doch zu observirende Constitution von *Richt. P. 3. Dec. 131.* wörtlichen Inhalts allegiret wird: und daß selbiges in Sachsen also gehalten worden/ bezeugen die von *Leysero Jure Georg. l. 3. c. 15. n. 41. seqq.* beygebrachte verschiedene Præjudicia und Responsa. Es hat aber obgedachte Dispositio Juris Communis und respective Saxonici alsdenn billig ihren Abfall/ wenn

(I.) durch Gewohnheit ein anders hergebracht/ oder in denen Landes-Constitutionibus geordnet. *Mev. P. 7. D. 72.* So ist zum Exempel in der Marck-Brandenburg nicht vergönnet ohne Herrschafftlicher Concession eine Mühlen zu bauen. *Scheplitz. Prompt. jur. tit. 37.* und *in Consvet. March. n. 4. f. 23.* Doch bleibet auch solches einem jeden frey/ an dem Orte eine Mühle wiederumb anzulegen/ da vor dem erweißlich eine gestanden/ obschon 40. Jahre bereits verflossen. *Brunneman. Cent. 1. Dec. 94. ibique præjudic.*

(II.)

(II.) Wenn der Nachbar per pacta, oder eine eingewilligte Servitut von dem andern erlanget/ daß er nicht bauen dürffe/ *Cæpollæ de servit. c. 50. n. 2. Hering. de Molend. qv. 15. n. 37.* Oder aber

(III.) die Præscriptio und Verjährung ihm ein solches Recht zugeleget/ welche Præscription denn vor der Zeit allererst ihren Anfang nimmt/ da der andere bauen wollen/ nach geschehener Verbietung aber davon abgestanden/ *Cæpolla d. Tract. n. 2. Esbach. ad Carpzov. P. 2. C. 4. d. II. n. 29. Kœppen. Decis. 20. n. ult.*

(IV.) Wenn diese Aufferbauung einer Mühle bloß ad æmulationem, oder dem anderen zum Tort vorgenommen werde/ *l. in fundo 38. ff. de Rei vind. l. 1. ff. de aqva & aqva pluv. arcend. Hering. de Molend. Qv. 15. n. 32.* Wiewohl in dubio nicht præsumiret wird/ daß solche Erbauung ad æmulationem geschehe/ sondern dieses Vorgeben dieses asserent beweisen muß/ *Gail. 2. O. 69. n. 27. Kœppen. Qv. 20. n. 12. Mevius ad Jus Lubec. l. 3. t. 12. art. 7. Modest. Pistoris conf. 19. Hering. d. l. qv. 14. Stypman. de jure marit. l. 2. c. 5. n. 196. Ziegler. de jure Majest. l. 2. c. 15. n. 42.* Ja es stehen einige Jure Consulti und unter denen der Herr Thomasius in den Gedancken; daß solche æmulatio nimmermehr probiret/ folglich die actio contra ædificantem ex æmulatione niemahls in form angestellet werden könne/ und bloßes non ens sey/ massen er selbiges in specie ratione des Mühlen-Baues wider Heringium und Gailium zeiget/ in seiner *a* 1703. *edirten Dissertation de non ente actionis contra ædificantem ex æmulatione* § 22. *seqq.* (V.)

(V.) Und Commodum naturale dem andern nicht genommen werde. *Brunnem. Repetit. ad Wesemb. tit. ne qvid in flumine publico Qv. 2.* Welche Exceptio aber nicht gar zu guten Grund hat. Wenn nun aber obgesetzte Regul von freyer Zulassung des Mühl-Baues / jetzige gemeldte Limitationem ausgenommen/ generaliter feste stehet; so ist selbige dennoch qvoad flumina Publica sie mögen schiffbar seyn / oder nicht / allerdings zweiffelhafft.

Denn erstlich finden sich einige Doctores welche meynen/ daß es einem privato so wenig bey schiffbahren als nicht schiffbahren Flüssen eine Mühle ohne Vergünstigung der Hohen Landes-Obrigkeit anzulegen erlaubet sey / *Struv. Syntagm. J. Civ. Exerc. 45. th. 88. Mindanus de Interdict. t. 6. n. 63. Myler. ab Ehremb. de Statibus Imp. c. 66. n. 7.*

Ihre Fundamenta sind folgende:

(1) Beruffen sie sich auf den textum expressum, *in l. 2. ff. de flum.* worinn der Jure Consult. saget: ex flumine navigabili, aut ex eo, ex qvo aliud sit navigabile, ut aqva ducatur, sine Principis licentia non permitti. Wormit übereinzustimmen schiene *l. 1. §. 12. seqq. ff. d. t. & l. 2. fin. ne qvid, in loco publ.*

(2) Rechnen sie auch flumina non navigabilia denen Regalibus bey/ nach dem Zeugniß *Richt. P. 3. d. 131. n. 23.* deren Genuß sich kein Privatus zueignen dörffte: Und

(3) führen sie an: Wie nicht nur der Schöppen-Stuhl zu Leipzig vid. *Carpzov. dict. Def. 10.*

Ein-

Enckelth. Disp. 3. th. 20. lit. b. sondern auch die Jenische Jure Consulti solchergestalt in contradictorio pronunciret: wie beym *Richt. P. 3. D. 131. num. 21.* zu sehen. Hingegen sind zweytens andere JConsulti des Dafürhaltens: Daß so wohl in schiffbahren als unschiffbahren Flüssen der Mühlen-Bau ohne Herrschafftlicher Concession einem Privato vergönnet sey/ wenn nur der Schiffarth/ oder dem Publico kein Abbruch geschehe; vid. *Sixtin. de Regal. l. 2. c. 3. n. 72. ibiq. alleg. Esbach. ad Carpzov. P. 2. C. 4. d. 11. n. 13.* Und drittens/ machen noch andere einen Unterscheid inter flumina publica, die schiffbar/ und unter solchen/ die nicht schiffbahr seyn. Bey jenen erachten sie der Landes-Obrigkeit Vergünstigung nöthig zu seyn/ nicht aber bey diesem/ massen

(a) jene nur 2. feud. 56. unter die Regalia gezehlet würden/ diese aber vermöge §. fluminum de Rer. divis. denen Privatis frey verblieben/ vid. *Gryphyand. de Insul. c. 20. n. 24. & c. 25. n. 54.*

Und (b) also derjenige/ durch dessen District ein solcher Fluß gienge/ allerdings befugt wäre/ so wohl daran Wasser- als auff demselben Schiff-Mühlen anzulegen/ ohne daß darzu des Landes-Herrn Einwilligung zu reqviriren/ obschon den Nachbarn dadurch ein Vorthel entgienge/ und sie an Mahl-Gästen einen Abgang litten; *Wesemb. P. 4. Cons. 179. n. 40. Gæd. Cons. 104. Gail. l. 1. O. 16. n. 3.* Nachdemmahl hier eben die Rationes vorhanden/ welche qvoad flumina privata gelten/

Da-

Daher denn

(c) solcher Distinction auch viele Jure Consulti beystimmeten/ als *Schurff. Cons.* 38. *n.* 1. *Cons.* 42. *Cent.* 2. *Wesemb. P.* 1. *Cons.* 34. *n.* 15. *seqq. & Consil.* 67. *n.* 11. *Hering. de Molend. Qv.* 15. *n.* 19. *Rosenth. de feud. d. c.* 5. *Concl.* 28. *Nicolai Resolut. VII. n.* 49. *ibiqve alleg.* allwo er diese Meynung annoch mit mehrern fundamentis und Ablehnung der Gegenseiten Raisons bestärcket.

Es fragt sich hierbey; Wieweit ein Nachbar das Mühlen-Wasser dem andern zu entziehen befugt sey? Ist bekandt/ daß wie jederman in dem Seinigen seine Sachen in besseren Standt zu setzen frey stehe/ *l.* 9. *ff. de damn. inf.* Also ihm solches auch ratione des durch seinen Grund und Boden lauffenden Bachs ohnverwehret sey/ ohngeachtet des andern Mühle dadurch am Wasser Abbruch empfinde/ und derselben die schon lange zuvor gehabte Commodität entzogen würde. *Mev. P.* 4. *D.* 39. *n.* 4. Doch ist dieses nur von solchen Wasser zu verstehen/ welches man aquam privatam nennet; mit einem flumine publico aber hat es eine andere Bewandniß/ und kan bey selbigen der Herr der Obern-Mühlen zum Nachtheil der Unterliegenden das Wasser nicht hemmen noch dieser auff einige Weise den Gebrauch des Wassers verringern. *Mev. d. l. n.* 3. *Cotm. Resp.* 7. *n.* 18. *Vol.* 3. Wenn also um den ersten Casum mit einem Exempel zu illustriren/ ein gewisser von Adel/ Sempronius, eine Mühle auff seinem Gute hätte/ die ihr Wasser von einem durch seines

Nach-

Nachbarn Johanni Felder lauffenden Bach schon über 30. Jahr bekommen / ohne daß deßfals eine servitut constituiret / noch eine Wasser-Leite angeleget worden / der Nachbar Johannes aber dieses Wasser itzo an einer andern Seiten hinlencken wolte / umb sich dessen zu einem Fischteig zu gebrauchen / könte Sempronius sich nicht dargegen zu recht beschweren / obschon seine Mühle ferners an Wasser Mangel litte / Weil

(1.) die vorhin angeführte raison ihm im Wege stehet / und

(2.) es Johanni nicht schadet / daß er eine Aenderung nicht eher gemachet / zumahl solches eine res meri arbitrii gewesen / welche ihm in Ermangelung einer Servitut oder eines Pacti alleine durch Länge der Zeit nicht entzogen werden mögen: Wie denn solchen Casum in terminis decidiret Cardinalis de Lucæ *Tom. 3. tract. 3. tit. de servitut. disc. 25. n. 2.*

Es ist noch übrig von denen so genanten Zwang-Mühlen einiges zu berühren.

Das Jus Civile, so wohl als die natürliche Rechte / geben einem jeden Freyheit sich seines Gefallens einer Mühle zu bedienen / und kan ihn daran nicht hindern / daß er mehr als 100. Jahre in einer gewissen Mühle mahlen lassen / sondern es ist ihm dem ohnerachtet nicht verwehret / diese zu verlassen / und eine andere zu wehlen. *Klock. Conf. 18. n. 35. Menoch. l. 1. Præs. 20. Kœppen. dec. 20. Rauchb. l. 1. Qv. 27. n. 11. Besold. conf. 118. vol. 3.* Daher denn so wenig ein Edelmann / ob er gleich mit der Gerech-

rechtigkeit eine Mühle anzulegen/investiret worden/ seinen Unterthanen bey seiner Mühlen zu bleiben/ anbefehlen kan / *Mev. P. 1. D. 60. n. 3. Carpz. P. 2. C. 4. d. 9.* Als die Müller dieser oder jener Stadt/ oder dieses oder jenes Dorffes befuget sind / einem andern Müller zu verbiethen / daß er nicht seine Pferde oder Esel zur Stadt / oder ins Dorff schicke / um der Einwohner Korn nach seiner Mühle zu bringen. Modestus Pistoris *l. 1. Qv. 36.* Allein wie groß diese natürliche Freyheit ist / so wird sie doch zum öfftern rechtmäßig eingeschrenckt / und eine Mühle zur so genannten Zwang-Mühlen / lateinisch Molendino Bannario gemachet: *vid. Klock. de Ærario l. 2. c. 8. n. 29.* Also geschiehet es 1. zum öfftern / daß ein Landes-Herr seinen Unterthanen injungiret / sich keiner andern / als seiner Mühlen zu gebrauchen: *vid.* Churfürstl. Sächsis. Mühlen-Ordnung / welches aber / ob es denen Regeln der Gerechtigkeit gemäß sey? einige Doctores, als Heringius und andere in Zweiffel ziehen / da es doch bey denen meisten kein dubium hat ; vide *Leyserum Jure Georg. L. III. c. XV. §. 89. seqq.* welcher letztere samt *Rosenthal de feud. c. 5. Concl. 26. n. 5.* uud *Wesemb. Conf. 181. n. 115.* auch gleiche Macht einer Municipal-Stadt zuschreibet / wenn sie sonsten Statuta machen dürffte / und das gemeine Wohlseyn solchen Zwang zu erfordern schiene : Von welcher Opinion aber Heringius abermahl abgehet *Qv. 11. n. 76. & Qv. 25. n. 6. seqq. item Carpzov. l. 1. Respons. 43. n. 5.*

Zweytens können solche Zwang-Mühlen per pa-

pacta constituiret werden / da sich denn fraget: Wenn ein Edelmann mit seinen Bauren dergleichen Pactum eingehen wolte / ob solcher Consens darzu erfordert werde / oder es genung sey / daß die mehrern ihre Einwilligung gegeben?

Zwar scheinet dieses letztere aus dem Grunde probabile, weil es sonsten heisset:

Quod major pars Curiæ effecit, pro eo habetur, ac si omnes egerunt *l. 19. ff. ad Municipal.* allein wie dieses nicht angehet / wenn de singulorum præjudicio die Rede ist: also kan es auch in obigen Fall nicht gelten / sondern es ist allerdings der sämtl. Bauren Consens nöthig / wofern sie sämtlich sollen obligiret werden / nach klarer Maßgebung der bekandten Rechts-Regel: Quod omnes tangit, ab omnibus approbari debet. *cap. quod. omn. de R. I. in 6to.* Und gleiche Bewandniß hat es: Wenn etwan Bürgemeister und Rath einer Stadt einem Edelmann promittirten / daß alle ihre Bürger sich bloß seiner Mühle bedienen solten; massen solches pactum die gesamte Bürgerschafft nicht ehe verbinden könte / biß sie alle ihren Willen darein gegeben. *Hering. de Molend. Qv. 11. n. 114. Myler. ab Ehrenbach. Metrolog. c. 19. §. 15. seqq.* Dafern aber nun eine solche Convention aufgerichtet worden / kommt das daher entspringende Jus bannarium mit einer Servitute Reali in effectu überein also und dergestalt / daß auch die Successores singulares, und künfftige neu ankommende Einwohner / derjenigen Communaute, welche sich zu einer gewissen Mühle verbunde / dadurch adstringiret werden.

Pacta enim cum Universis inita adstringunt etiam futura ejus membra, quia Universitas non moritur, sed semper per novos successores redintegratur. *l. 68. ff. de judiciis. Brunnem. ad l. 8. ff. de servit. n. 7. Styk. U. M. ff. d. t. §. 4.* Es ist so viel gesagt: Der Vertrag so mit allgemeiner Bewilligung einer gantzen Gemeine geschlossen wird / verbindet auch die Nachkommende / indem eine gantze Gemeine nicht stirbt / sondern durch Nachkömmlinge stets verneuert wird.

Gleich wie nun Drittens die Præscriptio ein modus acquirendi servitutes ist; also hat selbige auch bey Acquirirung der Gerechtigkeit / eine Zwang-Mühle zu haben / Zweiffels ohne Platz / und wird zu sothaner Præscription bekandter massen erfordert / daß denen Mahl-Gästen verbothen worden nach andern Mühlen zu gehen / sie auch darauf per tempus longissimum, das ist in 30. biß 40. Jahren es gelassen / und bey dem Verboth acquieseiret / *Hering. de molend. n. 108. Carpz. l. 1. Resp. 43. n. 14. 15. Meurer. de Jure Aquar. p. 31.* Es erachten aber die Doctores nicht nöthig zu seyn / daß solches Verboth allen geschehen / sondern es wäre genung / daß es nur einem und andern verbothen / und denen übrigen da solches kund worden / diese auch nicht gegen protestiret / sondern in obgenannter Frist sich nach solcher prohibition gerichtet hätten. *Hering. l. c. Carpz. lib. 1. Resp. 66. n. 18. Thesaur. Dec. 16. n. 17. Bar. Dec. 115. n. 5. Leyser. Jure Georg. l. 3. c. 15. n. 99.* Welcher Meynung aber andere widersprechen *Myler. de Metrol. §. 17. Rosenth. de feud. cap.*

cap. 5. Concl. 27. n. 2. Weiter liege auch nichts daran; ob die prohibitio gerichtlich / oder auſſer Gerichte geſchehen? *Hering. c. l. Myler. d. l.* Wie auch / ob ſie einmahl / oder öffters vorgenommen? wenigſtens ſey das einmahl eröffnete Verboth zur Behauptung einer quaſi poſſeſſion, und Obtinirung in Poſſeſſio ſchon ſufficient. *Roſenth. cit. leg. Concl. 25. n. fin. Leyſer. d. l. n. 99.* Diß iſt gewiß / daß derjenige / ſo die Gerechtigkeit eine Zwang-Mühle per Præſcriptionem erlanget zu haben / vorgiebt / nothwendig das geſchehene Verboth weiſen müſſe / weil ſolches nimmer præſumiret wird / obſchon ein tempus immemoriale verfloſſen. *Roſenth. cit. l. n. fin. Myler. cit. 6. n. 10. ſeqq.* Und gleicher Beweißthum wird bey denen übrigen vorhin erwehnten Requiſitis erfordert / als welche insgeſamt in facto beruhen / und die Præſumtion pro libertate naturali entgegen ſtehend haben. *Kreſſ. de Molend. cap. 5. §. 6. ſeq.* Auſſer dieſer itzo in möglichſter Kürtze recenſirten Fällen / kan niemanden angemuthet werden / daß er eine gewiſſe Mühle ſtets frequentiren ſolle / und iſt dannenhero aus der Billigkeit / welche Müller in ſeinen *Reſol. March. 106. n. 9. 10.* darinn findet: daß die Unterthanen in des Junckern Mühlen mahlen müſſen / keine Verbindlichkeit zu inferiren / oder weil das angeführte Præjudicium gleiches im Munde führet / ſothane Meynung gewiß nur auf die Marck zu reſtringiren; Wie ich denn von dem ſo fort in gedachter des Mulleri Reſol. folgendem caſu: Ob ein Juncker die Mühle bloß zu gebrauchen verbunden / von welcher ihm

ein gewisser Census entrichtet werde? ebenmäßige Gedancken in Puncto Juris führen muß.

Übrigens höret auch ein sonsten rechtmäßiger Mühlen-Zwang auf / wenn (1.) Pest oder andere Nöth den Weg zur Zwang-Mühlen gleichsam versperren.

(2.) Der Herr der Zwang-Mühlen sich seines Rechtens begebe.

(3.) Der Mühlen-Gast in der Mühle / an welche er verbunden / mit dem Mahlen nicht aufkommen könne / oder;

(4.) Die Gäste in solchen Mühlen defraudiret / und übersetzet würden / und nach vorgängig darüber gehöriges Orts geführten Beschwerde keine remedur erfolgete. *Vid. Leyser. c. n. 104. seqq.*

CAP. XXXVIII.

Von der Koppel-Weyde einige Fragen.

WJe gewiß und ausgemacht dieses bey allen Jure Consultis ist: daß Jura Servitutis pascendi von denen Juribus Compascuorum ohnendlich weit differiren / und bey diesen letzterin keine Præscriptio, sondern die Renuncirung zu allen Zeiten habe; *vid. Kœppen Dec. 12. tot.* So sehr zweiffelhafft scheinet die vorgelegte Frage zu seyn:

Ob nehmlich eine stärckere Præsumtion sey pro Jure Familiaritatis und der Koppel-Weyde / oder pro servitute Juris pascendi?

Zwar hat es beym ersten Anblick das Ansehen / als

als wenn in dubio mehr pro Compascuo zu præsumiren / und Beklagte zu beweisen schuldig wären / daß alhier eine servitut und rechte Dienstbarkeit vorhanden / cum quilibet fundus ab omni servitutis opere præsumatur liber, & servitus non præsumatur, nisi probetur. *l. altius C. de servit. & aqv. Schneidew. §. aque 1. de Action. Kœppen. l. c. n. 2. & 14. Leyser. Jur. Georg. l. 3. c. X. n. 49. ibique alleg.* Allein dem ungeachtet / trage ich kein Bedencken der gegenseitigen Meynung Beyfall zu geben / und dafür zu halten: daß denen Dorffschafften welche der Hut und Weyde renunciren wollen / allerdings in nostro casu zu probiren obliege: servitutem hic non adesse, sed Jus saltem compascui.

Denn I. geben die viele incommoda, so denen Nachbarn aus dieser Renuncirung zuwachsen würden / sattsame Vermuthung / es sey hier kein precarium, sondern mutua servitus errichtet und beliebet worden / massen diese / wie der Bericht meldet / so sehr durch einander liegende Felder sonst nicht ohne Berührung der andern füglich betrieben werden könten / worzu den II. kommt: daß die besprochene Dorffschafften nunmehro schon von undencklichen Jahren her ihr Vieh auf der benachbarten Aecker / und diese hinwiederum auf jene Ländereyen gehütet / ohne daß jemahls von einer beyden Theilen frey stehenden Renunciation etwas kund worden; Wannenhero auch III. verschiedene Rechts-Lehrer bey solchen Umständen die von mir angenommene Opinion zu approbiren veranlasset worden: So läst sich *Mevius P. 5. D. 151. f.*

vernehmen; Adversus hæc libertatem renunciandi allegans & propugnans non auditur aliter quam ut etiam in istos casus reservatam probet. Welchem *Ahasverus Fritschius tr. de Compascuis §. 28.* bestimmet / addens: Si consuetudo & tempus immemoriale hoc jus firmavit, & distractio multa & magna incommoda vicinis adferre possit, renunciationi locum non esse, und der Herr *Stryk. Disp. de Jure familiaritatis Vol. 2. Disp. 6. c. III. n. 41.* zielet nicht minder dahin / wenn er schreibet: Notum quoque est: Quod possessionis familiaritatis Præsumtio exspiret per continuatam possessionem, post: *de manut. O. 54. n. 20.* non poterit E. diutine possessione effectus, quem alias habet, denegari, ut scilicet probandi onus in alterum transferat. Und kan das pro ratione dubitandi anfangs angeführte Argument hiegegen nichts verfangen; weil solches cæteris paribus, verstanden werden muß/ hier aber eine stärckere præsumtion befindlich/ welche der andern die Krafft entziehet.

Fraget sich weiter

Ob die Weyde-Gerechtigkeit andern könne locirt werden?

Es befindet sich *leg. 44. ff. Locati*, die General-Decis. neminem locare posse servitutem; welche wie die Dd. communiter von der einem Land-Guthe oder Acker anhängigen Dienstbarkeit / latein; servitute prædiali verstehen; also statuiren sie überhaupt; Neque servitutem juris pascendi, neque nullam aliam absque prædio locari vel per modum

dum venditionis in alium transferri posse, *Philippi Us. pract. ff. t. 2. t. r. Eccl. 25.* Diesem vorgängig/ ergiebet sich von selbsten/ daß hier die distinction: Ob das jus pascendi personale, oder reale? allerdings zu attendiren sey. Denn es geschicht zu Zeiten: daß jemanden für seine Person/ und so lange er lebet/ die Hütung auf eines andern Acker verstattet wird entweder in Regard seines Prædii, weil er sonst keine Hütung bey seinem Guthe hat/ (und so mag solches jus so wenig als eine servitus realis luciret werden. *Stryck. U. M. ff. l. 8. t. 3. §. 10. 11.*) oder absque intuitu prædii, und solchenfalls könte demjenigen/ der solches jus personale der Weyde hätte/ nicht verwehret werden/ selbige an andern/ zum Exempel: die Friesische oder Polnische Ochsen-Händler auszuthun/ wofern nur solche Gerechtigkeit mit massen gebraucht/ und die Weyde mit der Menge des Viehes nicht übertrieben würde: *Stryck. d. l. §. 10. & 11.* wiewohl *Pruckmann. Vol. 1. Conf. 14. n. 148.* eine andere Meynung/ doch ohne Grund zu hegen scheinet/ da er die Weyde-Gerechtigkeit deswegen illocable nennet/ weil es ein jus personale sey. Ob aber nun gleich itzt angeführter massen das jus pascendi reale una cum Prædio, das Personale aber auch ohne dem luciret werden kan; So ist doch dieses darbey offenbar und ausser Zweiffel zu setzen: Daß einer das Weyde-Recht nicht auf andere Art an andere zu überlassen vermöge/ weder er es selber gehabt/ und also zum Exempel jemand/ dem die Hütung mit Schafen auf andern Wiesen zustünde/ nicht befugt sey/

selbige denen Ochsen-Händlern für ihre Ochsen einzuthun. Carpzovius tractiret in seiner 106ten Decision diesen Casum weitläufftig.

Auch fällt diese Frage vor:

Wie die Trifft von der Hütung oder Weyde unterschieden? Und wie derjenige / dem die erste bloß über eines andern Feld zustehet / damit verfahren müsse?

Ob es zwar an dem / daß bey vielen die Trifft mit der Weyde / oder Hütung für eines genommen zu werden pfleget; so sind doch die mehren Jure Consulti der Meynung / daß die Trifft nichts anders als Actum bedeute / folglich durch die in einer Concession etwa erhaltene Worte: Mit der Trifft über diese Aecker / nicht in dubio die Hütung / sondern bloß die Macht das Vieh über des andern Feld hinzutreiben / verstanden werden könne / *Modest. Pistor. Vol. 1. Conf. 61. n. 14. Conf. Wehn. Obs. Pr.* voce. Trifft. Hier pfleget es aber bey der hoc sensu genommenen Trifft öfftere Disputen zu geben: Wie es mit selbiger zu halten / ob das Vieh in höchster Eile / und im vollen Lauffe über solche servirende Aecker zu treiben / oder nicht? Da denn die Æqvität selbst den Spruch an die Hand giebt / welchen der Herr *Stryck. in* seinem *Usu Mod. ff. l. 8. t. 3. §. 5.* anführet: daß nemlich Dominus prædii dominantis nicht angehalten werden könne / sein Vieh dergestalt zu treiben / daß es von der Grasung des Orts nichts geniessen möge / er sey aber auch sein Vieh daselbst ruhen zu lassen / oder von dem Ort der Trifft ohne Noth zu verändern

und

und dergestalt der Grasung Schaden zu thun nicht befugt / V. R. W.

Letzlich muß auch dieses noch mit wenigen anmercken: Daß die Concedirung des Fahrweges die Trifft mit involvire / und denjenigen der die Servitut des Fahrweges hat / auch die Macht sein Vieh darüber zu treiben nicht abgesprochen werden möge / wie solches Carpzovius in seiner 1707ten Decision weitläufftig darthut.

Letztens ist noch zu fragen:

Ob die servitus Juris pascendi sich auff die Stücke erstrecke / welche dem servirenden Acker per Alluvionem zugewachsen?

Wenn man consideriret / daß derjenige Nachbar / welcher dem andern Gute die Weyde-Gerechtigkeit auff seine Felder eingeräumet / selbige in solchen Bezirck genommen / wie sie der Zeit gewesen; so solte einem fast düncken / das prædium dominans könne auch nicht weiter prætendiren / und wäre daher desselben Dominus nicht befugt / die Weyde auch auff die dem übrigen Acker durch den Anwurff neuzugekommene Stücke zu exerciren. Allein / da die Rechts-Regul generalement disponiret: Aucto fundu serviente servitus ei inhærens qvoqve augetur, & contra *Philippi Us. pr. t. L. 2. t. 4. Ecl. 27.* So siehet man leichtlich / wie auff vorgesetzte Frage nicht anders; als affirmative zu antworten.

CAP.

CAP. XXXIX.

Einiger die Schäfferey angehende Stücke.

OB es wohl nach dem Jure communi regulariter einem jeden erlaubet/ in dem Seinigen seines Gefallens etwas zu bauen und anzulegen. So hat doch solches vielerley Abfälle/ von welchen nachzusehen *Gail. l. 2. O. 69. Schurff. Cent. 3. Conf. 16. n. 3.* Unter denen dann die hauptsächlichste Exceptio mit ist/ wenn die Gewohnheit ein anders in Teutschland eingeführet.

Solche Bewandniß hat es nun mit Aufferbauung eines Schaaf-Stalls an vielen Orten/ daß nemlich selbige/ an dem Platz/ wo vor Alters keiner gestanden / nicht leichtlich ohne der Benachbarten Bewilligung/ als denen præjudice hierunter offenbarlich mit verlire / verstattet wird / vid. *Coler. P. 1. D. 218. Carpz. P. 2. D. 106. n. 11. Berlich. P. 2. Concl. 49. n. 12. Dissent. videtur. Modest. Pistor. Vol. 2. Conf. 14.* Von Sachsen werden jetzt genandte Doctores, von Würtenberg zeuget Besold. Comment. über die Fürstl. Würtenbergische Landes-Ordnung. Und von der Marck-Brandenburg *Schepliz. ad Consvetud. Brand. P. 4. F. 20.*

Doch stehen hierbey die Jure Consulti in denen Gedancken: daß/ wenn einer seinen neuerbauten Schaaf-Stall 10. Jahr lang ruhig besessen/ er darbey auch ferner gelassen und wenigstens in Possessorio geschützet werden müsse/ weil die Interessenten durch ein so langes Stillschweigen ihrem

Juri

Juri tacite renunciret/ und solche Neurung gleichsam selbst approbiret hätten.

Wie aber/ wenn eine Gemeinde jemanden die Weyde nebst dem Hürdenschlag/ doch mit dem Bedinge vergönnet: Daß es in ihren Gefallen stehen solte/ diese Concession wieder auffzuruffen/ ist sie denn berechtiget solche Renuncirung zu allen Zeiten zu thun?

Resp. Es läst zwar beym ersten Anblick nicht anders/ weil solche Vergönstigung einem Precario nahe tritt/ ein Precarium aber/ obgleich solches nicht abgeredet/ deñoch stets revociret werden kan.

Allein/ da die Billigkeit bey Interpretirung aller Pactorum mit zur Regul dienen muß; So ist kein Zweiffel/ daß alsdenn die/ obschon ausbedungene Renunciation keine Statt habe/ wenn klärlich erscheinet/ daß solche maxime intempestiva sey/ und dem andern dadurch ein offenbarlich grosser Schade zugezogen werde.

Daß ein jeder/ welcher die Schaaf-Trifft hat/ auch einen eigenen Schäfer halten könne/ scheinet de Jure communi auser Zweiffel zu seyn; Allein die Gewohnheit hat dieses ebenmäßig an vielen Orten geändert;

So will das alte Sachsen-Recht: daß niemand dürffe einen sonderlichen Hirten haben/ so er dem gemeinen Hirten seinen Lohn darmit mindert/ er habe denn drey Hufen Landes. Land-Recht, *l. 2. art. 54.* welchem darinnen nachgehen *Carpz. P. 2. C. 41. Def. 7. Berlich. P. 2. Conclus. 49. num. 38.* und andere/ und daß in Pommern niemanden einen

nen eigenen Hirten zu halten vergönnet/ der nicht 4. Hufen habe/ bezeuget *Stryckius Uſ. mod. l. 8. t. 3. §. 9. fin.*

Wie ſonſten die Hut und Weyde zu gebrauchen?

So muß ſolches gleichfals jedes Orts Gewohnheit determiniren/ woferne die Conventiones hierinnen nicht Maß und Ziel geſetzet; von welcher Materie in mehren handelt *Klock. Vol. 4. Conſ. 70. toto.* Dies iſt gewiß/ daß der Herr des Guts/ welchem die Koppel-Weyde auff anderer Felder zuſtehet/ ſolche nicht dergeſtalt gebrauchen könne/ daß er alle auch zu ſeinem andern Hoffe gehörige Schaafe drauff treiben dörffe/ ſondern es iſt dieſes Recht nur auff ſo viel Vieh reſtringiret/ als er in ſeinem Gute ausfüttern/ oder auswintern kan. *Leyſer. Jur. Georg. l. 2. cap. 14. n. 36.* Ob endlich jemand/ dem die Hütung in genere concediret/ auch Schaafe zuzulegen/ und auff die Weyde treiben könne/ da er ſonſten zur Zeit der erlangten Vergünſtigung keine Schaafe/ ſondern nur ander Vieh gehabt? ſcheinet etwas dubieus zu ſeyn: Zwar meynet *Brunnem. Cent. V. Dec. 100.* quod ſic, weil die generalitas verborum eine ſolche Erklärung erheiſche; Allein/ unſers Bedünckens gehet dieſes nicht weiter/ als in dem Fall an/ da aus denen in facto vorkommenden Umſtänden keine andere Vermuthung von dem mente des Concedentis zu nehmen.

CAP.

CAP. XL.

Von Bienen oder Immen.

WAs das Jus Romanum Justinianum von denen Bienen disponiret/ findet sich hauptsächlich in dem §. 14. & 15. t. de Rer. Div. und stehet hierinnen:

Die Bienen seyn wilder Natur / und gehören dem mit Rechte/ der sie am ersten in seinen Bienen-Korb fasset/ob sie sich gleich auf einen fremden Baum gesetzet; Doch stünde dem Eigenthums-Herrn des Grundes oder Holtzes/ allwo die Bienen befindlich/ allerdings frey/ dem andern zu wehren/ daß er auff seinen Grund und Boden nicht käme; Der Bienen-Schwarm / so aus eines Eigenthum flöge/ bliebe sein/ als lange er ihn sehen/ oder ihn nachkommen könne; wäre es aber/ daß die Immen die Gewohnheit heimzukommen hätten/ würden sie so lange als ihrem Besitzer eigen angesehen/ biß sie von selbsten solche Gewohnheit verlassen/ ꝛc. ꝛc.

Das alte Sachsen-Recht hält zwar auch die Bienen für wild / setzet aber doch / ohne eintziger Consideration; da sie ausser des Eigenthums-Herrn Gesicht/ oder nicht? daß/ wenn ein Bienschwarm aus eines Mannes Hauß oder Hof zu seinem Nachbar flöge/ er den Schwarm näher zu behalten/ denn jener berechtiget/ weil die Biene ein wilder Wurm. Weichbild art. 120.

Was in andern Provintzen Teutschlandes der Bienen halber gebräuchlich / solches kan wegen der vielen sonderbahren Gewohnheiten und Ver-

ord-

ordnungen mit einer General-Regul nicht gefasset werden/ und ist dahero für eine Universelle Gewohnheit des gantzen Teutschlandes nicht zu achten/ was Noe Meurer vor Förstl. Obrigkeit und Gerecht/ p. 2. Rubr. von Eigenschafft der Immen setzet:

Es gebe nemlich der gemeine Gebrauch und Erfahrung/ daß die Immen/ wie andere Thiere im Forst gehörig Wild/ niemanden auch keinen Unterthanen ohne der Forst-Herrn Bewilligung die auszuhauen vergönnet ꝛc. *Petr. Müller. Dissert. de Jure Apum. cap. 2. §. 4. Leyserus Jur. Georg. l. 2. c. 21. n. 8. fin.*

Zwar hat es an theils Orten damit eine solche Beschaffenheit/ und ist niemanden ohne des Herrn Vergünstigung einen Immen-Zaun anzulegen erlaubet/ *Leyser. d. l. n. 13.* auch sonsten dasjenige/ was die Römis. Rechte von denen Bienen verordnet/ einigermassen abrogiret; Alleine/ daraus kan keine allgemeine Folge auff alle Länder gemacht werden; sondern es sind an jedem Orte die Special-Constit. und Gewohnheiten/ in deren Ermangelung aber die L. L. Romanæ annoch zu consuliren.

Daß auch de Jure Roman. an denen Immen/ wenn sie in eines Verwahrsam befindlich/ ein formeller Diebstahl begangen werden könne/ ist wohl im geringsten nicht zu zweiffeln/ massen sie alsdenn auffgehöret/ res communes zu seyn. *Jodoc. Damhaud. Praxi rer. crim. c. 113. n. 4. Wesembec. in §. apum. l. de rer. div. n. 4.* Die Constitutio Electoris

ris Saxon. lautet davon also: Der Diebstahl/ so an Bienen und Honig begangen/ soll in unserm Lande höher nicht/ denn wie andere drüber gestrafft und die Schärffe der Sachs. Rechte hierinne nicht gehalten werden. *Carpz. P. 4. c. 36.*

Wie aber nun ein solcher Diebstahl zu bestraffen? und ob die Todtes-Straffe auch allhier statt finden könne? Darüber ist Carpzovius mit denen übrigen Doctoribus nicht einig/ indem jener vermeynet: Daß solche Diebe nicht höher als mit Landes-Verweisung/ oder mit dem Staup-Besem anzusehen/ ob sie gleich öffters auff solchen Diebstahl ertappet werden/ und so viel Honig aus denen Bienen-Stöcken gestohlen hätten/ als die Rechte erfordern/ wenn ein Dieb mit dem Strange hinzurichten; *Carpz. Pr. Crim. P. 2. Qv. 81. n. 50. & Jurisprud. forens. P. C. 36. D. 2.* Und zu Bekräfftigung seiner Opinion ein Præjudicium anführet: Ein sehr alter Mann/ in Güte bekandt/ daß er einem Müller 4. Bienen-Stöcke/ darinnen aber wenig Honig gewesen/ desgleichen einem andern einen Bienstock/ und wieder einem drey Bienstöcke erbrochen/ und beraubet/ nach Gelegenheit des Falls/ und da man eigentlich nicht wissen könte/ wie viel des Honigs/ so er aus denen Bienstöcken genommen/ gewesen/ mit der Todes-Straffe/ und denn in Ansehung seines hohen Alters mit der Leibes-Straffe nicht beleget/ sondern des Landes verwiesen zu werden condemniret worden/ ꝛc.

Andere hingegen/ als *Matth. Berlich. P. 5. Concl. 50. n. 7. Jacob. de Bellovis in P. Crim. c. 20. n. 52.* Müller.

ler. Diss. de Jur. Apum. c. 3. §. 2. Leyser. Jur. Georg. l. 2. c. 21. n. 24. halten dafür/ daß auch solchen Dieben / wenn der Diebstahl höher als 5. Ducaten werth gangen / der Strang gar wohl zu erkandt werden möge; Welche Meynung denn auch/ wenn man überall die denen Dieben dictirte Todtes-Straffe nicht als injuste ansiehet / billig Beyfall verdienen muß / in mehrem Betracht / daß die von Carpz. zum Fundament gesetzte und in vorgemeldtem præjudicio gleichfalls mit attendirte Raison. Daß der Werth der gestohlenen Stöcke / und des entwendeten Honigs ungewiß sey ꝛc. *Carpz. Pr. Crim. p. 2. q. 81. n. 53.* nicht immer und absonderlich alsdenn nicht obtiniren kan / wenn der Delinquent selbst bekennet / für das Gestohlene so viel an Gelde bekommen zu haben / und der Herr eydlich bekräfftiget / daß ihm die gestohlene Stöcke so viel gelten mögen. adde *Müller. d. Dissert. loc. cit.*

Wenn jemand durch Raub-Bienen (von welchen nachzusehen *Leyseri Jus Georg. l. 2. c. 21. n. 27.*) oder andere Inventiones des andern Immen vorsetzlich Schaden zufüget / oder wohl gar tödtet/ kan ein solcher Actione Legis Aquiliæ ad interesse belanget / *vid. l. 49. pr. ff. ad l. Aqvil.* auch über dem mit willkührlicher Straffe / dem Befinden nach/ beleget werden; *Carpzov. P. 4. C. 37. def. 3.*

CAP. XLI.

Von Zehendten und dero Rechte.

Daß es denen unnützen Quæstionibus nicht beyzuzehlen/ wenn man fragt: Ob ein Recht ad Clas-

Classem regalium gehöre / oder nicht ? wird niemand / der vom Jure auch nur eine einige Einsicht hat / in Zweiffel ziehen können : massen bey denen Regalien sich so viel singulaires disponiret findet / und die sonst übliche Rechts-Reguln hier dermassen öfftern und wichtigen Abfällen unterworffen sind / daß es allerdings für die Mühe lohnet / zu untersuchen ; Ob dieses oder jenes mit Fug ein Regale zu nennen ?

So ist bekannt: Daß zu Præscribirung einer ad Regalia gehörenden Rechtens contra superiorem tempus immemoriale , oder untencliche Jahre erfordert werden / *Barsatus Conf. 160. n. 61. Cacheran. Dec. 101. n. 14. Decianus Conf. 24. n. 112. Vol. Rosenthal. de feud. c. 5. Concl. 16. n. 3.* Daß Possessor Regalium zu Edirung seines Tituls gehalten / obgleich sonsten kein Possessor den titulum suæ possessionis zu ediren verbunden. *Ziegler de Jur. Majest. l. 1. cap. 3. Stryck. Dissert. de Necessitate edendi titulum. c. 3. n. 7. ibique citat. Mev. p. 1. D. 44. n. 6. & P. 4. D. 357.* Daß die Concessiones Principum , wenn es Regalia betrifft / stricte zu interpretiren / da sonsten bey denen beneficiis Principum eine lata interpretatio statt hat. *Brunnem. ad l. 3. ff. de Constit. Princ. n. 6.* anderer die Nutzbarkeit vorgemeldter Frage zeigenden differentien itzo nicht zu gedencken.

Was und wie vielerley die Regalia seyn ? wenn dies Wort aufkommen ? und was gestalt denen teutschen Ständen das exercitium der Regalien zustehe ? leidet unser Zweck nicht voritzo anzuführen ; wer davon weitläufftig Nachricht verlanget /

kan von dem ersten die Publicisten und Feudisten/ ins besondere aber Zieglerum de Jure Majest. Thomasium de injusta oppositione Jurium Majestat. Superioritatis Territor. de Reservatorum Imperator. &c.

Von dem andern Lindenborg. und du Ferræ in ihren Flossariis hac voc. und von dem letzten wiederum die Scriptores Juris Publici; wie auch den von Eyben *Elect. feud. c. 10.* und Herr Hertium de Superiorit. territoriali, nachzuschlagen / und in selbigen das Gesuchte finden. Dieses muß nur mit wenigen anführen: daß / wie Kayser Fridericus als ein vortrefflicher Verfechter der Kayserl. Gerechtsame in Italien durch die gelehrtesten Juristen dero Zeiten examiniren lassen/ was ad Regalia zu ziehen? dero Gutachten hiervon in eine Käyserl. Constitution verfasset / und dem Juri feudali in dem bekannten cap. unic. quæ sint Regalia? inseriret worden. Radevicius de rebus gestis *Friderici lib. 2. c. 5.* Siehet man nun dieses cap. unic. an/ so zeiget sich daselbst nicht das geringste von dem Jure exigendi Decimas; Wannenhero denn/ und weil nur Decima metallica de Jure communi ad Regalia referiret werden / *l. 1. 2. 3. C. de metallar. ibique Doctores*, eine Exception aber in denen nicht ausgenommenen Fällen regulam zu confirmiren pflege; fast alle Rechts-Lehrer dafür halten: daß vorberegtes Jus nicht für ein Regale zu achten; wie also der berühmte Jure Consultus und Professor zu Tübingen Herr Harprecht, da die Königl. Schwedische Regierung zu Stade allen in Brehm- und

Wehr-

Wehrdischen befindlichen Possessoribus der secular-Zehenden titulum possessionis zu ediren sub pœna privationis injungiret / denenselben nomine Facultatis anno 1691. respondiret: *vid. Vol. 1. Conf. 14. n. 72. seqq.* woselbst er auch *n. 77.* weiters hinzu thut: Bey keinem von so vielen Autoren / welche de Juribus Regalibus ex professo gehandelt / biß anhero gefunden zu haben: Daß das Zehend-Recht in numerum Regalium heute zu Tage referiret werde.

Zwar scheinen *Reinking. de regim. secul. & Eccl. 3. Class. 1. c. 8. numer. 11.* und *Carpz. Jurispr. Consist. l. 1. D. 138. n. 12.* ein anders und dieses zu asseriren / daß das Jus decimas exigendi der hohen Landes-Obrigkeit als ein Regale zustehe; Allein da selbige keine zulängliche raison ihres asserti beybringen / sondern sich nur lediglich auf des ersten Buchs Samuelis 8tens *cap. v. 15. 18.* und *Cothmannum Resp. Acad. 19. n. 11. seqq.* beruffen / jener Text aber als bloß von denen Königen Israel und zwar der ihnen selbst genommenen arbitrairen Macht redend / auf Teutschland sich im geringsten nicht reimet / und Cothmannus nur von dem Rechte den Zehnden statt des Abschosses zu fordern / am citirten Orte handelt; So ist offenbahr / daß solche vorangezogener Jure Consultorum Opinion in keine Consideration genommen werden könne.

Gleich wie es aber durch die Gewohnheit gar wohl eingeführet werden kan / daß diejenige Jura, so ehe dem unter die Regalia nicht gehöret / hinkünfftig eine solche Qvalität erlangen / *Mauritius Position. feud. de Regal. pos. 5.* Nachdemmahl sonderlich

derlich heutiges Tages sich die Regalia immer mehr und mehr häuffen; *Ziegler. de Jur. Majest. l. 2. cap. 15. §. 21.* Also wäre/ daferne dergleichen auch mit diesem oder einem andern Rechte in folgenden Zeiten in Teutschland vorgenommen werden solte/ dieses dennoch darbey ausser Zweiffel zu setzen / daß solche Verordnung retro nicht gelten/ nach der bißherigen Zehend-Innhabern Condition dadurch deterioriret werden könte. *Harprecht d. Consil. 14. Vol. I. n. 82.*

Es hat hier auch ein starckes Ansehen / ob wären die Zehend-Herrn / da sie in so geraumer Zeit sich begnüget/ nur ein gewisses an Korn oder Gelde von denen Zehend-Pflichtigen zu nehmen ihres sonsten etwan habenden Rechtens per Præscriptionem verlustig worden / in Betracht / daß

1. Obschon das Jus Canonicum verordne: *Decimas nullo unquam tempore præscribi posse c. Caus. X. de Præsc.* unter denen Protestirenden / als worvon wir den Casum supponiren / dennoch ein anders und dieses recipiret: daß das Zehend-Recht selbst in Frist von 40. Jahren præscribiret werden könne. *Richt. P. 1. D. 21.* woraus denn folge: daß solche Præscriptio umb so vielmehr Platz greiffe / si de Præscriptione Qvotæ, sive partis Decimarum agatur. *Consist. Marpurg. Vol. 1. Cons. 9. n. 68. ibique alleg.*

2. Von demjenigen / was die Jure Consulti bey denen Diensten statuiren: daß nehmlich / wenn die Unterthanen per tempus longissimum statt der Dienste Geld entrichtet / sie dadurch das Recht/ die

die würckliche Dienste zu fordern præscribiret hätten. *Kœppen. Dec. 13. n. 8. Mevius* von Zustand der Bauren *pag. 81.* und was sonsten de jure communi concludiret wird: Quod is, qui per 10. annos pro decem annuatim solvit quinque, imposterum quoque non nisi quinque solvere teneatur. *Balbus de Præscr. 4. p. 4. Qv. 5. n. 2. fin. Kœppen. l. c. n. 9.* sich auf gegenwärtigen Casum de Decimis wohl argumentiren lassen: und

3. Die so lange Zeit hierdurch continuirte uniformis præstatio Vermuthung an Hand gebe: daß etwan solche Zehenden gegen Erlegung eines gewissen nicht zu steigernden Canonis denen Zehend-Pflichtigen gleichsam in Emphyteusin concediret worden. Worzu denn

4. Gesetzt werden möchte / daß wenn man auch schon der Regel nachgehen wolte: Quod quælibet res origine sua metienda & æstimanda sit die itzo scheinbar angeführte Meynung dennoch bestehen könte / weil es noch nicht ausgemacht: Ob auch einmahl von Anfang / alle Zehenden wie sie bey und nach den Zeiten Carl des Grossen der Clerisey zu gute aufkommen / die Art rechter Zehenden gehabt? Vielmehr hätte man probabiliter zu muthmassen Anlaß: Daß dero Zeit die Stiffter und übrige Geistliche zufrieden gewesen / einige der Zehend-Einführung sich Zweiffels ohne wiedersetzende Teutsche nur so weit zu bringen / daß sie statt der ordentlichen Zehenden ein gewisses Qvantum jährlich sich zu reichen bequemten: und scheinet

5. Denen bißher vorgestelleten Raisons die

hierbey mit eintretende Æquite noch ein grösſers Gewichte zu geben/da nehmlich die Zehend-Pflichtige einen offenbahr mercklichen Schaden empfinden würden / wenn ſtatt des von langer Zeit abgegebenen gewiſſen Quanti die Zehenden nunmehro in natura gezogen/ oder an andere aufs höchſte verpachtet werden ſolten.

Allein mit wie vieler Scheinbarkeit alle dieſe argumenta begleitet ſeyn mögen/ iſt doch beſſer zu ſagen / daß dem Zehend-Herrn der bißherigen uniformen præſtation ohnerachtet frey bleibe/ die ihm zuſtehende Zehnden in natura zu ziehen / oder auch ſeines Gefallens zu verpachten ꝛc. Und zwar dieſes aus folgenden trifftigen und probablen Gründen.

I. Giebt der Nahme der Zehenden dero Bedeutung ſchon zu erkennen: wie es nehmlich ſey decima portio fructuum, folglich muß ja nothwendig derjenige / welcher das Jus Decimandi von gewiſſen Feldern überkommen / wenigſtens zu Anfangs berechtiget geweſen ſeyn / dieſe Decimam der Früchte zu fordern. Wie nun die mit der geſunden Vernunfft wohl übereinſtimmende Juriſtiſche Regul will:

Quod quælibet res origine ſua metienda ſit. *L. 33. ff. de Donat. ibique* Doctores & quod is, qui cauſam, ex qua mutatio facta, prætendit, eam probare teneatur. *L. 2. ff. de Probat. Molin. de Uſur. Quæſt. 20. n. 113.* So muß auch in caſu præſenti ſolches attendiret / und der Zehend-Pflichtige/welcher die Veränderung der Zehenden und derſelben

zu

zu einem gewissen nie zu erhöhenden Quanto geschehene Setzung fürgiebt/ sein assertum durch klaren in jure geltenden Beweißthum/ nicht aber bloße Conjecturas darthun: und kan

2. Dieses nicht eine Præscriptio genannt werden/ daß die Zehend-Pflichtige von vielen Jahren her etwas gewisses an Gelde oder Früchten statt des völligen Zehenden gegeben/ weil es auf Seiten des Zehend-Herrn res meræ facultatis gewesen/ solches Quantum anzunehmen/ oder den Zehnden in natura zu ziehen/ von denen rebus meræ facultatis aber bekandt: Quod nullo tempore præscribantur, etiamsi mille anni præterfluxerint: wie also in iisdem terminis Casus præsens darvon redet *Mevius P. 8. D. 66. n. 1.* und obwohl angezogener *Mevius P. 9. Dec. 70.* eine andere Meynung zu führen scheinet/ wenn er im Anfang setzet:

Quando per longissimum tempus Decimæ non sunt exactæ ex ipsis fructibus, seu in natura, uti loquimur, sed pro iis annuatim soluta & accepta certa pecunia, etsi ea multo inferior ipsorum fructuum pretio, non licet postea modum exigendi mutare, & vicissim fructus ipsos exigere:

So geben doch die folgende Worte dieser Decision, noch deutlicher aber/ die gantze *Decisio 66. P. 8.* zu verstehen; wie er hier de casu rede/ da die Gewonheit einiger Orten solches eingeführet/ oder aus andern von ihm daselbst nahmhafft gemachten Umständen/ eine beliebte und verabredete Aenderung der Zehenden zu schliessen/ sonsten aber die itzo fürgestellete Opinion gäntzlich behaupte: Ex

Conventione scilicet vel alia lege jus & necessitatem relocandi docendam esse, ad eam vero nullum tempus solum sufficere, *Mev. P.I. X. Dec. 7. fin.* mögen also

Die oben pro rationibus dubitandi angeführte argumenta hierwieder nichts verfangen / weil qvoad I. zu einer Præscribirung rei meræ facultatis etwas mehr / als der alleinige Verfall der Zeit erfordert wird.

Qvoad 2dum schon anders wo von uns gezeiget / daß die singulaire Opinion de servitiis der Analogiæ juris entgegen lauffe: *vid. Resolut. VIII. n.* und in dem Casu, worvon das axioma redet: qvod is, qvi per 10. an. &c. Der Consens weit deutlicher erhället / als hier; zugeschweigen / daß solche Regul vielleicht noch etwas Dubii haben möchte / da sie in keinem Lege befindlich / sondern nur ein Satz der DDrum ist.

Qvoad 3. & 4tum es blosse ohne erwiesene Conjecturæ sind / welche wider dasjenige / was der blosse Nahme selbst zeuget / alleine nicht zu gelten vermöge /

Und qvoad 5tum die blosse Æqvität keine gnugsame rationem decidendi abgibt / wenn keine andere rationes juris darbey vorhanden.

Gleich wie aber nun aus allen obdeducirten sattsam bevorstehet: Wie es regulariter, und per longissimum tempus continuirten uniformen præstation ohnangesehen / einem Zehend-Herrn nicht verwehret werden möge / seine Zehenden in

na-

natura zu ziehen oder (welches ein unstreitiges Consequens ist) an andere verpachten;

Also ist zugleich hieraus offenbahr / daß sothane Decision zu Zeiten nach der Sachen Beschaffenheit einen Abfall leyden / und limitiret werden müsse.

Denn so kan (a) es in einer Provintz durch eine zu Recht beständige Gewohnheit hergebracht seyn / daß die Zehenden nicht in natura gezogen / sondern statt derselbigen ein gewisses an Gelde oder Früchten entrichtet werde : Consvetudo enim in Decimis præprimis attendenda, illaque Consvetudo valet, ut longe minores Decimæ solvantur, qvam revera debentus, *Rebuffus de Decimis qv. 13. n. 46. Mevius P. 9. Dec. 70. num. ibiqve citati.* Wie solchergestalt an theils Orten die Sackzehenden bekandt sind / und von einigen Weltlichen in denen Hertzogthümern Brehmen und Vehrden befindlichen Zehenden / die an die Juristische Facultät zu Tübingen nomine der dasigen Zehend-Innhabern a. 1691. abgelassene facti Species bezeuget :

Daß selbige eine sehr ungleiche Quotam und Quantität an sich hätten / zum theil auch nicht gezogen / noch in natura entrichtet werden dörfften / sondern nur entweder mittelst einer gewissen Korn-Præstation unter dem Nahmen des Pacht Korns / oder auch durch eine geringe Geld-Abgifft / so nicht gesteigert werden möchte / abgeführet würden &c. *vide. Harprecht. Consil. Tubing. Vol. I. Cons. 14. 15.*

Oder es können (6) expresse Landes-Constitutiones hierinnen Ziel und Maaße setzen / und die Erhöhung der Zehenden inhibiren ; Wie wir dessen

sen abermahl in dem Brem- und Vehrdischen ein Exempel haben / da Ihro Königl. Majestät von Schweden in einer a. 1663. abgegebenen allergn. Resolution verordnet : Daß die Zehenden nach Belieben nicht gesteigert / sondern den alten Vereinbahrungen nachgegangen / sonst aber ein mehrers nicht gefordert werden solle / als was tempore conclusæ Pacis Westphalicæ darunter üblich gewesen ꝛc. *apud Harpr. d. l. n. 21.*

Der es kan (b) die Facultät den Zehenden in natura zu ziehen / oder das dafür gereichte Geld zu erhöhen rechts beständiger Weise præscribiret seyn / wenn nehmlich denen Zehendpflichtigen ein mehrers angemuthet / oder die Zehend-Ziehung in natura prætendiret worden / sich aber dessen geweigert / der Zehend-Herr darbey acqviesciret / und die Zehend-Pflichtige darauff gantzer 30. biß 40. Jahr in uniformi præstatione geblieben / gestalt denn auff diese und dergleichen Art auch die res meræ facultatis, bekandter Maassen præscribiret werden mögen.

Oder es können (d) gewisse conventiones vorgegangen seyn / dadurch die Natur der Zehenden geändert worden / welche zu erweisen sich die Zehend-Pflichtige etwan bestand finden ꝛc.

Oder auch endlich (e) andere mit diesem einige Verwandschafft habende Umstände sich in facto ereignen / welche von obiger Decision abzuweichen nach Anleitung der Rechte erfordern.

Nun fraget sichs auch :

Ob bey Verpachtung der Zehenden die Zehend-Pflich-

Pflichtige das Nähr-Recht prætendiren können?

Gleichwie es einem jeden de jure communi frey stehet/ seine Güter und Ländereyen zu elociren/ an wem er wolle. *L. 32. C. locat.* Und das Jus Protimiseos bey keiner obschon auff viele Jahre geschehenen Location regulariter statt hat: *Sutorius de retractu c. 12. §. 2. 77.*

Also scheinet/ daß bey Verpachtung der Zehenden ein gleiches obtiniren müsse/ und dem Zehend-Herrn nicht angemuthet werden könne/ die Zehend-Pflichtige andern zu præferiren.

Allein/ weil dennoch die Zehend-Pflichtige mit dem Zehend-Herren ratione der Früchte ihres Feldes in einer Art von communion stehen/ die Rechte aber wollen: qvod socius in locatione rei communis extraneo sit præferendus; *Menoch. de arbitrar. jud. qvæst. l. 2. cas. 442. n. 14. Mevius P. 7. D. 44. num. 6.* Das Axioma Juris Romani auch dahin gehet: ut qvod tibi non nocet & alteri prodest. ad id possis compelli *l. 2. §. 5. ff. de aqva & aqva pluv. arcend.* Und denn offenbahr/ daß die Zehendpflichtige bey der elocirung an andere Grossen/ die Zehend-Herrn aber/ wenn ihnen nemlich gleich viel offeriret wird/ keinen Schaden darbey empfinden;

So düncket einigen die Meynung plausibler zu seyn/ daß denen Zehendpflichtigen das Näher-Recht bey Verpachtung der Zehenden gelassen werden müße: Wie denn auch solcher Gestalt und aus eben itzo angezogenen Fundamentis der Herr

Ge-

Geheime Rath Stryck gegenwärtige Frage dediciret: *Vid., Disput. Ejus sub tit. Decad. II. Cas. Controvers. Cas. XV.* Wiewohl meines Erachtens alle vorgestellete argumenta, wenn sie genauer erwogen würden / dennoch nicht zureichend seyn möchten / daß dadurch die Opinion von den Zehendpflichtigen competirenden Näher-Rechte in contradictorio behauptet werden könte / dafern die Landes-Constitutiones hierin en faveur der Zehend-Pflichtigen nicht deutlicher disponirten / oder die Observantz ihnen zu statten kähme.

CAP. XLII.

Von der Jagd-Gerechtigkeit.

Es finden sich viele Scribenten welche die Jagd-Gerechtigkeit pro regali halten / ja es glauben einige derselben ihre Meynung so offenbahrlich wahr zu seyn / daß nichts klärers seyn könne / und ein Mensch bey hellem Mittage muthwillig seine Augen zuschliessen müsse / da er dieses nicht sehen und erkennen wolte. *vid. Heig. p. 1. qv. 15. n. 44. Finckelth. Obs. 41*

Die Fundamenta nun / worauff die Assertores itzt angeführter Opinion, welche nebst *Heigio, Pruckm. Mindano, Knichen, Schradero, Klockio,* auch *Thomas Michaël de Jurisdict. Concl. 51. lit. a. Stephani de Jurisd. l. 2. p. 1. c. 7. n. 443. Brunnem. ad l. un. C. de venat. ferar. Herold. obs. Forest. Dec. 1. Carpzov. P. 3. D. 287.* und andere behaupten / selbige gründen / bestehen hauptsächlich in folgenden:

1. Wäre der Jagd-Gerechtigkeit in dem bekand-

kandten *cap. unic. Qvæ sint Regal. 2. feud. 56.* zwar nicht expresse Meldung geschehen: Doch müsse selbige unter den Worten: Piscationum reditus, so wohl als der Vogelfang verstanden werden/ weil hier eadem ratio vorhanden; *Pruckm. de Regal. §. Venat. n. 5.* Und Käyser Frieder. I. dem insgemein obiges Cap. zugeschrieben wird/ *2. feud. 27.* expresse verordnet: Qvod nemo retia sua, laqveos, aut alia qvædam instrumenta ad capiendas venationes tendere debeat, nisi ad ursos, apros vel lupos capiendos.

II. Gesetzt aber/ daß der allegirte textus *2. feud. 56.* auff die Jagd-Gerechtigkeit nicht gedeutet werden möge; so folge doch daraus nicht/ daß sie kein Regale sey/ massen ja ausser denen daselbst recensirten Juribus noch viele befindlich/ welche ad Classem Regalium gehörten. *Carpzov. in Consil. 121. inserto Fritschii Corp. Jur. Venat. p. 874. f.*

III. Die Jagden wären schon von uhralten Zeiten denen Regalibus beygezehlet worden/ und hätten die Könige der Francken bereits vor denen Zeiten Käyser Carl des Grossen Ihnen das Jagd-Recht zugeschrieben/ *Aimon. de gest. Francor. l. 2. c. 21. Lindenbrog. Cod. LL. Antiqv. Longob. l. 3. tr. 35. cap. 4. t. 42.* Und ob wohl das Wort und der Nahme eines Regals für fünffhundert Jahren annoch unbekandt gewesen/ *Joach. Vadiano l. 1. de Coll. & Monast. antiqv. Germ. ap. Gold. rerum. Alem. Tom. 3. p. 15.* so sey doch gewiß/ daß das ipsum jus prohibendi Krafft der Ober-Herrschafft und Superioritatis territorialis schon viele Secula durch für ein

Re-

Reservatum der Landes-Herren gehalten worden/ ohngeachtet man nicht zu sagen vermöge; Zu welcher Zeit eigentlich dieses auffgekommen/ und den ersten Anfang gehabt. Joh. Helv. Sinolt. Schütz *Diss. de Banno fer. §. 5. seqq. Wesemb. Cons. 208. n. 22. Herold. Obs. foresl. Consult. Decis. 1. n. 81. ibique alleg.* Und bezeugete die heutige Observantz/ wie nehmlich itzo die Jagd-Gerechtigkeit in Teutschland unter die Regalia gehöre? nicht nur die Mehrere neue Scriptores deren einige mehr gedachter *Herold. d. l. n. 92. seqq.* nahmhafft machet/ sondern auch so viele von denen berühmten Jur. Facultäten und Collegiis abgegebene Præjudicia, wie darvon also die JCti Jenenses a. 1630. und 1693. *Richt. Cons. 242. Vol. 3. n. 10. & Dec. 16. n. 3.* Die Herren Leipziger anno 1648. *Carpz. Dec. 109. n. 18.* Die *JCti Helmstadienses a. 1675. Herold. d. l. n. 121.* Die *Juriſt. Facultät zu Roſtock a. 1679. Aug. Idem d. l. n. 123.* und die zu Erffurth an. 1679. Octob. Idem n. 122. einhellig pronunciret.

Allein/ wie wohlgegründet denen Verfechtern der Jagd-Gerechtigkeit als eines Regals ihre Meynung auch scheinet; So fehlet es doch nicht an einigen Jure Consultis die davon abzugehen/ und das Gegentheil dessen zu asseriren sich wohl berechtiget achten.

Denn deren jetzo zu gedencken/ welche die Jagd-Gerechtigkeit ad Servitutes Jurisdictionales referiren/ *vid. Zoannet. ad l. 2. C. de pact. inter Emt. & Vend. interpr. n. 206. Matth. Stephani l. 2. de Jurisd. p. 1. c. 7. n. 433.* oder sie ad servitutes reales bringen/

Harm.

Harm. Hartmanni l. 2. Obs. c. 4. Schurff. Cent. 3. Conf. 1. Wurmser. tit. 27. Obs. 66. n. 7. oder gar meinen/daß sie denen Servitutibus Personalibus beyzuzehlen: *Blas. in l. pen. C. de Cond. insert. Col. 3. n. 12.*

Sondern sich derer neuesten Scribenten einige/ und unter denen der wegen seiner grossen Theorie, und durch Ausarbeitung unzehliger Casuum forensium erlangten ungemeinen Judicii Pract. in Teutschland bekannter Herr Geheimbder Rath und Professor Sam. Strycke, welcher mit Verwerffung der gegenseitigen Gründe des dafürhaltens sind/ daß die Jagd-Gerechtigkeit in Ermangelung Herrschafftlicher Verordnungen auch nicht einmahl heutiges Tages ad Regalia mit Fug zu rechnen/ sondern da die Fürsten in Teutschland selbige ad præscriptionem temporis immemorialis allein an sich gezogen/ bloß ad Jura Fisci zu referiren sey. *vid. Stryck, Cons. 38. n. 8. 14. in Fritschii Corp. Jur. Ven. Edit. noviss. p. 910. & 911.*

Was zu Defendirung dieser Meynung angeführet wird/ oder als darzu verträglich beygebracht werden möchte/ beruhet in folgenden

(*a*) Führen sie an: wenn ein Jus ad Classem Regalium gehören solle/ müsse es entweder dergestalt beschaffen seyn/ daß es ex ipsa Majestate seu Superioritate territoriali herrühre/ und mit derselben eine genaue wesentliche Verknüpffung habe/ wie zum Exempel: die Macht Gesetze zu geben/ Jus belli & pacis &c. oder es müsse auch durch eine expresse Verordnung pro Regali declariret werden. Nun liesse sich aber von der Jagd so wenig das erste

ste / als das letztere mit zulänglichem Grunde behaupten. Denn es sey ja bekannt: daß nicht nur nach dem *Jur. Civ. Rom.* §. *12. d. R. D.* sondern auch dem alten Sachsen-Recht das Jagen indistincte erlaubt gewesen / Land-Recht / *l. 2. art. 61.* welche Freyheit denn

(*b*) So wenig in dem Cap. un. quæ sint Regalia? *feud. 56.* als in dem §. *si quis Rusticus. 2. feud. 27.* restringiret / noch weniger aber das Jagd-Recht ad Regalia erhoben worden; massen so viel jenes cap. un. beträffe / die Interpretatio extensiva daselbst nicht statt finden könne / weil solches erstlich der Regulæ: Legem correctoriam stricte interpretandam esse, schnur stracks entgegen lieffe / und zweytens sich die ratio diversitatis, warum man der Redituum piscationum, nicht aber der Jagd expresse Meldung gethan / sich darinne manifesto äussere / daß wie die flumina publica wären / und folglich Principi tanqvam Capiti Reipublicæ zustünden / also auch billig deren Genuß demselben angehören müste; von denen Feldern aber / als welche in dominio privatorum wären / nicht ein gleiches gesaget werden möchte. *Strycke Præfat. Corpor. Juris Venat. Fritschiani n. 19. Idem Consil. 38. in dicto opere p. 910. n. 4.* anlangend aber den textum *2. feud. 27.* gehe solch Verboth nur auf die Bauren / *Strycke dict. Præf. n. 11.* und wäre de retibus & laqueis in alieno positis zu verstehen. Idem *Cons. 37. in Oper. Fritsch. p. 900. fin.* da also

(*c*) Offenbahrlich am Tage / daß die Jagd-Gerechtigkeit nicht deßwegen ad Regalia gehören könne /

ne/ weil sie ipsis majestatis sive superior. territorialis nothwendiges consequens sey / noch daß sie deßhalb solchen Nahmen verdiene / weil sie expresse pro Regali declariret worden / massen dieses durch die Abseiten der Gegner citirte L. L. nicht erwiesen/ aus allen in Teutschland publicirten Reichs-Abschieden aber kein locus angezeiget werden möge/ darinnen die Jagden der Obrigkeit privative und als ein Regale beygeleget worden : *Einsiedel de Regalibus c. 3. n. 351.* und das Zeugniß von der itzo überall regierenden Gewohnheit aus dem irrigen Concept, welchen sich die Doctores de Regalibus gemacht / uhrsprünglich hergeflossen;

So ergebe sich der Schluß von selbsten / daß die Jagd-Gerechtigkeit für kein Regale angesehen werden könne / falls der Landes-Herr selbige nicht per expressam Constitutionem; Darbey aber doch noch dieses zu observiren / daß solche declaration nicht retro gelten / und denen Vasallen und Unterthanen an ihrem bereits acquirirten Rechte / Abbruch thun möge.

Und dieses sind diejenigen Argumenta , welche von beyden Seiten zu Befestigung ihrer Opinion beygebracht zu werden pflegen.

Gleichwie nun aus derer Gegeneinanderhaltung ein Vernünfftiger leichtlich erkennen wird/ welche Meynung die gröste probabilite mit sich führe :

Also erscheinet daraus mit gleicher Deutlichkeit/ was die Ursache sey? daß in hac materia die Conclusiones der Doctorum so different fallen? und

zum Exempel diejenige / welche die Jagd-Gerechtigkeit pro Regali halten / Possessionem contra Principem ad obtinendam manutenentiam nicht suffisant erkennen / wenn Herr Possessor nicht zugleich tit. anzuführen weiß ; Die andere hingegen titulum præsumtum ad obtinendam victoriam in possessorio zureichend glauben ; Jene possessionem immemorialem bey Præscribirung der Jagd-Gerechtigkeit contra Principem desideriren ; Diese aber nur præscriptionem 40. annor. erfordern ; Jene die in denen Lehr-Brieffen etwan befindliche Worte mit denen Jagden / nur bloß von denen Nieder-Jagden erklären ; Diese aber / sonderlich / wenn die Lehn-Brieffe bereits vor ein paar Seculis zuerst ertheilet / alle Jagden darunter verstanden haben wollen / ꝛc.

Es fraget sich auch.

Ob einem Fürsten oder Landes-Herrn Krafft habender Fürstl. Obrigkeit das Jus convenationis oder das Mit-Jagden auf seiner Edel-Leute oder Vasallen-Feldern zustehe ?

Weil die Resolvirung der vorhergehenden zwo Fragen weitläufftiger geworden / weder wir es selbst zu anfangs vermuthet / so werden wir uns bey der gegenwärtigen destomehr der Kürtze befleißigen. *Bidenbachius Quæst. nobil.* 12. *Besoldus Thes. pract.* verb. Jagen / und andere halten dafür ; daß ein Landes-Herr wegen seiner Fürstl. Obrigkeit mit denen in seinem Lande gesessenen von Adel das Mit-Jagen habe / weil die Fürsten in Teutschland von Käys. Majest. mit aller Forstl. Obrigkeit belehn-

lehnet würden. *Wehner* in seinen *Observ. Pract. Voce:* Forst-Recht will zwar cum distinctione antworten / vermeynet aber doch / daß ein Landes-Herr das Jagd-Recht denen Vasallen nicht privative, sondern cumulative verliehen: adde *Schrad. de feud. P.* 10. *sect.* 5. *n.* 174. Dahingegen andere behaupten / daß alle per investituram vel contractum feudalem beschehene Concessiones für privativas zu achten. *Klock. Vol.* 1. *Cons.* 50. *n.* 231. *Schütz de Banno ferino §.* 30.

Meines geringen Ermessens ist bey Entscheidung dieser Frage 1. und zuförderst auf die Formul des Lehn-Brieffes / und 2tens auf die Gewohnheit jeglichen Landes Acht zu haben; So hat in Thüringen der Lehns-Herr auf denen meisten Adelichen Feldern die so genannten Vor-Jagden / *Leyser. Jur. Georg. L.* 3. *c.* 12. *n.* 70. Und von denen Grafen von Schwartzburg in specie bezeuget solches *Ahasv. Fritsch. tr. de Convenat. Membr.* 2. §. 2.

Da aber weder aus dem Lehn-Brieff erscheinet: Daß der Landes-Herr sich die Mit-Jagd reserviret/ noch auch die Landes-Gewohnheit hierinne des Domini Befügniß zu erkennen giebt; kan ich nicht finden / wie selbigem jure propitio das Jus Convenationis zugesprochen werden könne / massen aus der von Bidenbachio und Besoldo allegirten raison solches gar nicht zu folgen scheinet/ und man eodem argumentandi modo dem Landes-Herrn den Gesamt-Genuß aller von denen Güthern seines Territorii aufkommenden Revenuen würde zuschreiben können.

CAP. XLIII.

Von der Jurisdiction oder denen Gerichten, und einigen darzu gehörigen Fragen.

Obwohl *Georgius Obrecht Disp de Jurisd. §. 70.* in den Gedancken stehet: daß man in materia Jurisdict. à Jure communi nimmer abweichen müsse / so giebt doch die Betrachtung des teutschen Staats / und die Vergleichung dessen mit dem alten Römischen klärlich zu erkennen / wie solche Meynung im Grunde nichts tauge / und *Mevius* vielmehr Ursach habe / diejenige für üble und schädliche Juristen zu halten / welche von der Form der heutigen Jurisdiction in Teutschland aus denen Röm. Gesetzen bloß raisoniren wollen / *Mev. P. 4. D. 290. adde Carpz. Pr. Crim. Qv. 109. n. 6.*

Die Jurisdiction wird in Teutschland in mancherley Arten und Species eingetheilet / von welchen sämtlich aber zu handeln unser Zweck für dießmahl nicht ist: Unter denen bekandtesten Abtheilungen der Jurisdiction findet sich die distinctio in Höhe- und Nieder-Gerichte Jurisdictionem altam & bassam, und dann in die Strassen / und Zaun- oder Pfal-Gerichte / Jurisdict. universalem & particularem sive circumseptam.

Wieweit sich die Hohe- und Nieder-Gerichte erstrecken? und was zu jeglichen derselben gehöre? kan wegen der an allen Orten nicht gleichmäßigen / sondern sehr variirenden Observance durch gewisse Ge-

General-Regeln nicht determiniret werden / und muß also jeglichen Landes-Gewohnheit hierinn die beste Entscheidung geben. Vid. klug. Beamt. *Tom. I. tit. 38. 39. seq.* woselbst er weitläufftig von dem Objecto der Voigteyligkeit / Nieder- oder Erb-Gerichte handelt / und auf die Gewohnheit des Francken-Landes zu Zeiten reflectiret. In Chur-Sachsen ist deßfalls eine besondere Verordnung heraus / welche von denen Ober-Gerichten folgender Gestalt redet:

Was hohe Brüche sind / welcher Straffe Halß / Hand und andere Leibes-Straffe / oder auch Verweisung betrifft / it. Mord / Zeter-Geschrey / als ob einer den andern morden / oder ein Weib / oder eine Magd nothzüchtigen wolte / Straffe der Wunden / die offen sind oder erstlich Beulen sind / und darnach aufbrechen und Wunden werden / stossen / treten oder werffen / davon ein Mensch stirbt oder gelähmet wird / it. Hauß-Fried brechen / Thüren oder Fenster freventlicher weise beschädigen / oder ausschlagen und werffen: Ob jemand hohe und befreyte Personen / die im Regiment seyn / schälte und injurirte / it. Ob einer an befreyten Oertern einen schmähete / als aufm Schlosse / Rath-Hause / oder in der Kirchen / it. todte Cörper aufheben / unsinnige Leute durch die Freunde oder aus richterlichen Amte verwahren lassen / und gezogen Schwerd oder Waffen / damit einer den andern verwundet / gelähmet und erwürget; Alle solche und dergleichen / auch höhere und grössere Brüche und Mißhandlunge / oder Schmäh-Klagen /

gen / wenn jemand zu seinen Ehren peinlich angeklaget wird / sollen in die Ober-Gerichte gehören / und durch dieselben gerüget und gestrafft werden / und von denen Erb-Gerichten also disponiret: Was aber kleinere und geringere Fälle sind / die sollen in die Erb-Gerüchte gerüget / und durch dieselben gestrafft und gerechtfertiget werden ; Als nehmlich Haare rauffen / Schläge / die nicht tödlich sind / noch Lähme bringen / daraus auch keine Wunde wird / als braun und blau / Nasenbluten / Maulschellen / Zahnbluten / so die nicht wackeln / auch andere Blutrünsten mit Nägeln gekratzt / oder sonst verletzt / daraus keine Wunde noch Lähme erfolget / schlechte Lügen straffen / schlechte Wort / die ausserhalb hohen und befreyte Personen und Oerter geschehen / unzüchtig / muthwillig Geschrey / Messerzüge / wenn niemand dadurch beschädiget wird / Messer und verbothene Waffen tragen / oder verbothene Spiel spielen / Deube / die unter dreyen Schillingen / (das ist weniger denn 4. Groschen) werth seyn / und alle Bürgerliche Sachen / die nicht von peinlichen Sachen herfliessen / als Schulde / Gülde, Schäden / Pfändung / Güter liegend / stehend und fahrend / beweglich oder unbeweglich / die betreffen viel oder wenig. *vid. Carpz. Pr. Crim. Qv.* 109. welche Casus aber in jetzt gemeldter Constitution nicht mit genugsamer Deutlichkeit exprimiret worden / deren Erläuterung ist in dem an. 1620. abgegebenen weitläufftigen Responso der Schöppen zu Leipzig anzutreffen / und beym *Carpzovio Prax. Crim, Qv. 109. n.* 31 in mehrern zu lesen.

Wie

Wie nach Gewohnheit der Marck Brandenburg die Gerichte genommen werden? Davon sind diejenige / welche ad Consuetudines Marchicas geschrieben / und fürnehmlich Kohl und Schepliz zu consuliren / denen noch beyzufügen *Sam. Stryck. de Jurisdict. Circumsept. Vol. 1. Disp.* Im Lüneb. Zellischen Theils geben die Fürstl. Resolutiones de an. 1686. und 1695. deutliche Anzeige: wieweit sich der Nieder-Gerichte Grentzen erstrecken? und welche Straffen dahin gehören? vid. Corpus der Zellischen Gerichts- und andern Ordnungen p. 358. seqq. & pag. 560. seqq. von denen von Adel im Dannenbergischen in specie disponiret die Fürstl. Resol. de an. 1682. und von denen in der Grafschafft Hoya befindlichen die Resolution de an. 1697. vid. Corpus der Zellisch. Verord. p. 580. Was in Francken der Gerichte halber üblich? Davon kan der kluge Beamte *Tom. I. t. 38. seqq.* oberwehnter massen einige Information mittheilen.

Wenn man die Sache nach denen gemeinen Rechten ansehen wolte / scheinen die Ober-Gerichte mit dem mero Imperio sive Jurisd. Comm. und die Unter-Gerichte mit der Jurisdict. Civili, oder dem mixto Imperio überein zu kommen / folglich gehörete zu jenem das Recht einen Missethäter / um welches Verbrechens wegen es auch seyn möchte / zu bestraffen / *L. 3. ff. de Jurisdict.* und kähmen denen Unter-Gerichten oder mixto Imperio nur die Cognitiones in causis Civilibus zu / nicht aber das Jus multandi & puniendi, es geschehe denn zur maintenirung der Civil-Jurisdiction contra con-

tumaces. *L. f. C. de Offic. Ejus, cui mand. Jurisdict. Struv. Syntagm. Civ. tit. de Jurisdict. Stryck. U. M. ff. t. 2. f. 1. §. 8. ibique alleg. Responf.*

Derer Signorum Jurisdictionis finden sich bey denen Doctoribus eine grosse Menge: zuforderst rechnet man hieher die jährliche Erhebung des Rauchhuhns / *Cothmann. Responf. Juris 97. n. 20. Brun. Cent. 4. D. 24.* welches viele gar für einen Beweißthum der hohen Gerichte halten. *Kæp. P. I. D 48. n. 24. Kohl. Decl. Conft. March. qv. 26. n. 23. Pruckm. Vol. I. Conf. 21. n. 83. Husan. de hom. propr. c. 6. n. 64. Wehner. Observ. Pract.* voce. Fastnachts-Hühner.

Weiter referiret man dahin / die Auff- und Ablaß-Gülden. *Cothm. Responf. 97. n. 34.* Das Abläger / Futter-Geld ꝛc / von denen sämtlich in mehrern handelt der allegirte *Cothman. d. l.* von dem Gerichts-Stab oder baculo justitiæ als einem Zeichen der Jurisdiction. Besiehe *Ottonis Consil. Exot. 4. Klock. Vol. 2. Conf. 50. n. 30. & Vol. I. Conf. 10. n. 595.*

Daß aber von denen Diensten sich auff die Jurisdiction nicht argumentiren lasse / und einer jene haben könne / ohne diese zu besitzen ist / sonderlich in Lüneb. Zellischen Theils / eine ausgemachte Sache: vid. Zell. Policey-Ordnung c. 12. §. 2. und Herr G. W. Resolut. de an. 1686. §. 1.

Bey der Materie von denen Ober- und Unter-Gerichten pflegen verschiedene Quæstiones fürzufallen / davon wir anjetzo einige / und zwar die hauptsächlichste berühren wollen.

So fraget sichs erstlich: Wenn ein Herr jemanden

den mit denen Gerichten belohnet/ ob dadurch nebst denen Nieder-Gerichten auch die Hohe Gerichte verstanden werden?

Viele Juristen führen zwar die Meynung: daß secundum mores Germaniæ in vorgesetzter Frage die Hohe Gerichte auch zugleich unter denen Worten: Gerichten/ begriffen werden müssen/ in Betracht/ daß davon keine Species Jurisdictionis excipiret worden/ wie also decidiren *Mev. P. 4. D. 290. Carpzov. P. 4. C. 40. d. 6. & Prax. Crim. qv. 109. n. 89. Schurff. Cent. 1. Conf. 26. n. 2. Besold. P. 6. Conf. 270. n. 10. Wesenbec. Conf. 95. n. 18.*

Allein/ das Gegentheil scheinet viel probabler; Denn da auch sonsten eine propositio indefinita der Universali nicht gleich gehet; so kan es vielweniger in solchem Fall geschehen/ ubi de re magni momenti agitur, qvæ non solet tacite transferri, und können allhier die raisons, welche die Doctores zu Defendirung der Meynung: Daß durch Concession der Jagden simpliciter bloß die Nieder-Jagden verstanden werden/ weit schärffer als dorten stringiren/ daher auch mehrere Rechts-Lehrer vorhanden/ so der Negativa beypflichten/ als *Knichen. de Vestitur. Pact. c. 1. n. 54. Struv. Syntagm. d. f. c. 6. aph. 18. n. 4. Klock. Conf. 29. V. I. n. 612. Meichsner. Dec. 23. n. 37. & Dec. 33. n. 122. Stephani de Jurisd. L. 2. p. 1. c. 7. m. 2. n. 156. Ockel. de Scabin. Hallens. th. 66.* Doch sind hierbey billig alle Umstände zu considiren/ und da aus denenselben/ eine andere Meynung des Concedentis erhellet/ oder die Criminal-Jurisdiction dem feudo für diesem an-

anhängig gewesen/ muß Zweiffels ohne die erste Opinion den Platz behalten. *Stryk. Us. Mod. ff. l. 2. t. 1. §. 13.* Wer mehr von dieser Quæstion zu wissen verlanget/kan solches bey *Zaunschleiff. in speciem. Antinom. ex decis. Mev. in Variat. 2.* und *Lyncker in Exper. Conciliat. Apparenter Contrahere ad Variat. illam Zaunschleiff.* sattsam finden/ massen diese beyde in hac Materia sehr von einander dissentirende JCti selbige der Länge nach ausgeführet.

Daß durch beschehene Concession eines Gutes mit allen Zubehörungen und Dorff-Gerechtigkeiten/ auch die Jurisdiction mit tranferiret sey/ bezeugen *Thoming. Conf. 20. n. 13. Klock. Vol. 1. Conf. 95. n. 2. ibique alleg.* welches aber bey Verkauffung oder Concedirung einiger Bauer-Güter mit allen Zubehörungen und Dorff-Gerechtigkeiten/ nicht angehet. *Brunnem. Cent. 4. D. H.*

Man fraget hier weiter: Ob die Jurisdiction in dubio privative oder Cumulative concediret sey? Das ist: Ob ein Herr/ der einem andern die Gerichte verliehen/ die Jurisdiction gleichfals noch exerciren könne oder nicht:

Die Concessionem cumulativam verfechten *Mynsing. 6. Qv. 99. Coler. de Proc. Execut. P. 2. c. 1. n. 148. seqq. Heig. P. 2. Qv. 9. n. 20. Zang. de Except. l. 2. c. 1. n. 260. Paurmeist. de Jurisdict. l. 1. c. 29. n. 10. Mer. P. I. D. 44. & Pr. D. 313.* Hingegen streiten pro Privativa, sonderlich/ da die Gerichte per modum feudi concediret worden. *Wesemb. 1. Conf. 95. n. 57. Brunn. in L. ult. C. de Jurisd. omn. idem Mev. ad Jus Lub. Proœm. Qv. 3. n. 50. & l. 1. t. 1. art. 11. n. 57. seqq.*

Mul-

Muller. Reſ. March. 82. *n.* 20. *Knichen. de Veſt. Pact. P.* 3. *c.* 2. *n.* 155. *ſeqq.*

Die beſte Meynung iſt / daß man ſage: Die Conceſſio der Gerichte ſey in dubio pro ſubordinata zu achten / welcher Opinion auch die Facultät zu Franckfurth an der Oder in einem a. 1682. abgelaſſenen / und von Herr *Strykio* in ſeinem *uſu mod. ff. l.* 2. *t.* 1. §. 26. angezogenen Reſponſo nachgegangen / ſo alſo lautet:

Wenn einer von Adel Gerichte concediret / und zugeſtanden werden / fraget ſichs / ob ſolches privative oder cumulative, nemlich daß Princeps, oder der ſeine Jura zu exerciren geſetzet / vermöge ſolcher Cumulando reſervirten Jurisdiction verfahren könne? So viel dieſe Frage betrifft / ſcheinet zwar / daß ſolche conceſſio jurisdictionis cumulative geſchehen / und alſo der Landes-Obrigkeit allezeit die Jurisdictio daſelbſt zu exerciren frey bleibe / non tantum, qvod ſolvatur judicium vetante eo, qvi majus imperium habet in eadem jurisdictione, *L. judicium ſolvitur. 58. ff. d. judic.* ſed & qvod princeps juri ſuo renunciaſſe non cenſeatur, cum renunciatio, niſi appareat expreſſe, præſumenda non ſit, *c. ſuper hoc.* 2. *X. de renunc. Cephal. vol.* 4. *conſ.* 605. *n.* 2. Deshalb auch viele Doctor. interminis dahin ſchlieſſen / qvod jurisdictio alteri conceſſa, tantum præſumatur conceſſa cumulative, non privative. *Bart. in l.* 1. *ff. de offic. præſ. urb. Menoch. l.* 2. *præſ.* 18. *n.* 1. & qvos magno numero allegat. *Schrad. de feud. p.* 10. *ſect.* 1. *n.* 126. Qvod extendunt, etiamſi per contractum vel titulo

tulo oneroso jurisdictio sit concessa. *Heig. qvæst. illustr. l. 2. qv. 25. n. 21. seqq. Bocer. de Jurisd. c. 8. num. 34. vers. si tamen.* Weil aber dennoch die Gerichte denen von Adel per modum feudi concediret/ und in feudalibus der völlige Genuß dem Vasallo zustehet/ censetur enim feudum ususfructus jure 2. *feud.* 23. *in fin.* Proprietarius vero usufructuarium in perceptione utilitatis impedire non potest, & hinc nec Dominus feudi Vasallum in exercitio jurisdictionis, *Carpz. p. 2. const. 27. def. 11. n. 2.* Zumahlen da dergleichen jurisd. in feudum concessa, qvasi patrimonialis facta, & hinc à superiore impendiri non potest *Franeck. l. 1. Resol. 18. n. 11.* qvi vero jurisdictio suo jure & propriam, sic contractu sive privilegio acqvisitam, habent, ita eam exercent, vel anticipando vel præveniendo cum ipsis non concurrat. *Pauermeist. de Jurisd. l. 1. c. 29. §. 9. in fin. vers. Qvoad eos vero.* Fuit hoc respectu omnino vera est illorum sententia, qvi tali casu jurisdictionem Nobilibus privative concessam esse dicunt. *Schrader. de feud. d. P. 10. Sect. 1. n. 126. Knichen. de vestit. pact. P. 3. c. 2. n. 155. seqq. Hillig. ad Donell. l. 17. c. 9. lit. N.* Jedoch bleiben sothane denen Edelleuten concedirte Gerichte/ der jurisdictioni superiori vel territoriali subordiniret/ dergestalt/ ut vel per modum appellationis vel querelæ de denegata vel protracta justitia, ad superiorem pateat recursus, qvo iniqvitas judicis inferioris emendetur, *Pauermeist. d. l. p. 290. Coler. de Process. Execut. p. 2. c. 1. n. 153. Ziegler. de jur. Majest. l. 1. c. 29. §. 18. Struv. Syntagm. Feud. c. 6. §. 18. n. 5.*

n. 5. seqq. Berlich. P. 1. concl. 6. n. 4. seqq. Wesemb. Conf. 95. n. 57. Zugeschweigen / daß ein Landes-Fürst vermöge der Lehn-Brieffe den Vasallum bey denen verliehenen Juribus wieder männiglich zu schützen verbunden / *2. Feud. 8. pr. & ibi Dd.* und er dahero selbst dem Vasallo darinn keinen Eintrag thun kan / qvem enim de Evictione tenet actio, eum urgentem multa magis repellit Exceptio *L. vindicantem 17. ff. de Evict.* Die Tacita renunciatio auch ex jure alteri concessio offenbahr / so halten wir davor / daß solche Concessio jurisdictionis pro subordinata zu halten / und so lange die von Adel der Jurisd. gebührend administriren / der Landes-Fürst ihme darinne keinen Eingriff thun könne.

Es wird drittens die Frage formiret:

Ob einem von Adel / welcher mit denen Hohen-Gerichten belehnet / die Abdeckerey-Bestellung gleichfals vigore der Criminal-Jurisdiction zustehen könne? oder ob solche Bestallung ad Regalia zu referiren?

Resp. Daß die Wehlung und Bestellung eines Scharffrichters ad merum Imp. gehöre / bezeugen *Damhoud. Pr. Crim. c. 155. n. 7. seq. Mylius de Jure Carnific. c. 2.* Und daß die Concedirung Juris Carnific. oder der Cavillerey nicht pro Regali zu achten / asseriret *Ziegler. de Juribus majest. l. 1. c. 3. §. 19.* welchem die Juristen-Facultät zu Wittenberg / in einem a. 1672. gegebenem und von ihm d. l. citirten Responso beystimmet; Die Worte sind diese:

Wenn nun gleich vorgeschützet wird / daß der Städte Cavillereyen / unter die Regalien eines Lan-

Landes-Fürsten gehören ꝛc. Dennoch aber/ und weil die Cavillerey-Gerechtigkeit in den Fürstenthümern und Landen teutscher Nation vor ein Regale niemahls gehalten werden ꝛc.

Der Herr Thomasius hingegen scheinet das contrarium, und das die Concessio Juris Carnificiarii unter die Regalia zu zehlen / in seiner für einigen Jahren zu Halle gehaltenen Dissertation: de injusta Oppositione Jurium Majestaticorum, superior. territor. & reservat. Imper. §. 7. zu behaupten/ wenn er daselbst vermeinet / daß so wenig der locus Ziegleri, als die von ihm allegirte Meynung der Facultät Wittenberg gnugsam cohærire / und da einem Landes-Fürsten das Recht Privilegia zu ertheilen zukäme/ die Abdeckerey-Bestellung auch ad Classem hujus regalis zu referiren sey. Unsere Bemühung / so dahin gehet/ alles in möglichster Kürtze vorstellig zu machen / will nicht verstatten / bey dieser Frage uns länger zu arretiren; Wir erachten es auch unnöthig zu seyn / nachdemmahl ein vernünfftiger die Decis. derselben schon aus obigen finden wird / und eilen also nur zu einigen annoch rückständigen Quæstionen.

Die in vorigen §. berührte Frage giebt uns Anlaß zu einer andern / und zwar dieses zu erwehnen.

Ob einer mit der Criminal-Jurisdiction belehneter von Adel / der hier im Lande keinen Galgen/ im andern benachbarten Fürstenthum aber ein hohes Gerichte stehen hat/einen Delinquenten/welchen er hie im Lande in seinen Gerichten fest gemacht / aus dem Lande führen / und auf seinem andern adlichen Sitze justificiren lassen könne. Wenn

Wenn man die Sache nach dem ersten Anblick betrachtet / scheinet die affirmativa wenig dubii zu haben / weil der von Adel an beyden Orte die hohe Gerichte zu exerciren befugt / und erfolglich durch Justificirung eines Delinquenten / es sey an was Orten es wolle / nichts thut / was ihm nicht zukommt / es ihm auch unverwehret gewesen / einen Galgen aufzubauen / oder eine Dingstät anzurichten; cum ei cui jurisdictio concessa, omnia concessa sint, sine quibus Jurisdictio exerceri nequit *l. 2. ff. de Jurisd.* & furcæ vel patibuli erectio ad merum Imperium pertineat. *Bocer. de Jurisd. c. 10. n. 10. Tusch. Pract. Concl. lit. f. Concl. 537. Zieritz ad Constit. Crim. art. 216.* und sonsten die Concessio der hohen Gerichte ihres würcklichen Effects ermangeln würde / ꝛc.

Allein da eines Delinquenten Ausführung ausser Landes ohne Landes-Obrigkeitliche Vergönstigung nicht gestattet wird / die Consideration über dem hiermit eintritt / daß bo ni publici causa daselbst die Straffe vollzogen werde / wo das Verbrechen begangen / *l. 13. ff. de Offic. Præsid. Gail. de Pace Publ. I. 1. c. 16. n. 30.* und die Concessio meri Imperii dadurch ihre Krafft nicht verliehret / massen der von Adel dennoch das Jus capiendi, inquirendi, & sententiam ferendi gebrauchen kan / ob er gleich bey vorstehender Execution eines andern Gerichts-Hülffe subsidialiter imploriren muß / weil auch talis judex requisitus, utut sit superior, die von dem judice requirente abgefaßte Urthel zu exequiren gehalten; *Carpz. Pr. Crim. Qv. 36. n. 17.* So erhellet zur Gnüge / daß der loco rationum dubitandi

angeführtes argumentum ohnerachtet / die vorgelegte Frage negative beantwortet werden müsse: und daß solcher gestalt auch die Juristische Facultät zu Franckfurt in terminis termin. respondiret / bezeuget *Stryk. Us. Mod. l. 2. tit. 1. §. XI.* deren daselbst verbotenus inserirte Responsum dahin schliesset:

Daß ein von Adel den Delinquenten ohne Zulassung der hohen Obrigkeit ausser Landes auf seine Güter nicht abführen könne / sondern schuldig sey / denselben in illo territorio, wo er fest gemacht worden / bestraffen zu lassen / und in Ermanglung einer eigenen Dingstät die Amts-Gerichte zu requiriren / und sich dessen Galgen zu gebrauchen.

Ob einer von Adel in Exercitio Jurisdict. gegen dem Landes-Herrn zu mainteniren / weil er bißher in quasi Possessione der Gerichte gewesen? oder / ob er zugleich titulum zu dociren verbunden?

Ist die letzte Quæst. welche wir in occasione der Materie von denen Ober- und Unter-Gerichten zu erörtern uns vorgenommen.

Es ist bekandt / daß die Rechts-Regul: Quod possessor non teneatur edere titulum suæ possessionis, *l. cogi 11. C. de petit. hæred.* alsdenn einen Abfall leide / quando res, de qua quæritur, sine titulo possideri nequit, *arg. c. cum persona 7. de privil. 6to Brunnem. ad l. 11. de Petit. hæred.* und daß hieher die Jurisdiction auch gerechnet zu werden pflege; *Post de Manut. O. 42. n. 39. Knichen de Jure territor. c. 5. n. 12. seqq. adde Mev. P. 1. D. 44.* weil es aber dennoch mit denen Lehn-Gütern in Teutschland

und

und heutiges Tages eine solche Bewandniß hat/ daß dabey die Jurisdiction, (sonderlich in Pommern und Mecklenburg/ *Mev. P. 2. Dec. 214. n. 4.*) gemeiniglich als ein Connexum anzutreffen/ *Mev. P. 2. D. 214.* obige Doctrin auch zu vielen wiedrigen Consequenzen Anlaß geben/ und ein Vasall seiner Possession und des daraus herfliessenden Nutzens stets beraubet werden könte; So statuiren einige/ und unter denen *Mev. d. l.* quo si vel unicus actus exercitæ Jurisdictionis appareat, prædii Possessor in possessione sit defendendus.

Welche Meynung die Herren Juristen zu Franckfurth in casu proposito gefolget? erscheinet aus dem von Herrn *Stryck, U. M. ff. l. 2. f. 1.* §. 28. angeführten Responso, so also lautet:

Es wird gefraget: Ob einem von Adel zu gestatten/ daß er in puncto prætensæ jurisdict. contra principem & Dominum feudi in summarissimo possessorio agiren möge/ oder ob er das ordinarium possessorium anstelle/ und alle requisita, e. g. bonam fidem, notitiam principis, quietam & non interruptam possess. &c. und cum modo & speciebus beweisen/ oder gar petitorium anstellen/ centenariam possessionem, qui tituli loco, behaupten müsse? nun ist zwar nicht ohne/ daß das remedium possessorii summarissimi, ob es gleich principaliter deßhalb eingeführet/ ne partes ad arma veniant. *Gail. l. 1. obs. 5. n. 2. Klock. vol. 1. Consil. 40. n. 3.* dennoch usu fori ad cujuscunque possessionis defensionem extendiret sey. *Carpz. Proc. tit. 23. art. 1. n. 6. seqq.* Omnis enim possessor in sua possessio-

ne manuteneri debet. *Postu de Manut. obs.* 2. *n.* 9. und also auch denen von Adel die Commoda possessionis nicht zu benehmen: Weil man aber dennoch alhier super possessione jurisdictionis und also super re ex concessione principis dependente litigiret also in solchem Fall aber / si jus à principe dependeat kein possessor contra principem in possessorio zu defendiren / *Pacian. de probat. l.* 2. *c.* 20. *n.* 9. & 27. *Brunn. Cent.* 4. *Decis.* 24. *n.* 7. Sondern es wird bey solcher possession allemahl ein titulus erfordert / *vid. deducta. Thesi præced.* adeo ut quamvis princeps Nobilem ratione Jurisdictionis spoliaverit, is non restituatur, nisi allegaverit titulum, *Anton. Faber. Cod. Sabaud. l.* 8. *t.* 3. *def.* 3. *n.* 5. *seq. Mev. P.* 7. *Dec.* 44. *n.* 5. Unde etsi Laicus decimas possederit, non datur ipsi remedium retinendæ possessionis, nisi possessionem allegatam per titulum justificaverit. *Card. Tusch. pract. Concl. l.* 1. *Concl.* 285. *Menoch. Rem.* 3. *retin. possess. n.* 589. *seq.* Quapropter plane non datur purum possessorium jurisdictionis contra principem, sed possess. mixtum, ita ut in hoc possessorio requisit. necessarium sit deductio tituli arg. c. licet causam X. de probat. & ibi Canonistæ *Paris. l.* 2. *Consil.* 98. *n.* 16. *Knichen. de Jur. territor. c.* 5. *n.* 12. *seqq. Meichsner. l.* 1. *Decis. Cam.* 7. *n.* 8. *seq. Klock. Relat. Cameral.* 127. *n.* 14. Daher zwar nicht nöthig / daß der Vasallus das petitorium cum possessorio cumulire; Es ist aber nöthig / daß er titulatam possessionem anführe / und den Titulum einiger massen bescheinige: plena enim probatio ad petitorium pertinet, *Johan.*

han. Wolffgang. Textor. Dissert. de possess. jurisdict. th. 16. ubi in sequentibus Titulos jurisdict. exponit. So halten wir davor / daß die von Adel nicht befugt / ratione jurisdictionis in possessorio summarissimo wider den Landes-Herrn zu klagen / sondern sie müssen nebst der possession den Titulum allegiren und bescheinigen / welchen sie entweder ex concessione Principis oder præscript. immemoriali anzuführen schuldig / die gäntzliche deducirung aber sothanes Tituli wird nachmahls ad judicium petitorium reserviret.

Wir haben zum Eingang dieser Resolution von zwo distinctionibus der Gerichte in Teutschland / als erstlich / der Ober- und Nieder-Gerichte / und zweytens der Strassen- und Zaun- oder Pfal-Gerichte einige Meldung gethan / auch von jenen und denen darbey vorkommenden Fragen bißher gehandelt: es ist also übrig / von diesen gleichfals etwas weniges zu berühren / und obigen annoch schlüßlich hinbey zu fügen.

Die Bedeutung der Strassen-Gerichte giebt der Nahme selbst schon zu erkennen / daß nehmlich dadurch eine solche Jurisdiction bezeichnet werde / so einem damit belehnten an allen Orten des Dorffs zukomme: *vid. Kœppen Dec. 48. Schepliz. consv. March. P. 4. t. 21. §. 1. p. 9. Muller. Ref. March. 3. n. 5. Kohl. Constant. March. 3. Qv. 29. n. 22. Stryck. Us. mod. ff. l. 2. t 1. §. 19.* Gleichwie die Zaun- oder Pfal-Gerichte eine Jurisdiction bedeuten / welche sich nicht weiter extendiret / als die Pfäle oder Zäune eines Hofes gehen. *Stryck. Disp. de Jurisdict. circumsepta*

septa c. 1. n. 29. Vol. 1. disputat. Wem in der Marck Brandenburg die Zaun-Gerichte zustehen? was denenselben anhängig? und wie weit daselbst die Criminal-Jurisdiction unter den Zaun-Gerichten begriffen? hat der Herr *Stryck.* an nechst vorangezogenen Ort der Länge nach ausgeführet/ und seine asserta durch die Autorität der Brandenb. Landes-Ordnungen / vielfältige præjudicia und das Gezeugniß einheimischer Scribenten bestärcket.

In den Lüneburgischen Zellischen theils disponiret die Hoch-Fürstl. Resolut. de an. 1695. von denen Pfal-Gerichten folgender gestalt: Um alle Irrungen / die wegen der Nieder- und Pfal-Gerichte zwischen unsern Aemtern / und denen von Adel/ oder andern Guths-Herrn / die dergleichen Gerichte hergebracht haben / sich hervor thun möchten/ desto mehr vorzukommen / haben wir gnädigst gut befunden / worinn solche Pfal- oder Zaun- und hingegen die völlige Nieder-Gerichte eigentlich bestehen zu determiniren / und dieses unserer Resolution inseriren zu lassen / als nemlich daß / so viel die Pfal- und Zaun-Gerichte betrifft / die Herrn (1) diejenige Verbrechen / welche in ihrer Meyer- oder Guths-Leute Häusern und Höfen / darüber ihnen solche Pfal- und Zaun-Gerichte gebühren/so weit deren Bezirck und Zaun gehet / von ihren Leuten oder deren gebrodeten Gesinde/ oder darauf sich befindenen Mieths-Leuten und Häußlingen begangen werden und vorfallen mögen / und zu den Nieder-Gerichten gehören / bestraffen/ die davon aufkommende Straff-Gelder einfordern und in ihren

Nu-

Nutzen erheben mögen / worbey sich denn von selbst ergiebt / daß sie nicht befugt seyn/um diese Gerichtbarkeit zu extendiren / die Höfe zu erweitern/ oder gar Aecker / Wiesen und dergleichen Ländereyen neulicher Weise mit in dieselben ziehen.

(2) Daß gleichwie die Pfändung um bekäntliche Zinse / Dienste und andere præstationen/vermöge unserer Policey-Ordnung und Anno 1686. ertheilter Resolution, den sämtlichen Guths-Herrn zukommet / also auch insonderheit diejenige Guts-Leute um dergleichen bekäntlicher Zinse/ welche die Pfal- und Zaun-Gerichte haben / ihre Dienst und præstationem willen auf ihren Höfen und in den darzu gehörigen Häusern pfänden.

Nicht weniger (3.) dieselbe / wenn sie sich ihres Meyers- oder Erbzinß-Rechts verlustig gemacht/ entsetzen mögen; Ja doch daß hierbey beobachtet werde / was in mehr angezogener Resolution von Anno 1686. deßwegen verordnet ist /

(4) Daß dieselbe / wenn jemand ihre Leute ex contractu vel quasi oder auch/ wenn schon der Fall ausser dem Hof sich zugetragen / seines eigenen interesse halber ex delicto vel quasi civiliter zu besprechen hat / in solchen Sachen cognosciren und dieselbe entscheiden / das judicatum auch auf den Höfen exequiren mögen.

Darentgegen kommet denselben nicht zu / in den Straff-Fällen die sich ausser den Höfen mit ihren Guths-Leuten / oder auch auf den Höfen mit Fremden begeben / sich einiger cognition und Gerichtbarkeit anzumassen; wie ihnen denn auch

nicht gebühret/ executionen und andere dergleichen actus über deren ausserhalb den Höfen belegene Güther vorzunehmen/ sondern sie sich dessen allen zu enthalten/ und solches unsern Aemtern oder andern/ denen die übrige entweder Hohe- oder Nieder-Gerichte an selbigen Ort/ oder auch nur über solche Höfe zustehen/ zu übelassen haben:

Und folget nun hieraus/ daß der Unterscheid der völligen Nieder-Gerichte über die Höffe von gesagten Pfal- und Zaun-Gerichten eigentlich darinn bestehe/ daß diejenige/ welchen jene entweder ausdrücklich und in specie, oder in genere die Gerichte durch Lehn-Brieffe oder andere Fürstl. Concess. Vorträge und Begnadigungen verliehen sind/ oder dieselben/ (ausser denen in denen Aemtern Dannenberg/ Lüchau und Hitzacker gesessenen und begüterten Guts-Herrn) sonst rechtmäßig hergebracht/ nicht allein die zu den blossen Pfal- und Zaun-Gerichten obangeführter massen gehörige Jura in denen ihrer Gerichtbarkeit unterworffenen Höffen zu exerciren haben/ sondern auch über dem/ wenn Fremde in solchen Höfen etwas straffbahres begehen/ so zu den Nieder-Gerichten gehöret/ dasselbe so wohl/ als wenn es an andern Orten ihrer Jurisdict. geschehen/ wie nicht weniger was die Innwohner selbiger Hoffe ausserhalb denen an fremden Orten verbrechen/ wo nicht in diesem Fall der Delinqvent ad forum commiss. delicti remittiret werden muß/ cognosciren und bestraffen/ nicht weniger das Judicatum ausser den Höfen jedoch in ihren Gerichten/ exeqviren mögen.

Ob

Ob ein mit denen Strassen-Gerichten Belehnter sich auch einer Cognition über die in Kirchen / Kirchhöfen / Pfarr- und Küster-Häusern / Schulen / it. darzu gehörige Aecker und Wiesen ꝛc. begangene Verbrechen anmassen könne?

Ist eine Frage / welche in Fall die Gewohnheit oder Landes-Gesetze nicht ein anders wollen / meines Erachtens affimative beantwortet werden muß; Wannenhero denn auch die mehrmahls citirte Facultät zu Franckfurth kein Bedencken gefunden / folgender gestalt Anno 1682. zu respondiren:

Es scheinet zwar / daß die Pfarr- und Küster-Häuser / ingleichen die Kirchen und Kirchhöfe von der Dorff-Jurisdiction eximiret indem bekandt / daß darüber die Cognitio dem Consist. ordentlich zustehet propter generalem exemtionem Clericorum à *Jurisd. seculari l. 25. C. de Episc. & Cleric. si diligenti. 12. X. de For. comp.* Qvorum causæ hodie in Consist. expediuntur, *Carpz. l. 3. Jurispr. Consist. Def. 3. n. 12. Klock. vol. 1. conf. 39. n. 44.* qvorsum & cura cœmeterior. pertinet. *Brunnem. de Jur. Eccles. l. 1. c. 6. membr. ult. ff. ult.* Weil aber anjetzo nicht die Frage ist von der Jurisdiction über Kirchen und Kirch-Bedienten an sich selbst / sondern von denen / so an der Kirchen / Prediger- und Küster-Häuser delinqviren; Dergleichen Delinqventen aber kein Privilegium daher prætendiren können / daß sie an einen solchen Ort delinqviret / cum reatus omne privilegium excludat. Unde & præsertim si in mora periculum, ex ipsa Pontifi-

corum permissione Judex Laicus Clericum delinqventem capere potest. *Felix de Olivia de for. Eccles. p. 2. qv. 22.* Wie denn auch der die Universalem Jurisdictionem im Dorffe hat / selbige in qvovis loco pagi exerciren kan / nisi locus aliqvis exemtus. *Ming. de super. Territ. concl. 16.* qvæ exemtio cum stricti Juris sit & planè non præsumatur. *Erasm. a Chockier. Tr. de Jurisd. ord. in Exemt. p. 1. qv. 8. n. 1. seqq. ad delinq.* tanqvam priv. indignos, non extendenda *arg. c. auxil. 37. ff. de Minor.* So halten wir davor / daß die von Adel im Dorffe delinquirende / an welchem Orte es auch sey / wohl angreiffen / und den Proceß wieder sie formiren können / und eben solches ist auch in denen zum Dorffe gehörenden Acker-Rechtens / weil selbe als ein Accessorium pagi ejusdem juris seyn cum re principali. *arg. c. accessorium 42. d. R. 1. in 6. vid. Stryk. Us. mod. ff. l. 2. t. n. §. 20.*

CAP. XLIV.

Erörterung der Frage:

OB derjenige / so per tempus longissimum ein gewisses Geld von seinen Bauren / statt der schuldigen Dienste genommen / sie nachmahls zu würcklicher Ableistung der Dienste wieder anhalten könne?

Recensirung der Autoren, welche diese Qvæstion negative beantworten.

Ihre Fundam. und deren refutirung.

Die pro affirmativa militirende Rationes.

Autores, welche unsere Opinion behaupten.

Ob-

Obwohl die mehrern Doctores, welche gegenwärtige Quæstion tractiren/ selbige negative beantworten/ und halten dafür/ daß diejenigen Bauren/ welche in 30. biß 40. Jahren keine Frohne geleistet/ sondern statt dem ein gewisses Geld entrichtet/ bey dem Dienst-Gelde und bey der præscribirten Gerechtigkeit gelassen werden müsse. *Vid. Kœppen. Dec. XIII. ibiqve alleg. Husan. de propr. hom. c. 2. n. 31. Gad. Consil. 239. n. 56.* Welchen nachfolgen *Mev. Tr.* vom Zustand der Bauren IIIter Hauptpunct. *n. 170. & in Consil. 58. n. 50. Leyserus Jure Georg. L. 3. c. 27. n. 79.*

So kan ich doch nicht bey mir finden/ daß die von ihnen allegirte argumenta gnugsam seyn/ eine solche der Analogiæ Jur. Civ. hodierni entgegen stehende opinion mit Bestand zu behaupten.

Zwar bescheide ich mich gar wohl/ daß an solchen Orten / wo die Landes-Constitutiones expresse hiervon dergestalt disponiren/ wie also in Sachsen die Const. Aug. Elect. P. 2. c. 4. dahin gehet/ *vid. Carpz. ibid.* nichts dargegen einzuwenden/ noch sothane Ordnungen als wider rechtlich angesehen werden können; Allein ausser dem/ und da die principia Jur. comm. bloß zur Richtschnur genommen werden / düncken mir die zu Bestärckung obbemeldter Meynung angeführte Gründe nicht zuzureichen.

Denn was I. de odiosa servitorum materia discouriret wird/ kömmt denen Verfechtern jener Opinion und ins besondere dem *Kœppen. d. l. n. 3. seqq.* selbst schwach für/ daß sie darauf sich nicht einmahl zu stützen getrauen. IItens/

IItens/ sagt man: das Jus commune bestärcke solchen Satz/ iudem es also schlüsse: Qvod is, qvi per decem annos pro decem annuatim solvit qvinqve, imposterum non nisi qvinqve solvere teneatur. *Kœppen. Dec. 13. n. 9. ibiqve alleg.* Alleine ich kan nicht absehen / wie dieser Casus auff die Quæstion von Diensten mit Fug zu appliciren? Massen in jenem der tacitus Consensus sich gantz offenbahr herfür thut: ja/ wenn man abseiten der Doctorum vermeinet/ es hätten diese beyde Fälle eine so genaue Verwandschafft mit einander/ daß sich ab uno ad alterum bündig argumentiren liesse/ warum erfordert man denn in Præscribirung der Dienst gantze 30. biß 40. Jahr/ da doch laut der vorangezogenen Conclusion nur 10. Jahr von nöthen wäre.

Das IIIte/ und zwar fürnehmste Fundament beruhet hierin: Qvod per spatium 30. vel 40. annor. omne jus, sive cum sive sine titulo, tollatur. *Kœppen. d. l. n. 10. Schurff. Cons. 23. n. 14. & Cons. 69. n. 7. Cent. 1. Mev.* von Abfolgung der Bauren IIIter Haupt-Punct *n.* 170.

Es ist aber leichtlich zu erkennen / daß diese raison von keiner Erheblichkeit sey/ denn solte diese Regul generaliter gelten / müssen alle res meræ facultatis gleichfals in solcher Zeit præscribiret werden können/ dem aber alle Rechts-Lehrer einmüthig widersprechen.

Wie nun aus diesen hoffentlich gnugsam die Schwäche gegenseitiger Gründe zu Tage lieget; also ist übrig/ mit wenigem die rationes unsers asserti noch anzuzeigen. Erst-

Erstlich / wird niemand nach genauer Uberlegung / leichte in Zweiffel ziehen; daß es res meræ facultatis sey / die schuldige Dienste von seinen Bauren zu fordern / oder statt dessen Geld zu nehmen; nun aber ist eine in dem natürlichen Recht gegründete / und durch einhelligen Spruch aller Jure Consult. bekräfftigte Maxima: Res meræ facultatis in æternum non præscribi, *Cacheran. Dec. 155. n. 4. Menoch. Cons. 201. n. 80. Wesembec. Vol. 3. Cons. 2. n. 27. Klock. Cons. 18. n. 34. Tom. I. Mev. passim in suis Decis.* Es wäre denn / daß ein Factum, als etwan ein Befehl oder hie eine Verwegerung darzu kommen / aus dem die Rechte schliessen / der andere habe sich seiner ihm sonst zukommenden Freyheit begeben / welcherley aber in nostro casu nicht verhanden / daher auch die Leges und Jura welche de præscriptione 30. vel 40. annorum reden ob manifestam disparitatis rationem auff gegenwärtigen Fall nicht wohl gezogen werden können.

Zweytens / formiren die gegenseitige Doctores selbst eine neue raison indem sie schreiben: Dominus, qvando non potest operis commodenti, pecuniam accipiens videtur cum rusticis Contractum Locationis inire, qvi non parit Præscriptioni titulum. *L. 25. §. 1. ff. de Oper. Libert. L. 1. C. eod.* Idem est, si ex gratia remittantur Servitia ista, jus non tribuit ultra, qvam Domino placet. Ita si in favorem & causa Domini loco operarum à Rusticis exigitur pecunia, in arbitrio Domini manet, pecunias, an operas imposterum exigere velit.

lit. *Mev.* von Abf. der Bauren *l. c. n. 171.* woselbst er ferneres setzet:

Ob nun dasselbe bereits lange Jahre also hergebracht/ mögen dennoch die Unterthanen sich mit der Verjährung nicht schützen/ sondern seynd die Dienste dessen/ so in vorigen Zeiten nach des Herrn freyen Willen geschehen/ ohnerachtet/ auff erfordern zu leisten schuldig. adde *Berlich. P. 2. Concl. 6. n. 8. Carpz. P. 2. C. 4. d. 4.* Zwar scheinet Mev. an angezogenem Orte nochmahls das Fundament in præscriptione 30. anzusetzen; Allein es ist schon vorhin gezeiget: wie er solche in hoc casu keine tüchtige rationem decidendi abzugeben vermöge. Mehr von dieser letztern in der Marck eingeführten Meynung/ *Kœppen. d. l. n. 12.* und den General von solcher gantzen Quæstion, ist beym *Klock. de contribut. c. II. n. 65. seqq.* und *Müll. Resol. March. 99. n. 25. 26.* zu lesen/ welche beyde die von uns asserirte Opinion zu behaupten bemühet sind.

CAP. XLV.

Eine Frage.

OB ein Dominus statt der schuldigen Dienste von seinem Bauren Geld zu fordern befugt? Und ob ihm/ da er selbst ihrer Dienste nicht bedarff/ solche andern zu überlassen erlaubet?

So viel die erste Quæstion betrifft/ ist selbige regulariter mit Nein zu beantworten/ cum operæ, ut semel impositæ, sic semper præstandæ sint *Müll. Resol. March. 99. n. 22. Mev. P. 4. Qv. 271. n. 3.* Es wäre denn/ daß von Leibeignen die Rede/ als

von

von welchem der Herr/ wie er es gut befindet/ entweder die würckliche Dienste / oder statt deren Geld zu fordern berechtiget / nach dem Ausspruch *Mev. d. l. I.* Oder daß der Dominus die würckliche Dienste nicht nöthig hätte; wie solcher gestalt decidiret *Jacob de S. Georg. in. tr. de feud: tit. de homag. n. 11. Kœppen. Dec. 12. n. 2.* Deren Spruch folget *Carpz. L. I. Resp. 52. n. 5. Brunnem. Cent. 5. D. 76. Müll. Res. March. 99. n. 24. ibiqve alleg.*

Doch finde ich die von ermeldtem Doctor. angeführte argumenta nicht dergestalt beschaffen / daß sie bey genauerer Untersuchung bestehen könten; Solte aber/ wie Brunnem. setzet / dieser Umstand in facto sich darbey ereignen/ daß es denen Bauren leichter ankähme/ das verlangete Dienst-Geld zu geben/ als die Dienste in natura zu leisten/ würde der Disput unnöthig / und die Bauren schon selbst so verständig seyn / das ihnen Fürträgliche ohnverweilet zu eripiren.

Die andere und zweyte Frage anlangend: muß selbige ebenmäßig negative beantwortet werden; Denn obwohl sonsten Rechtens: si debitor se ad operas obligavit, & creditor ejus operis non indiget, qvod eas tuto alteri pro certa mercede locare & delegare possit *Matth. Coler. de Proc. exec. P. 1. c. 9. n. 91. per l. homines 3. ff. de Usufruct. legat. l. 27. & l. 9. fin. ff. de oper. Libertor.* So läst sich doch solches hoc casu nicht füglich appliciren/ in Betracht

1. Diese Servitia Realia sind und denen prædiis inhæriren/ *Coler. de Proc. Exec. P. 1. c. 9. n. 70. seqq.*

Und 2. eine allgemeine Rechts-Regul verhan-

den

den / welche will / ut ejusmodi operæ & servitia extra territorium & locum habitationis non sint præstanda. *Husan. de propr. homin. c. 6. n. 89. Rosenth. de feud. c. 5. Concl. 7.* Daher denn auch die Herren Schöppen zu Leipzig/ Sigismund von Heimitz folgendes Responsum gegeben:

Habt ihr zwey Dörffer / welche den gantzen Ackerbau euers Ritter-Guths über Winter und Sommer zu beschicken / Heu und Grummet zu hauen / zu machen und einzuführen/ auch Marck- und zufällige Hauß- und Land-Fuhren / und sonsten andere Dienste und Arbeit auff etliche Tage im Jahr zu leisten schuldig. Ob ihr nun euren Bericht nach/ zu Bestellung eures Ritter-Guts/ nach jetziger Zeit Gelegenheit/ solcher Frohn und Diensten wohl entrathen könnet; So habt ihr dennoch gemeldte eure Leute / wider ihren guten Willen/ mit solchem Frohnen an andere zu weisen nicht Fug; V. R. W.

Vid. Berl. Dec. 67. P. 1. woselbst er in der gantzen Dec. diese Frage tractiret/und gleiche Meynung mit uns heget. Doch wird hierbey der Casus Necessitatis von denen Doctoribus ausgenommen/ also daß/im Fall der Herr verschuldet wäre/ er wohl befugt/die zu seinem Hofe gehörige Dienste andern zu überlassen. *Berlich. D. l. n. 12. ibique præjud.* Allein obwohl sonsten öffters in Casibus Necessitatis von denen Regulis Juris Commun. abgegangen zu werden pfleget; So kan doch die daraus gemachte Exceptio allhier nicht stets/ und wenigstens in dem Fall keine statt haben da die Necessität nicht durch ohn-

ver-

vermeidliches Unglück/ sondern durch des Domini eigene Schuld ihm zugezogen werden.

CAP. XLVI.

Von der Edel-Leute Erb-Büchern und Dienst-Registern.

Es sind verschiedene Doctores vorhanden/ welche die Autorität dieser und dergleichen Bücher dergestalt erheben/ daß sie ihnen völligen Glauben beyzulegen kein Bedencken haben/ vid. *Lud. Roman. conf. 63. & conf. 127. Nicol. Boër. Dec. 150. Joach. à Beust. in L. admonendi 31. n. 836. p. 527. Wesembec. conf. 166. n. 47. P. 4. Ruland. de commiss. P. 2. L. 5. c. 6. n. 8.*

Hingegen statuiren andere mit viel grösserem Rechte/ daß solche Bücher en faveur des/ der sie geschrieben/ regulariter nicht probiren können/ *Petr. de Anchor. conf. 44. n. 1. seqq. Abbas Panorm. Conf. 67. n. 2. Hartm. Pistr. O. 159. n. 1. Wehner. Obs. Pr.* voce Bücher. *Carpz. L. 1. Respons. 61.* Nachdemmahl sonsten mit denen Bauren gar übel gehandelt seyn würde/ wenn die von denen Edelleuten ihnen bißweilen zur Ungebühr abgeforderte præstationes dadurch gnugsam erwiesen seyn solten/ daß es in denen abseiten der Edel-Leute vormahls verfertigten Registern also beschrieben stünde. *Dan. Mæll. L. 4. semestr. c. 37. n. 1. seqq. Pistor. d. Observ. 196. Carpz. 3. D. l. n. 10 seqq.*

Es können sich dennoch aber die Fälle begeben/ da jetztgemeldte Meynung billig zu limitiren/ und denen Libris Censualibus vel Jurisdictionalibus allerdings Glauben beyzumessen.

Also findet (1) dieses statt / wenn selbige Bücher formam publicam vel authenticam haben / und es ihnen an denen hieher gehörigen Reqvisitis nicht fehlet; Es werden solche von Berlichio in seiner Decis. 283. weitläufftig beschrieben / daraus wir jetzo das hauptsächlichste extrahiren wollen.

Wenn dergleichen Bücher rechtmäßig sollen verfertiget heissen / erfordern die Jure Consulti.

(a) Daß ein Notar. Publ. in Gegenwart zweyer oder dreyer Zeugen dieselbe beschrieben / *Hartm. Pistoris O. 159. n. 7. Carpz. L. I. Respons. 52. pr.*

(b) Daß die Unterthanen / als deren Interesse fürnemlich herbey versiret / darzu citiret / und von ihnen die darinn specificirte Dienste und übrige præstanda freywillig zugestanden worden / *Alexand. Cons. 189. n. 5. & n. 7. l. 7. Dan. Moller. Lib. 4. Semest. 37. n. 1. Wesembec. P. I. Cons. 20. n. 11. Berlich. dict. Decis. n. 2. 6.*

(c) Daß dasjenige / was nach der Unterthanen oder Bauren Aussage also niedergeschrieben / ihnen darauf deutlich vorgelesen worden / und sie bey solcher gethaner Bekäntniß verharret / sie auch hiernechst alles darinn benannte in Gegenwart des Notarii würcklich also geleistet. *Berlich. d. l. n. 789.* Welches letztere aber meines Bedünckens nicht für nothwendig zu achten.

(d) Daß der Notarius nebst denen Zeugen solche verfertigte Bücher mit ihrer Nahmens Unterschrifft und beygedruckten Pittschafft bestärcket. *Alexand. Cons. 153. n. 7. Vol. 2. & Cons. 198. n. 5. Lib. 7.* Welchen denn die Doctores noch letzlich dieses beyfügen / daß

(e) Der

(e) Der Notarius und Zeugen vermittelst Eydes bekräfftigen / wie dieses sich alles dermassen / als die Schrifft lautet / verhalten / *Berlich. dict. Decis. 283. num. 11. seqq.* Denn ob gleich sonsten die Vermuthung für dem Notario und denen Zeugen militire / *Phil. Decius Cons. 42. n. 5. Jac. Mandellus Cons. 59. n. 6. Wesenb. Cons. 130. n. 63. part. 3.* so gelte doch solches nur in denen Dingen / welche formam debitam instrumenti, oder solennitatem extrinsecam concerniren. *Alexand. Cons. 174. n. 6. l. 7.* und würde seinem Zeugnis ausser diesem nicht geglaubet / daferne es mit keinem Eyde corroboriret. *Vincent. Carocius Dec. 66. n. 26.* und dieses ist es / was die Chur-Sächs. Ober- und Appellations-Räthe zu Dreßden an. 1615. folgender Gestalt zu sententioniren bewogen.

Auf Leuterungs-Gesetze und ferner rechtliches Einbringen in Appellation-Sachen Anwalden Rudolffen von Bünau zum Wiesensteine Appellanten an einem Syndicen der Gemeine zu Heußdorff Appellaten andern theils / in p. der Verpachtung des Ritter-Sitzes erkennen / von Gottes Gnaden / Wir Joh. Georg. Churfürst ꝛc. vor Recht / daß die Appellation ihrer formalien halber beständig / und die Sache zu gebührender Rechtfertigung an uns erwachsen. Die Materialia anlangend / erscheinet aus denen Acten und rechtlichen Einbringen so viel / daß wohl appelliret; Derowegen Kläger mit eydlicher Diffession des am 14. Febr. 1595. neu-aufgerichteten Erb-Buchs gestalten Sachen nach nicht zuläßig. Es seynd aber die Nota-

rien und Zeugen / in derer Gegenwart itzt specificirtes Erb-Buch aufgerichtet worden seyn soll / daß die Gemeine zu Heußdorff die in solchem Erb-Buch ihnen angesetzte und geschriebene Erb-Zinsen / Pferde / Hand-Frohnen / und Dienste in ihrer der Notarien und Zeugen Beyseyn selbst also angegeben / und (2) daß darauf denen Leuten solches anderweit in ihrer Gegenwart deutlich vorgelesen / (3) dieselbe sich nochmahls zu solchen Diensten bekannt. Und (4) daß nach solcher Leute Bekäntniß von ihnen den Notarien und Zeugen solches Erb-Buch unterschrieben / und besiegelt worden / vermittelst Eydes zu erhalten schuldig / darzu denn diese Sache an die vorigen Richter billig remittiret und gewiesen wird / immassen wir sie dahin remittiren und weisen. V. R. W. *vid. Berlich. P. 2. Dec. 282. fin.*

III. Können auch alsdenn die Erb- und dergleichen Bücher völlig probiren / wenn einige gewisse Umstände darbey mit eintreten / und andere Adminicula ihnen zu statten kommen / ob sie schon an vorerzehlten requisitis einigen Mangel haben. *Matth. Wehner. Obs. pr. voce* Bücher. *n. 11. & verb.* Erb-Bücher. *Dan. Moller. Lib. 4. semest. c. 37 n. 1. Berlich. Dec. 284. n. 1.*

Es gehöret aber hieher

(*a*) Daß sie alt seyn *Wesenb. Cons. 166. n. 147. P. 4. Joh. Cephal. cons. 200. n. 10. l. 2. Dan. Moll. d. l.*

Oder (*b*) von einem facto antiquo handeln. *Modest. Pistor. Cons. 8. n. 10. Vol. 2. Hartm. Pistoris Observ. 159. n. 19.* Denn es ist bekannt / daß in antiquis leviores probationes gelten und gnugsam sind ; *Cravett.*

vett. de Antiqv. temp. p. ult. p. 1. pr. n. 30. Mascard. de Probat. concl. 103. n. 12. Escobana Corro de Paritate & Nobilitate probanda *p. 1. qv. 9. §. 4. n. 13. seqq. qv. 15. §. 3. n. 8. Joh. de Solorzano Pereira. de Indiar. Jure Tom. 1. l. 1. c. n. 3.* so gar daß auch conjecturæ und præsumtiones statt eines völligen Beweißthums dienen können / *Natta conf. 669. num. 3. Schrad. Vol. 2. conf. 24. n. 32. Brun. Conf. 133. num. 16. Carpz. P. 2. c. 29. d. 11. n. 12. Decius Conf. 42. num. 12. Matth. de Afflictis D. 13. n. 23.* Doch muß hier das tempus antiquum aus mehrern / als 10. Jahren / bestehen / wiewohl selbige sonsten bey einigen Doctoribus tempus antiquum heissen: *Gail. P. 1. conf. 2. n. 7. Rosenth. de feud. C. 4. Concl. 31. n. 3.* und unsers Bedünckens / nach Beschaffenheit der Sache wenigstens auf 30. biß 40. Jahre / oder wohl gar auf hundert extendiret werden / insonderheit da es res magni præjudicii wäre *Gail. 2. O. fin. n. 7. & P. 1. Conf. 2. num. 7. Mynsing. Cent. 6. O. 79. n. 3. Brunnem. Conf. 133. n. 22. &c.*

Weiter wird hieher gerechnet / wenn sie (*c*) durch Zeugen bestärcket / *Moller. l. 4. semestr. c. 37. n. 1.*

Oder (*d*) von denen itzo noch lebenden Officialibus und Bedienten beschworen / *Wesenbec. Conf. 33. n. 240. P. 7.*

Oder (*e*) von denen Bauren und Unterthanen selbst allegiret werden. *Dan. Moller. l. 4. semestr. c. 37. n. 5.*

Oder (*f*) diese / da sie produciret / nicht deren

Inhalt wiedersprochen *Pruckman. Vol. 1. Conf. 29. n. 50.*

Oder (*g*) die Bücher von einer Sach zeugen/ so von keiner grossen Wichtigkeit ist. *Hartm. Pistor. O. 159. n. 4. 5.*

Oder (*h*) sie in einem öffentlichen Archiv verwahrlich beybehalten werden. *Hartman. Pistor. d. l. n. 5. Berlich. D. 248. n. 11. ibique allegat.* wiewohl dieses so crude und generaliter zu verstehen / weil ja ohnstreitig / daß nicht alles / so in einem Archiv lieget / den Nahmen Scripturæ Publicæ, und eines völlig beweisenden Instruments verdiene. *vid. Kœppen Dec. 46. n. 17. seqq. Rotg. Ruland. de Commiss. P. 2. l. 5. c. 5. seqq.*

Oder wenn (1) in solchen Büchern von Jahren zu Jahren aufgezeichnet stehet / daß dieses oder jenes binnen einer zur Præscription gnugsamen Frist also gehalten und præstiret worden / *Wesemb. Conf* 166. *n.* 47. *P.* 4. *Hartm. Pistoris Obs.* 159. *n.* 16. und nicht einer / sondern mehrere / die in officio einander gefolget / *Pistor. d. l. n. 12.* und sämtlich ein gut Gerüchte gehabt / diese Beschreibung verfertiget. *Francisc. Bursat. Conf.* 330. *n.* 108. *l.* 3. *Pistoris d. l. n. 9. seqq. Berlich. Dec.* 284. *n.* 18. woselbst er noch mehrere adminicula recensiret: wormit übereinstimmet / was *Boring. Covar. d.* 27. *n.* 74. mit diesen Worten setzet:

Si Liber est antiquus alicujus Archivi, vel monasterii, aut Episcopatus in quo varii & diversi Administratores factores & Officiales bonæ vocis & famæ variis in temporibus scripserunt; aut aliqui

qui mortui fuissent, aut aliquæ essent verificatæ partiæ in totum vel pro parte, tunc tali Casu ejusmodi Liber facit magnam præsumtionem, & transfert onus probandi contrarium in Adversarium, quia non est credendum, tot & tales personas voluisse falsum scribere &c. Gleichwie es aber übrigens nicht genung seyn wolte / daß mehrbesagte Bücher mit einem dieser Adminiculorum versehen wären; also wird hingegen auch nicht erfordert / daß alle solche Stücke dabey vorhanden / sondern es ist suffisant wenn die mehrere derselben hie concurriren / *Hartm. Pistor. Obs.* 159. *n.* 23. 24. *Berlich. dict. Dec.* 284. *n.* 22. und muß dem arbitrio eines vernünfftigen und gewissenhafften Richters zu dijudiciren überlassen werden: Ob die adminicula also beschaffen / daß den Büchern Glaube beygemessen werden könne.

Dafern es nun auch an diesen Stücken denen Büchern ermangelte / suppeditiret zwar *Berlich. loc. cit. n.* 23. die Cautel: daß man nur einen Extract dessen beylege davon handelnd / darüber anitzo der Streit sey / damit der Gegentheil solchen entweder recognosciren / oder eydlich diffitiren müsse; allein ich kan nicht absehen: wie diese Cautel in puncto Juris zu bestehen / und den gerühmten auch daselbst mit præjudiciis vermeintlich erwiesenen Effect nach sich zu ziehen vermöge / in Betracht die Recognoscirung ja geschehen kan salvis omnibus Exceptionibus sibi contra Instrumentum competentibus. *Brunnem. Proc. Civ. c.* 19. *n.* 35. Dessen itzo nicht zu gedencken: daß de Jure communi und ausser

Sachsen / die Recognoscirung nur alsdenn statt findet / wenn von der Hand des / der recognoscirenden soll / oder einer solchen / von welcher dieser probabiliter Wissenschafft haben kan / der Streit und die Frage ist. *Brunnem. d. l. n. 33. Lang. Isagoge ad ad Proc. c. 50. n. 26.*

CAP. XLVII.

Von Zehenden und deren Recht.

DEr Zehend ist das Recht einen gewissen Theil von dem Gewinn von denen Dienern GOttes zu fordern / welches ihnen denen Göttl. und weltlichen Gesetzen nach gebühret. Denn weilen GOtt im alten Testament denen Priestern und Leviten / den Zehend / alle Erstlinge / Gelübde und Lösung der ersten Geburth verordnet Num. 18. so haben die weltl. Obrigkeiten nachgefolget / und denen Geistlichen zu ihrem Unterhalt gewisse Zehenden assigniret / worunter eigentlich der zehende Theil von jedem Dinge verstanden wird: Wiewohl nach unterschiedenen Orts Gebräuchen auch eine geringere und höhere Zahl unter den Nahmen Zehend zu kommen pfleget. *Gralov. de Decim. Conel. 3. & 4. Calvin. in lege voce decima. Brunnem. de Eccles. l. 2. c. 6. n. 2. Lehmann. in Chron. Spir. l. 2. 35. §. so* befindet sich *p. m. 139. Alex. Moneta de Decim. c. 2. lit. G.*

Sehen wir das Canonische Recht circa Decimas an / so schreibet sie selbige bloß denen Geistlichen zu / und schliesset die Laicos aus / so daß sie selbi-

selbige nicht einmahl per præscriptionem adquiriren können / wenn sie auch undencklich wäre / und zwar verstehen sie solches um so mehr von der adquisit. die nach dem Concilio Lateranensi Alexandri III. sich ereignet.

Duar. de Sacr. Eccles. Minist. I. 7. C. 1. Men. 6. præs. Balb. de præscript. 1. part. 6. pr. p. 506. n. 2. Brunn. I. 2. c. 6. §. 10.

Allein die Observantz / besonders bey denen Protestanten / in ein Contrarium, und werden dahero die Zehenden 1. in Geist- und Weltliche nach Beschaffenheit der Besitz-Herrn dividiret. *Schrad. tit. 1. c. 1. §. 2. Crolow. O. 24.*

Wie aber die Zehenden auf die Laicos gekommen / erzehlet *Cranz. lib. 1. Metrop. c. 2. & in Saxon. L. 6. c. 25. Lehmann. in Chron. Spir. I. 5. c 67.* vers. Die 7. und 8. Gerechtigkeit ꝛc. daß nehmlich an statt anderer von denen Fürsten der Kirchen zugewandten beneficien oder geleisteten nothdringenden Beystand wider die Ketzer und anderer Verfolger der Christlichen Kirchen / ihnen die Zehenden abgetreten / oder zu Lehn gegeben / und sie damit gleichsam als Beschützer der Kirchen angenommen worden / dieselbe nachgehends weiter auf weltliche transferiret. *Zæs. ad decret. tit. de decim. n. 46. Moneta c. 4. n. 57. & ibi Otto in nobis lit. G.* Welches weil es die Kirchen-Güther ziemlich verringert hat / wie gemeldet Alexander III. Anno C. 1179. in Consilio Lateranensi dergleichen Verwendung der Zehenden an weltlichen Personen verbothen / welche aber die Evangelische Stände nach dem Religions-

Frieden in ihren Landen wieder aufgehoben. *Grolow. de Decim.* §. 16. *Reimk. l. 3. Class. 1. c. 8. n. 13. Brunnemann. d. c. 6. n. 3.*

Jedoch ist in dubio die præsumtio mehr vor den Geistl. als Weltlichen Zehend / und hat dahero ein Geistlicher fundatam intentionem den Zehenden einzunehmen / Moneta *d. l. lit. K. in not. Ottonis Brunem. l. 2. c. 6. §. 11. ibique Stryck*, welcher aber bey der Evangelischen Kirchen ein anders gebräuchlich zu seyn statuiret / allwo man auf die Gewohnheit und Visitations-Receße zu sehen.

Die vornehmste Abtheilung der Zehenden ist diese / daß sie seyn entweder personales oder prædiales, oder mixtæ. Personal-Zehenden seynd / welche die geistl. Gesetze auf den durch Gewerb / Kunst / Kauff / Krieg / Erbschafft und dergleichen rechtschaffen erworbenen Gewinn gesetzet ; Denn weil die Päbste gesehen / daß viel Leute nicht von Gütern allein / sondern von ihrer Gunst und Handthierung leben und reich worden / als haben sie auch von solchen Gewinn ihr Antheil haben wollen. Allein in Teutschland ist dieser Zehend-Art entweder niemahl practiciret worden / oder doch nicht mehr in *Usu. Grolow. d. tr. o. 11. Jacob. Blum.* von Zehend-Recht. *c. 3. §. 2. Alexander. Moneta de decim. c. 3. n. 282. Werndle* vom Zehend-Rechte. *l. 2. c. 1. Bes. in Thes.* voce Zehend.

Prædial- oder Real-Zehenden seynd / welche von den Früchten des Orts oder Land-Gutes genossen werden / es sey von Wiesen / Gärten / Weinbergen ꝛc. an Weitzen / Rocken / Gersten / Hafer / Erbsen /

sen/ Linsen/ Reiß/ Hirsen/ Bohnen/ Heu und Grummet/ allerley Obst von Aepffel/ Birnen/ Nüsse/ und alle andere dergleichen Früchte/ Gewächs und Nutzung: Hieher gehöret auch der Zehend von der Jagd und Fischerey/ so weit sie als fructus prædii considerirt werden. Wie auch Steinbrüche und andere Bergwercke/ wenn sie zum Gut gehörig/ *L. item si funditus pr. §. 1. 2. & 3. de usufr. c. §. 6. 21. 22. X. de decim. Crolow. 9. 12. Blum. d. l.*

Vermischter Zehenden/ welche auch sonst lebendige Zehenden genandt werden/ seynd die von Viehe als Rindern/ Kälbern/ Schaafen/ Geißen/ Schweinen/ Lämmern/ Gänsen/ Hühnern und andern/ so unter der Hirten-Ruthen gehet/ von der Wolle/ Milch/ Butter/ Käse/ denn von Bienen und ihrer Frucht/ als Wachs und Honig/ gereichet werden. *Blum. d. l. Crolow. d. l. o. 12. Moneta d. l. Schrad. d. l. §. 3. Reusn. V. 4. Dec. 2. n. 6. seqq.*

Die Prædiales aber werden wieder getheilet/ in den grossen und kleinen Zehend. Jener ist/ welcher von Getrayde/ Wein und Oel/ und dergleichen gegeben wird. Dieser/ welcher von den Gärten/ Bäumen/ item, von Kraut/ Ruben/ Flachs ꝛc. wird entrichtet/ und wird an etlichen Orten der kleine oder special-Zehend genandt. *Moneta & Blum. d. l. Besold.* voce Zehend.

Wo nun die Personal-Zehenden annoch gebräuchlich/ ist dieser Unterscheid gleichfals zu notiren/ daß die Prædial-Zehenden gleich nach eingesammleten Früchten derjenigen Kirche/ worunter die Güter gelegen/ zu entrichten seyn.

Die

Die Personal-Zehenden aber/ welche man erst zu Ende des Jahrs schuldig/ werden der Kirchen/ wo die Person/ die den Zehend schuldig/ wohnet/ und seinen Gottesdienst verrichtet. Worbey noch ferner dieser Unterscheid/ daß von denen prædial- und vermischten Zehenden die præstanda ohne einige deduction der Zinsen/ Steuer und Kosten entrichtet; Von der Persöhnlichen aber abgezogen/ und vom Rest/ welcher erst vor den Gewinn zu rechnen/ der Zehend entrichtet wird. Darinn aber kommen alle 3. Species überein/ daß die Besserungs-Kosten von denen zehendbaren Einkünfften keines weges zu deduciren seynd. *Monat. d. lit. k. in not. Brunnem. d. c. 6. §. 5. seq. ad de J. P. art. V. §. ratione redituum aurum. 4. & §. reditus 46. Schrad. d. l. §. 8.* Damit aber die Species destomehr bekandt werden mögen/ will ich einige/ doch ohne sonderbahre Ordnung/ erzehlen. Und zwar ist unter den vornehmsten der Hauß-zehend todt und lebendig. Denn es ist an etlichen Orten gebräuchlich/ daß von einem jeden Bauer-Güthlein/ worauff man wohnet/ eine Rauch-Henne gegeben wird. *Besl. Thes. Pr.* voce Hennen.

Allwo er auch vielerley Arten benahmet / als Garten-Hühner / Fastnacht-Hühner / Pfingst-Hühner/ Herbst-Hühner/ Zinß-Hühner/ Somer-Hühner/ Hirten-Hühner/ Tauben-Hühner/ Leib-Hühner/ Haupt-Hühner/ Wald-Hühner/ Ehren-Hühner/ Verspruch-Hennen/ wenn ein Sohn seine Mutter die Zeit seines Lebens als eine Beständerin bey sich hält. *Limn. l. 6. c. 4. n. 20. Besold. voce* Henne.

Was

Was nun in specie die Rauch-Hühner belanget/ werden solche zu gewisser Zeit zur Anzeiguug der Herrschafft und Jurisdiction auch meri imperii, dessen/der sie empfähet/entrichtet. *Thilem. obs. pract. pente 5. O. 1. Coth. n. Resp. 45. num. 126.* Dahero wo ein Edelmann ein oder mehr Hintersassen in eines andern Territorio hat/ welche jährlich ihre Rauch-Hühner abtragen/ so hat derselbe/ wo die Gewohnheit nicht zu entgegen/ ein signum subjectionis vor sich. *Munde. de muner. c. 2. n. 434.* Und werden diese Hühner entweder in natura, oder davor etwas an Geld 3. 6. biß 10. Kreutzer gegeben. Sonst aber bestehet in diesem und andern Fällen die Wahl bey dem Zehend-Herrn/ *Blum. c. 17. num. 7.* Unter den Hauß-Zehenden gehören auch die Kuh-Zehenden/ als von jeder Kuh einen Käß/ oder an etlichen Orten 1. 3. oder 4. Kreutzer. Von Butter-Zehend vid. *Werndle. l. 2. c. 1.* von Milch- und Woll-Zehend *Blum. c. 17. n. 3.* Bey dem Schwein-Zehend wird zuweilen von jeder Burte eins gegeben / welches auch bey Gänsen observiret wird.

Bey dem Bienen-Zehend wird an etlichen Orten der zehende Schwarm genommen. Wo man nun den lebendigen Zehend in natura nimmt/ muß man selbigen in Durchlauff nehmen/ er sey starck oder schwach/ und nimmt ihn der Zehend-Herr an dem Orte weg/ wenn des Schäffers-Knecht oder Jungens-Vieh/ welche nicht ausgezehendet werden/ zuvor separiret, wo das junge Vieh fällt. *Besold voce* Hirtenstab. *Blum. d. l. §. 7.*

Ferner gib es Obst-Zehend/ der von den Gärten und

und allerley Obst-Bäumen / wie auch Ruben/ Kraut/ und was man sonst darinn bauet/ gegeben wird. *Fritsch. Tract. 22. de Jure hortorum §. 46.*

Fisch- und Forellen-Zehend/ wenn zuweilen zehendbare Acker und Wiesen in Teiche verwandelt werden. *Blum. c. 19.*

Wiesen-Zehend/ worunter die Anger- und Hut-Weyde nicht zu verstehen/ *L. 1. pr. de Censib.*

Wird entweder in natura mit den 10ten Schober/ oder mit Geld/ oder auch mit Hühnern/ welche Heu-Hennen genennet werden/ bezahlet. Wenn ein Acker in eine Wiese verwandelt wird/ muß von dar an der Heu-Zehend gegeben werden/ zuweilen läst man die erste Frucht zu gute gehen. Denn ob man schon das prædium in eine andere Gestalt transmutiren kan/ so kan doch dem Zehend-Herrn dadurch kein præjudicium zugeführet werden / es hätte denn der Possessor des Ackers die Befreyung von Zehend præscribiret. *Wehn.* voce Noval-Zehend. *Blum. d. l. c. 20.*

Flachs-Zehend/ er wachse gleich auff dem Felde oder in Gärten/ *Werndle l. 2. cap. 1.*

Kraut- und Rüben-Zehend/ welcher nach den Beeten von Feld / nemlich das Zehende gegeben wird. Es wird dieser Zehend auch sonst der Schmal-Saat-Zehende genennet / quasi eine schmale Saat/ darzu nur die besten Felder genommen werden; weilen auch Rüben öffters erst nach eingeerndetem Getrayd ausgesäet werden / so ist die Frage/ ob von dieser Uber-Saat (welches Wort von dem/ was zum andern mahl auff dem Feld ange-

gesäet wird/ zu verstehen ist) auch der Zehende müsse gerechnet werden? Welches regulariter negiret Otto c. 13. Es finden sich aber andere/ welche statuiren/ wenn auch ein Acker im Jahr 2. oder 3 mahl Früchte tragen könte/ dennoch eben so offt der Zehende zu entrichten sey. *Al. Hart. l. 1. Obs. 10. n. 3.*

Toback-Zehend/ welcher/ wo alles durchaus zehendbar ist/ auch nicht kan abgeschlagen werden/ wenn man von viererley Getrayd bereits Zehend gibt/ so hält *Blum. d. l. c. 16.* es vor etwas hartes/ wenn der Bauer auch den Toback-Zehend geben soll. Inzwischen ist in diesen Fall auff die Observanz und hergebrachte Gerechtigkeit zu sehen.

Es ist auch eine Art Zehend/ welche vererbter Zehend genannt/ und von Blum. c. 21. beschrieben wird/ wenn ein Bauer nicht nur einen Eigen-Herrn hat/ und demselben jährlich seine Guld geben muß/ sondern er hat auch über dem einen Zehend-Herrn/ welchen er gleichfals jährlich seine Zehend-Güld/ er baue wenig oder nichts/ zu reichen hat.

Zehenden abzurichten/ sind nach dem Päbstl. Rechten alle diejenige schuldig/ welche zehendbare Ländereyen haben/ was Ordens/ Standes und Condition sie seynd/ weil die Zehende der Früchte/ ohne consideritung der Persohn von denjenigen/ welche die Früchte einsammlen/ exigiret werden/ *c. cum homines 7. c. pastoralis 28. c. ex parte 21. X. de decim. Moneta c. 4. n. 1.*

Dahero leicht zuschliessen/ daß alle diejenigen/ welche Früchte einsammlen/ darzu verbunden seyn/ auch

auch die Landes-Herrn selbst/ welche in geistlichen Sachen durch die Kirchen-Ordnungen verbunden werden. *Moneta c. 4. n. 27. Lit. y.*

Item die Prælaten an denen Orten/ wo sie ihre Patrimonial-Güter und Ländereyen haben: Die Canonici von ihrem Einkommen/ wo sie nicht bereits in derjenigen Kirche/ wo sie ihre Præbenden haben/ verzehendet werden/ wie auch die Clerici von denen Früchten der weltlichen Güther/ nicht aber von der Kirchen-Patrimonial-Gut/ oder solche/ worvon sie ihren Unterhalt nehmen/ oder an lebendigen Zehenden selbst auffziehen/ in welchem Fall zu verstehen/ was gesagt wird: *Clericus clericum non decimat. c. novum. genus 2. c. commissum 4. de decim. junct. c. ult. §. cæterum Eod. in 6. Moneta c. 4. n. 1. & 5. lit. p. & n. 14. seq.*

Es sind aber davon befreyet Rectores Ecclesiarum und die clerici superiores, welche denen Unter-Geistlichen keinen Zehend zehlen. Allermeist der Pabst, es wäre denn/ daß er per accidens darzu kommt/ welches geschehen kan/ wenn ein Cardinal ein Stück Land-Gut hat/ welches zehendbar/ und er hernach Pabst wird. *Monet. c. 4. lit. N. & in not. Ottonis d. c. commissum 4. de dec.*

Die Armen aber/ wo sie nicht in summa paupertate leben/ sind nicht exemt. weniger Juden/ Heyden/ Türcken/ und also directe fordern als Besitzere zehendbahrer Güter/ und also per indirectum, dahero wo sie solche Güter besitzen/ die niemahls ein Christe inne gehabt/ sind sie keine Zehend zu reichen schuldig. *c. de terris d. t. Crolow. §. 23. Monet. c. 4 n. 21. & 36. Blum. c. 5.* Was

Was die decimas seculares betrifft/ sind zu deren Abtrage ihre Herren obligiret / ohne Unterschied / ob die beschwerten Aecker von geist- oder weltlichen Personen possidiret werden; Weil das onus decimarum ein jus reale, oder ein dingliches Recht ist: Welches die Sache zu allen deren Besitzern begleitet. *c. 13. c. 16. 26. in fin. c. 18. X. de Dec. c. 5. X. de paroch. Mev. 9. d 68. n. 1.*

Dahero / wo ein zehendbares Gut verkaufft wird/ und ein Zehen-Rest darauff auffgeschwollen/ so hat der Zehend-Herr ein stillschweigend Unterpfand so lange auff dem Acker/biß ihm der Zehend-Rest von dem neuen Possessor bezahlet worden/ *C. 33. in fin. X. de dec. Carpz. l. 1. d. 128. Moneta c. 7. n. 17. ibiqve. Otto Werndl. c. 6. Blum. c. 5. n. 6.*

Weil nun der Dominus, oder der eine dingliche Gerechtigkeit auff einem Gut hat/ zur Zehendreichung verbunden ist / so folget / daß ein Pachtmann eines Zehendpflichtigen Guts zu dergleichen Beschwerde nicht verbunden sey / denn entweder bekommt er seinen Lohn vor die Feld-Bestellung/ so muß der Herr unstreitig/ der die Frucht einnimt/ den Zehend oder Abzug des Lohns geben; oder der Verpachter bekommt ein gewisses Geld vor sein Gut / so empfähet er gleichsam die Früchte von demselben. *Struv. Ex. 24. O. 15. diff. Moneta c. 4. Lit. O. innot. Ottonis.*

Welches um so vielmehr statt hat / wenn im Contract versehen und exprimiret worden/ was der Pachtmann vor Onera tragen soll. *Brunn. 3. d. 69. Blum. c. 5. §. 4.*

Was aber den Usufructuarium oder Nutz-Nies-

ser eines zehendbahren Guts anbelanget ist derselbe/ weil er ein dingliches Recht hat/ nebenst andern Oneribus realibus auch den Zehend zu tragen verbunden. *Arg. l. 7. §. 2. l. 27. §. 3. de usufr.*

Und ist was generales, daß wer den Nutzen hat/ auch den Schaden leyden müsse/ und dieses hat auch statt bey dem Erbzinßmann/ oder Emphyteuta, als welcher gleichfals alle onera realia zu tragen schuldig ist. *L. 2. C. de J. Emph.*

Von einem Colono partiario oder Halb-Bauer aber handelt/ *c. 26. X. de decim.* daß er nemlich den Zehend nach proportion seiner Güter/ und das übrige der Herr zahle. *Moneta c. 4. lit. O. in not. & c. 7. concluſ 5. n. 39.*

Solchem nach ist/ besonders nach dem Jur. Can. von der Zehend-Reichung niemand befreyet/ als 1. derjenige/ welcher eine special-Immunität deswegen erhalten/ welche nach denen Canonibus kein Laicus, auch der Käyser selbst nicht/ auch kein Bischoff/ sondern der Pabst einig und allein mittheilen kan: Alle Zehenden aber auffzuheben wird ihm gleichfals denegiret. *C. Suggeſtum. c. ex multiplici. c. act. de decim. Monet. c. 4. n. 46. ſeqq.*

Bey den Protestirenden Ständen des Reichs aber ist kein Zweiffel/ daß sie/ Krafft der ihnen zukommenden geistlichen Jurisdiction, Befreyung von Zehenden concediren können. *Monet. d. l. Blum. n. 1. §. 7.*

2. Wenn einer durch Verjährung sich eine Befreyung erworben/ nicht nur reſpectu eines gewissen partis, sondern auch des gantzen Zehends/ jedoch wenn er von allen zehendbahren Sachen vorhin den

Ze-

Zehend gegeben / hernachmahls einige Species und Arten davon in Recht-bewehrter Zeit nicht entrichtet / so ist er nur dieses Stücks wegen / nicht aber durchgehens eximiret: Also wer den grossen Zehend præscribiret / muß dennoch den kleinen entrichten / wer keinen Weitzen in langer Zeit gegeben / wird deßwegen nicht von Korn / Gersten / Hafer ꝛc. befreyet / denn da heisset es: Quantum possessum, tantum præscriptum. *Blum. d. §. 2. Monet. c. 4. p. n. 110.*

Die Zeit aber / welche zu dieser præscription requiriret wird / ist 40. Jahr / wo man einen Titul anzuzeigen hat / wo aber derselbe nicht vorhanden / daß tempus immemoriale. *Moneta c. 4. n. 12. & c. 10. n. 25. Blum. d. § 7. & c. 11. §. 10. seqq.* Allwo er auch anziehet; wie das tempus immemoriale probirt werde / und wie die Kirche wieder einen Layen in 10. Jahren unter gegenwärtige 20. Jahren / unter Abwesende præscribiret werden. *Brunnem. l. 2. c. 6. n. 15. ibique Stryck.*

3. Wenn das Wetter / Feuer / Wind / ꝛc. an der Frucht Schaden gethan / pfleget nicht unbillig die Zehend-Reichung selbigen Jahres / wo nicht gantzlich erlassen / doch moderirt zu werden.

4. Wird von dem *Brunnem. d. l.* und *Blum.* hinzu gesetzt / die desuetudo und abnehmende Gewohnheit oder Entwohnung. Wenn aber gleichwohl der Geistliche durch solche Entwohnung seiner Sustentation beraubet würde / so ist ihm entweder der Zehend wieder zu geben / oder anderweit Unterhalt zu verschaffen. *Monet. c. 10. n. 28.*

Es fraget sich aber ferner wohin / oder von welchem Ort der Zehend zu liefern? Davon ist oben

gemeldet / daß die Prædial-Zehende an dem Orte wo die Aecker liegen / abgegeben werden müssen / wo nicht die Gewohnheit in contrarium; Der Personal-Zehend aber an dem Ort / wo man sich der Kirche und Sacramenten das gantze Jahr durch bedienet: Denn wo an einigen Orten / wie dergleichen zu finden / eine Variation geschicht / daß man / zum Exempel, des Sommers in dieser / des Winters in der andern Kirche seine Andacht hat / so wird pro rata temporis der Zehend in beyde Kirchen getheilet. *c. fin. de paroch. c. cum sint 18. & c. ad Apostolicæ 20. de decim. Moneta c. 5. n. 17. seqq.*

Es werden aber die Kirchen getheilet in die Episcopal-Cathedral-oder Stiffts- und Dom-Kirche / welche Matrix oder Mutter-Kirche in allgemeinen Verstand / wegen der dignität / und weil von derselben viel dependiren / genennet wird / und Parochial-Kirche / unter welchen Nahmen die vornehmste Kirche / welche eine limitirte Parochie; und unter derselben verschiedene Capellen und Filialn hat / zu verstehen ist / in welchem letztern Fall sie gleichfalls jedoch im andern Verstand / Matrix heissen kan. *C. Venerabilem 21. de V. S. c. cum contingat. 29. de Decim.*

Sie wird auch die Tauff-Kirche genandt / weil die eingepfarrten darinn getaufft werden / und gehöret regulariter in eine Parochie oder Pfarrspiel nur eine Tauff-Kirche. *c. plures 10. quæst. 1. Crolow. o. 22. Monet. c. 5. n. 1. seqq.*

Also wo die Consuetudo, præscriptio, oder ein gewisser Vergleich nicht in contrarium ist / so gehören die Zehend von den Früchten, welche in den Bischöflichen Kirchspiel oder Stiffts-Feldern wachsen /

sen/ dem Bischoff / *d. c. cum contingat. c. pervenit. c. parochianos de Decim.*

Liegen sie aber unter der Parochial- oder Unter-Pfarr-Kirche/ so gehören sie auch dahin. *Monet. c. 5. num. 22. seqq. Cœlius Biechius. Dec. 48. num. 2. & de 92. num. 14.*

Was den lebendigen Zehend betrifft / muß derselbe in diejenige Kirche entrichtet werden / wo das Vieh geweydet wird. Wenn es aber an zweyen Orten / als Sommers in dieser / Winters in einer andern Pfarr weydet; Oder Tages in den Pfarr-Feldern geweydet / abends in einem andern Ort eingetrieben wird / wird der Zehend unter der Kirche/ wo das Vieh seine Weyde hat/ und unter der/ wo der Herr das Heil. Abendmahl empfähet / getheilet/ welches die Opinio einer alten Canonischen Glossa, die aber nicht universalis, und dahero nicht so wohl hierauff/ als die Gewohnheit welches auch die rechte Richtschnur aller Zehend controversien/ zu sehen ist. *Blum. d. c. 6. §. 3.*

Sonst aber wird beym lebendigen Auszehenden/ wo das zehende Stück nicht bekandt ist/ es so gehalten/ daß weder das beste/ noch das schlimmste ausgelesen wird/ und müssen auch die Stücke so beschaffen/ und bereits so ausgefüttert seyn / daß sie ohne der Mutter leben und einen Nutzen geben können. *Otto ad Monetam c. 5. n. 17. & c. 7. n. 14. & 26.*

Zu welchem Ende gemeiniglich eine gewisse Zeit zur Zucht nach Beschaffenheit des Viehes determiniret/ gleichwohl aber dem Zehend-Herrn die Election gelassen wird/ das zehende Stück in natura oder an Geld zu nehmen. *Blum. d. l. §. 4. seqq.*

Es wird aber ein Kirch-Spiel/ davon in diesem §. Meldung geschehen/genandt/ der gantze Distrikt, so zu einer gewissen Pfarr oder Dorff/ wo eine Kirche geschlagen ist/ gehöret/ worunter die Filial mit verstanden werden. *Besoldus in Thes. lit. k.*

Was die Auszehendung selbst betrifft/ so wird der Getrayd-Zehend/ wo er nicht um ein gewisses quantum bestanden wird/ auff dem Felde in Garben gehoben / und kan nichts davon eingeführet werden/ es sey denn dem Zehend-Herrn angesagt/ daß er seinen Antheil wegnehme/ welcher auch die computation und Abzehlung anfangen kan/ wo er will/ *Carpz. l. 1. def. Eccles. 130. Brunnem. l. 2. c. 6. §. 14. Monet. c. n. Werndle. l. 2. c. 4.*

Wer aber den Garben-Zehenden einführen muß/ der Zehend-Herr oder Zehend-Mann? Ist ex consvetudinibus locorum zu lernen. In dubio aber / und wo es ohne sonderbahrer Mühe und Kosten geschehen kan / soll das Geträyd dem Pfarrer in die Scheune geführet werden. *Monet. c. 7. num. 3. Brunnem. d. l.*

An welchem Ort die Gewehrung in Körnern geschicht/ wird solches nicht in gehaufften/ sondern in gestrichenem Maaß gerechnet. *Carpz. l. d. 127.*

Und muß auff dessen Kosten/ der den Zehenden schuldig die Einsammlung und Saat so wohl als die Liefferung / geschehen. *c. revertimini 67. quæst. Carpz. d. 135. Moneta. d. c. 7. n. 28. seqq.*

Ein anders ist mit dem Personal-Zehend/ welcher erst de ductis expensis gelieffert/ und jenes also in Beyern und der Pfaltz in Acht genommen wird, teste *Ottone ad Monet. in not. c. 7. n. 6. & 32.*

Es

Es pflegen auch die Pfarrer und Zehend-Herren ihre gewisse Auszehender zu haben/ die das zehendbahre Feld zur Schnittzeit durchgehen/ und wenn das Getrayd aufgesamlet und in Garben gebunden worden/ die zehende Garbe wegnehmen; wo aber der Zehend in Körnern gegeben wird/ so ist die Lieferungs-Zeit nach Michaëlis. *Otto ad Monet. l. 7. lit. 11. Werndl. l. 2. c. 3.*

Es muß aber nach den Canonischen Rechten der Zehend von allen Früchten/ und Einkünfften bezahlet werden. *c. non est. 22. c. nuncios. b. de Decim. Lev. 27. 32. 2. paral. 31. 5.*

Es seyn nun Fructus naturales, welche allein/ oder meistens aus der Natur Gütigkeit wachsen/als Heu/ Obst/ ꝛc. oder industriales, worbey des Menschen Fleiß das meiste thut/als da ist das Getrayd/ Salat/ Rüben/ und anders Garten-Gewächs/ *Menoch. 2. A. I. C. 3. cas. 20. n. 2. Carpz. p. 3. c. 32. d. 24. n. 7. Besold. voce* Zehend/ *Consil. Arg. T. 1. c. 2. quæst. 4.*

Wiewohl der Zehend von Garten-Gewächsen rar ist/ nachdem die Geistlichen ohne dem meistentheils ihre Gärten haben/und sich daraus mit Garten-Wahren zu versehen/ obschon die Natur der Gärten darin nicht abhorriret/und selbige unter die Bauren-Güter zu rechnen sind. *Wehn. Voce Noval.* Zehend. *Blum. de Dec. c. 8. n. 5.*

Wo auch der Heuzehend hergebracht/ wird entweder der zehende Schober oder ein gewisses Geld davor gegeben/ und fraget sich: Wenn eine zehendbahre Wiese in einem Acker/oder dergl. Acker in eine Wiesen verwandelt wird/ob von dem veränder-

ten Stück annoch der Zehend zu entrichten sey? *Otto ad Monet. c. 6. Lit. Dd.*

Denn obschon unverwehrt ist/zu seinem Nutzen/ aus der Wiesen ein Feld / und aus dem Feld eine Wiesen zu machen / so muß es doch dem Zehend-Herrn oder der Zehend-Kirche nicht zum præjudiz geschehen. *Fritsch. tract. de jure prædiorrm memb 6. Wehn. voce Noval-zehen. Otto ad Moneta c. 6. lit. ll. & nn. lit. Ll. & Nn.*

Welches auch statt hat / wenn ihrer zwey einen gantzen district bezehenden können/ jener an Wein/ dieser an Getrayde/ und es veränderte der Zehend-Mann den Weinberg in Feld. *Otto ad Monet c. 6. Lit. ff.*

Wenn aber von einem Hauß ein Rauch-Huhn gegeben/ und solches nachgehends in einen Garten verwandelt wird/ fraget sichs: ob aus den Garten-Früchten der Zehend zu entrichten sey? welches von den meisten negiret wird/ wie solches attestiret *Otto ad Monet. c. 6. lit. hh.* gleichwohlen auch andere in contrarium anziehet. Meines Orts bleibe bey der ersten Sentenz und sage / daß es bey dem Huhn/ welches bey dieser Veränderung ein Garten-Huhn genannt werden kan / sein Verbleiben habe / und man nicht von einem Ding zweyerley Onera tragen dürffe / da besonders der Zehend niemahls darauff bestanden. Also auch wenn einer vom Garten/ darinnen Graß/ Obst/ Kraut oder andere zum kleinen Zehend gehörige Sachen gewachsen / des Zehends befreyet wird/ und derselbe baut hernach Getrayd/ und was zum grossen Zehend gehörig/darinne/ so kan weiter von ihm nichts begehret werden/

wie

wie solches per responsum deduciret. *Otto ad Monet. c. 6. lit. hh.*

Wenn aber der Acker oder Garten so wenig giebt/ daß nicht zehen Garben darauf gesamlet werden können/ so hat man dennoch den zehenden Theil zu fordern und die Garben zu theilen. Nach dem Bäyrischen Recht gehöret dem Zehend-Herrn nichts/ und muß die Gewohnheit und Observanz hierinn den Ausschlag geben. *Otto d. l.*

Wie denn auch/ obschon de jure Canon. es keinen Zweiffel pro affirmativa geben möchte/ ex consuetudine gleichfalls zu deduciren ist: Ob von zweymädigen Wiesen und doppelten Früchten Ackers/ auch doppelter Zehend zu nehmen sey: Allermassen von dem Nachraumen/ nach vieler Oerter/ besonders der Obern Pfaltz und Francken oberhalb Gebürges Observanz kein Zehend genommen wird. Damit auch in fraudem der Zehend-Herrn die Besitzere zehendbahrer Felder die Acker nicht theilen/ und also der zehenden Zahl præjudiciren möchten/ ist so wol der gemeinen Meynung der Dd. gemäß/ als auch aus der Observanz einiger Oerter zuläßig/ daß man von einem Acker auf den andern/ wenn sie beyde einem Herrn zuständig und gleiche Früchte tragen/ fortzehendet/ welches doch auch nicht universal ist/ in theils Orten von dem Sommer in das Winter-Getrayd kan fortgezehendet werden. *Otto ad monet. d. c. 6. lit. L.*

Man nimmt auch den Zehend von Bergwercken/ sie bestehen in Ertzsteinen oder andern; welches sich aber heute zu Tage die Territorial-Herrn als ein sonderbahres Regale anmassen/ so daß kein

privatus, es werde ihm denn solches specialiter concediret/ dergleichen Zehend haben kan. *Heig. pag. 1. q. 13. n. 29. Sixt. de Regal. l. 2. c. 16. num. 75. seqq. & 88.*

Was auch sonst die Canones vom Zehend/ der vom Jagden/ von Häusern / oder deren Bestand Zinß/ von Handwerck und Kunst / Arbeit Nutzungen von erworbenen Krieges-Güthern / oder was ein Advocat und Procurator verdienet/ und kürtzlich von allem zugelassenen Gewerb entrichtet werden soll/ hin und wieder schreiben/ davon zu lesen *Monetac. 6. n. 22. seqq.* wird auch bey denen Papisten selbst nicht durchgehends in acht genommen. Und scheinet um so mehr gottloß und ärgerlich/ wenn die Canonisten verstatten/ daß auch von unrechten Gewinn / wenn solcher nur durch einen ad transferendum Dominum qualificirten Titul adquiriret/ und die Repetition nicht verstattet ist/ der Personal-Zehend zu reichen sey/ zum Exempel, von Huren/ Taschen-Spielern/ ja gar Todtschlägern. *Vid. Monet. cap. 6. num. 42. & 49. & Otto lit. Rr. Reusn. lib. 4. Dec. 2. num. 47. seqq.*

Hingegen verstatten sie ihn nicht in dem erworbenen Guth durch einen ungerechten Krieg oder in den Zinsen/ *Monet. d. l. n. 46. & 47.*

Es fraget sich aber von dem Noval-Zehend/ und ob von abgeräumten Höltzern und unbebauten Orten/ welche Neugereuthe oder Neu-Brüche genant werden/ der Zehend zu richten? worbey zu wissen/ daß hierdurch das Noval kein Acker/ oder eine Zeitlang Brache gelegen/ verstanden wird/ wie *in l. silva 30. §. novalis de V. S.* Denn auf diese Art wären alle Acker novalia, weil sie insgemein ihre Ruhe haben/

ben/oder wenn in Kriegs-Zeiten die Güther verderbet und verlassen/nachgehends aber die Felder wieder angebauet werden. *Otto ad Monet. l. 6. lit. XX.*

Sondern ein solches Stück/ welches von neuen gebauet wird/ und bey Menschen Gedencken kein Getrayd getragen / oder hierzu bequehm gemacht worden ist. *c. quid per novale 21. X. de V. sl. c. ult. X. de privil.*

Oder/wie es Werndle beschreibet: Ein Neureuth / Rodland (von Roden und Ausreuthen) ist nichts anders/ denn ein Grund und Boden/ so zum erstenmahl ausgebrochen ist / als da man reuthet/ (das ist/ Gestaud und Reißwerck / it. Bäume und alte Stöcke/ Steinwurtzeln und dergleichen/ ausgräbet / ausbrennet und ausreuthet) und solches auffbricht und anbauet. Welchen Nahmen und das Recht des Neubruchs ein Acker behält/ so lang man dessen Ausreut- und ersten Excolirung sich noch entsinnen kan/ *c. ult. X. de præscript. Crolow. de J. decimo 25. Otto ad Monet. c. 6. l. XX.*

Wem aber dergleichen Zehend einzusammlen zukomme? Ist eine Frage/ welche denen Canonischen Rechten nach/ diese Entscheidung hat/ daß/ wo die Felder binnen den Bezirck des Kirchspiels liegen/ selbiger auch zu des Orts Kirche gehöre: wo aber ausser denselben/so masset sich die Thum- oder Bischöffliche Kirche dessen an/ *c. cum contingat. 29. & cap. quoniam 14. X. de decim.*

Nach der Reichs-Gewohnheit aber/gehören die Zehende von solchen Neubrüchen denen Fürsten und Landes-Herren/ Krafft Landes-Fürstl. Hoher Obrigkeit zu. *l. 5. C. de bon. vac. T. tit. C. de omni agro de-*

de serto 12. Alciat ad L. 30. de V. S. Reusn. lib. 4. d. 2. num. 64. R. zu Augspurg de anno 1555. §. Damit auch obberührte 20. und §. Dieweil aber etliche Stände 19.

Es haben sich zwar vor diesem die Geistlichen diese Zehenden vindiciren wollen/ dargegen es die Reichs-Stände unter ihre gravamina wider den Pabst und in dem Reichs-Tage zu Nürnberg anno 1522. gebracht. *Besold. vol. 5. c. 233. Faust. consil. pro ærario class. 17. conf. 70. obs. 1344.*

Wiewohl sie Wehn. voce. Noval-Zehend/ den Voigt-Herrn zueignen will/ auch in theils Oertern von diesen Novalien, gar kein oder doch erst nach gewissen Jahrs-Verlauff der Zehend gereichet wird. Es seyn aber keine Neubrüche/ wenn man auff eine Wiese oder Weyde de novo Bäume setzet/ Wiesen und Gärten umbricht / Seen oder Weyere zu Zeiten ansäet. *Besold. Thes. voce novalia.*

An theils Orten pflegen die Territorial-Herren unter dem prætext einer Forst-Garben/ wegen Abgang ihres Forstes/ die Neubruch-Zehend zu fordern/ welches aber vor unbillig von *Ottone ad Monet. Lit. zz.* gehalten / und vielmehr mit dem Werndle gerathen wird/ daß die Obrigkeit auff solche Oerter ein gewisses Zins-Getrayd schlagen/ absonderlich wenn es ein Ort in der Haupt-Wild für oder grossen Weidwerck ist. Wo nun die Landes-Herrschafft über die Noval Zehende keine fundirte Intention hat/ und es hat eine Kirche/ oder auch eine gewisse weltliche Persohn in einem gewissen Bezirck das Universal-Zehend-Recht/ so ist derunter auch der Noval Zehend begriffen: Item,

wenn

wenn in Kauff- und Lehn-Brieffen des Zehends indefinite besucht und unbesucht gedacht wird. *Otto ad Monet. c. 6. p. 381.*

Hingegen/ wo einer durch Præscription oder Begnadigung einen Zehend von einer Kirchen acqviriret werden/ darunter die Novalia nicht begriffen/ weil die præscriptio sine possessione nicht adqviriret/ und die beneficia Principum contra tertium auffs engste müssen ausgeleget werden/ vid. *Consil. apud. Monet. pag. 389. & pag.* 405.

Ein anders ist/ wenn ein Noval-Acker bereits im Anfang der Præscription umbgerissen gewesen/ und der Zehend davon gegeben/ und man nach einiger Meynung bey die 100. Jahr in der Possession gewesen/ *Monet. 6. præf.* 86. *n.* 4. *d. conf. apud Monet. pag. 393. & p.* 450.

Wenn aber ein Streit sich des Zehends halber ereignet/ so trifft er entweder die Possession an/ als wenn einer in Empfahung des Zehends turbiret/ oder dessen fernere Reichung denegiret wird/ oder das Eigenthum und petitorium, wenn der Pfarrer zum Exempel vorgibt: der Zehend an diesem und jenem Orte sey sein. Es ist aber die causa decimarum summaria und ex æqvitate mit derselben zu verfahren/ absonderlich wenn zwey Kirchen/ oder die Geistlichen unter sich deswegen streiten: Dahero ein anders/ wenn darunter von den Laicis litigiret wird. So kan auch in Zehend-Sachen à præcepto executione angefangen/ ja wegen des hinterstelligen Zehends das Bauer- und Ackergeräthlich/ so privilegiret es sonst ist/ angegriffen werden. *Coler. de process. ex p. 2. c. 3. num. 187. seqq.*

Mo-

Moneta c. 8. qvæst. 3. & Otto lit. vv. & qvæst. 4. lit. (aaa.)

Wer auch die Zehend-Früchte der Kirche befliſſentlich vorenthalten / der kan nach dem Canoniſchen Rechte excommuniciret werden / und der geiſtlichen Sepultur beraubet werden. *c. decimæ 16. p. 7. c. pervenit. 5. cap. ad hac 13. de decim. Moneta c. 8. n. 64. §.*

Die End-Urſache / warum die Zehende vornemlich geordnet ſeyn / iſt dieſe / daß die Kirchen-Diener beqvemer unterhalten / und alſo auch der GOttesdienſt befördert werde. *Ziegl. de Epiſc. c. 7. n. 7.*

Weil aber heut zu Tage die præſtatio decimarum nicht mehr von den Göttlichen / ſondern der Kirchen-Befehl dependiret / dahero leydet auch die neceſſität im Zehendreichen ihre limitationes und Abſätze / *Moneta cap. 10. num. 14.*

Ob aber die Evangeliſche Unterthanen denen Catholiſchen Geiſtlichen oder Catholiſche Unterthanen Evangeliſchen Geiſtlichen den Zehend zugeben / und alſo ihren Unterhalt zu befördern ſchuldig ſeyn ? Das iſt durch das Inſtrumentum Pacis. *art. 5. l. 15.* affirmative ausgemacht. Es ſollen aber die Zehenden denen Geiſtlichen nicht vorenthalten werden / wenn ſie ſchon ein böſes Leben führen / oder den Zehend zum böſen Gebrauch anwenden / wenn er nur kein offenbahrer Huhrer oder mit einem wiſſentlichen groben Laſter afficirt iſt. *c. præter. 6. diſt. 32. Moneta c. 5. n. 32.*

Wie denn auch / wenn der Zehend durch Nachläßigkeit oder verzögerte Lieferung des Zehend-Manns verdirbt oder geringert wird / er den Abgang und Schaden zu erſetzen / wo er aber gar doloſe dar-

mit

mit umgangen/ pro omni intereſſe zu ſtehen ſchuldig iſt / und iſt denen Gerichten zugleich in die Straffe verfallen. *Moneta c. 10. n. 30. Blum. c. 10.*

Hat er aber keine Schuld an dem Uuglück/ ſo iſt er den Zufall zu præſtiren nicht ſchuldig. Wie denn auch die Zehende / wenn bey Krieges-Zeiten die Aecker nicht gebauet / noch beſaamet werden können/oder man hat die Früchte wegen der Durchzüge nicht können einerndten/ nicht bey beſſern Zeiten nachzufordern ſeyn / nachdem die Unterthanen ſelbſt nichts einfangen.

Was die Arten / die Zehende zu verliefern oder zu verändern anbetrifft / iſt davon oben etwas gemeldet worden/ nur ſetze ich dieſes hinzu / daß mit Conſens des Biſchoffs / und nach vorheriger der Sachen Unterſuchung/ ſich zwiſchen zweyen Pfarrern dahin könne verglichen werden / daß was bißhero dem einen gehöret / künfftig dem andern gezahlt werde. *c. 2. de transact. c. dilecti 8. in fin. de dec.*

Würde aber dergleichen Vertrag ohne des Biſchoffs Willen geſtifftet / ſo præjudiciret er dem Succeſſori keines weges. *per. c. de cætero. 5. veniens 8. de transact. c. ad hac. de off. vicar.*

Es gilt auch eine Compoſitio unter denen Geiſtlichen/ daß man weniger als der Ertrag gibt/ oder von geringen Dingen gar nichts entrichte / wenn nur der Pabſt/ oder bey uns der Landes-Fürſt als ſummus Epiſcop. conſentiret. *c. veniens de transact. c. 30. eod.*

Daß man aber gar keinen Zehend mehr reichen kan durch keine Compoſition, wenn auch

ſchon

schon der Pabst consentirte/ ausgemacht werden / weil die Zehende auff das natürliche: und Moral-Recht sich gründen/ und wenn er dergleichen Exemtions. Privil. ertheilete/ gienge es doch die Zehenden nicht an/ welche die Laici rechtmäßig besitzen/ *c. 2. §. 1. & seqq. de transact. in 6.*

Ob aber eine Gewohnheit/ nach deren man keinen Zehend entrichten darff/ gültig sey? Davon kan abermahl weitläufftiger gelesen werden. *Blum. D. c. 11. §. 6. seqq.* Allwo er es als eine wider die Göttl. und natürliche Rechte lauffende Sache negiret. Welches aber bey den Zehenden/ welche die Weltliche besitzen/ noch wohl möchte können affirmiret werden/ nachdemmahlen unter denselben/ die Zehende als andere Commerciis hominum unterworffene Sachen/ besonders bey denen Evangelis. tractiret werden. Daß man aber den Zehend-Herrn nicht von allen Stücken den Zehend gibt/ den Schmal-Zehend zurück behält/ den Zehend nicht einführet/ zulanget / und dergleichen kan gar wohl durch eine Gewohnheit introduciret werden.

Schließlich wollen wir nichts von denen bey den Zehend vorfallenden Mißbräuchen / und von den Zehend-Leuten gebrauchten / und immer mehr und mehr in Ubung kommenden Practiqven, in Bindung der Zehenden Garbe (welche aber der Zehend-Herr / wo er sie zu klein findet / an zu nehmen nicht gehalten ist / sondern kan von der 11ten anfangen) in Verhinderung / daß man zu keinen Zehend im Stadel gelangen / umb die Früchte selbst einzusammlen / in Lieffe-rung schlechten Geträydes / in prætendirung eines Zehend-Mahles / und dergleichen beyfügen. Massen solche Mängel die Erfahrung fast täglich einen jeden Zehend-Herrn in die Hand spielet: Welchen durch diese ehrliche und unbetrügliche Arth gar wohl kan geholffen / und der Zehend-Herr in guten Stand wieder gebracht werden / umb denen betrüglichen Zehend-Leuten ihren Betrug zu erweisen / und auff solche Weise zu bestraffen.

FINIS.

Erstes

Erstes Register/
Darinn
Die Capitel insgemein enthalten.

CAP. I.

Von Bauren-Gütern pag. 1

CAP. II.

Von denen Unpflichten der Bauren 6

CAP. III.

Von denen Schuldtheissen. 7

CAP. IV.

Von der Jurisdiction auf den Dörffern 11

CAP. V.

Von den gemeinen Gütern eines Dorffs 14

CAP. VI.

Von den Dorff-Fluhren 16

CAP. VII.

Von Dorff-Kirchen 18

CAP. VIII.

Von denen Dorff-Schulen / Schulmeistern und Küstern 30

CAP. IX.

Von denen Patronen der Dorff-Pfarren 34

CAP. X.

Von den Land-Gerichten 37

CAP. XI.

Von den Bestraff- und Pfandungen der Bauers-Leute unter sich selbst 41

CAP. XII.
Von den Privilegiis der Bauers-Leute wegen ihrer Unwissenheit 55
CAP. XIII.
Von den Privilegiis derer Bauren circa Jus Personarum 64
CAP. XIV.
Von den Privilegiis der Bauers-Leute circa Jus rerum 68
CAP. XV.
Von den Privilegiis der Land-Leute circa Contractus 74
CAP. XVI.
Von den Privilegiis der Bauers-Leute circa ultimas voluntates 82
CAP. XVII.
Von den Privilegien und Singularibus der Bauers-Leute circa successionem ab intestato 89
CAP. XVIII.
Von den Privilegiis der Landleute circa Judicialia 94
CAP. XIX.
Von Vorzügen der Bauers-Leute in Criminalib. 119
CAP. XX.
Von Bauren-Diensten und deren Ursprung 128
CAP. XXI.
Von der Natur und Eintheilung der Dienste 135
CAP. XXII.
Von denen Dienst-Herren 141
CAP. XXIII.
Von den Dienst-pflichtigen Leuten 145
CAP. XXIV.
Von der Dienst-Freyheit 115

CAP.

CAP. XXV.
In was vor Arbeit der Herren-Dienst bestehe 154
CAP. XXVI.
Von Erwerbung der Dienste 165
CAP. XXVII.
Von der Art die Dienste zu fordern 173
CAP. XXVIII.
Von der Verbindlichkeit des Dienst-Herrn und der Dienst-pflichtigen Leute/worin sie bestehe 189
CAP. XXIX.
Von den Mitteln und Actionibus, wodurch die Dienste mainteniret und wieder erlanget werden 198
CAP. XXX.
Von Verlust des Herren-Dienstes 214
CAP. XXXI.
Von der Hut und Weyde / und sonderlich von Erwerbung des Weyde-Rechts in specie 215
CAP. XXXII.
Von der Præscription des Weyde-Rechts in specie 234
CAP. XXXIII.
Von der Koppel-Weyde 251
CAP. XXXIV.
Von dem Effect des Weyde-Rechts 254
CAP. XXXV.
Von denen Rechts-Mitteln, wodurch das Weyde-Recht erhalten oder wieder erstritten wird 257
CAP. XXXVI.
Von Verlust der Hut und Weyde 264
CAP. XXXVII.
Von Mühlen und deren Gerechtigkeit 267

CAP. XXXVIII.
Von der Koppel-Weyde einige Fragen 278
CAP. XXXIX.
Einiger die Schäfferey angehende Stücke 284
CAP. XL.
Von Bienen oder Immen 287
CAP. XLI.
Von Zehenden und dero Rechte 290
CAP. XLII.
Von der Jagd-Gerechtigkeit 302
CAP. XLIII.
Von der Jurisdiction oder denen Gerichten / und einigen darzu gehörigen Fragen 310
CAP. XLIV.
Erörterung der Frage:
Ob derjenige / so per tempus longissimum ein gewisses Geld von seinen Bauren / statt der schuldigen Dienste genommen / sie nachmahls zu würcklicher Ableistung der Dienste wieder anhalten könne 330
CAP. XLV.
Eine Frage:
Ob ein Dominus statt der schuldigen Dienste von seinen Bauren Geld zu fordern befugt? Und ob ihm / da er selbst ihrer Dienste nicht bedarff / solche andern zu überlassen erlaubet? 334
CAP. XLVI.
Von derer Edelleute Erb-Büchern / und derselben Registern 337
CAP. XLVII.
Von Zehenden und deren Rechte 344

Ande-

Anderes Register/
Welches die Sachen ins besondere in beliebter Alphabetischer Ordnung zeiget.

A.

Accidentien der Pfarren sind adprobiret/ 20. sq.
Actio confessoria, 201
Actio injuriarum, 213
Actio negatoria, 201
Actio negatoria utilis, 213
Actio Legis Aquiliæ, 213
Actio præjudicialis, 205
Actio pro socio, 221
Adeliche/ ob sie vor die Land-Gerichte gehören/ 39
ob sie den Herren-Diensten unterworffen/ 147
so mit der Criminal-Jurisdiction belehnet/ hier im Lande keinen Galgen in benachbarten Fürstenthum ein hohes Gerichte stehen haben/ ob sie einen Delinqventen auff ihrem andern Adelichen Sitze justificiren lassen können/ 320
ob sie in Exerc. Jur. gegen den Landes-Herrn zu mainteniren/ weil sie in quasi Possessione der Gerichten gewesen/ 322
Administration drr Dorff-Kirchen-Güter/ 27
Alimenta, ob sie eines enterbten Sohn zu reichen 125. sqq.
Altes Herkommen/ was dazu erfordert werde/ 177. sqq.
Amt der Dorff-Prediger 24. Schuldtheissen 8. Schulmeister 30. Vormundes/ 67
Amts-Bücher/ ob sie einen völligen Beweiß geben/ 208
was darbey vor adminicula zu mercken/ 210
Angariæ, was sie seyn/ 168
wie sie von den gewöhnlichen Herren-Diensten unterschieden/ 169
Anspanner/ 139
Arbeits-Lohn/ wenn er zu entrichten/ 75
Arbeits-Lohn/ damit sind die Herren nicht zu übersetzen/ 76
Arbeit der Herren-Dienste/ 154
Armuth von den Herren-Diensten befreyet/ 185. sq.
Auffbauung der Vestungen/ 161

Ausschuß/ 157
Auszehender/ 359
Auszehendung/ 358
B.
Bauer-Güter/ wie sie unterschieden/ 1
Bauer-Höfe/ 1
Bauer/ ob er seinen Guts-Herrn könne citiren lassen/ 109
ob er wegen des Advocati Versäumniß zu restituiren/ 115
Bauren Unwissenheit/ siehe Unwissenheit.
Bauren Irrthum/ siehe Irrthum.
Bauren-Recht bey den Klagen/ 95
Bauren-Dienste Ursprung/ 128
Bauren so Dienst-frey/ 132. sq.
Bauren/ wie sie zum Gehorsam anzuhalten. 202
Bauren/ wie sie sich wider die ungewöhnlichen Dienste helffen sollen/ 212
Bauren-Freyheiten/ siehe Privilegia.
Bestraffung der Bauers-Leute unter sich selbst/ warum eingeführet 41. wenn sie statt hat 42. was vor Schrancken darbey in acht zu nehmen/ 59
Bestellung des Ackers/ 154
Bewachung des Schlosses/ 155
Beweiß/ wenn und wie er muß vorgebracht werden/ 115
Bienen/ wem sie gehören/ 287
an denen kan ein Diebstahl begangen werden/ 288
wie ein solcher Diebstahl zu bestraffen/ 289
Bona fides, wenn statt habe/ 242
Briefliche Uhrkunden zum Beweiß/ 115
C.
Coloni, so von Geistlichen dependiren/ ob sie vor dem geistlichen Gericht allein stehen sollen/ 98
Compromissum, wenn es gelte/ 99
Condictio ex moribus, 204
Consensus des Dienst-Herrn tacitus oder ausdrücklich/ 214
Contracte sollen in das Gerichtsbuch getragen werden/ 95. sq.
Contributiones, 160
D.
Dienste/ derselben Benennung 135. Beschreibung/ ibid. Zweck 137. Eintheilung in officiales & fabriles, 139 in gewöhnliche und ungewöhnliche/ 140
Dienste der Unterthanen/ ob sie verkauffet werden können/ 142

Dien-

Dienste ob sie einem jeglichen Erben des verstorbenen Guts-Herrn zu leisten/ 144
welche solche zu leisten verbunden/ 145
wer davon frey/ 151
Dienst-Freyheit/ wer solche genieſſe/ 151. sq.
Dienst-Herrn/ wer sie seyn/ 141
wer nicht/ 144
Dienstmann soll sich nicht zum Dienst anbiethen/ 181
Dienstpflichtige Güter/ 1
Dienst-Recht muß erwiesen werden/ 207
Dorff-Kirchen unterschieden/ 19

E.

Effect des Weyde-Rechts/ 254
Einsetzung der Dorff-Pfarren/ 26
Einsammlung der Feld-Früchte hat Freyheit/ 103
Eltern erben die Kinder/ 90
Erb-Bücher/ ob sie einen völligen Beweiß geben/ 208. sq.
was darbey vor adminicula zu mercken/ 210
Erb-Bücher der Edelleute/ 337. sqq.
ob denenselben Glauben beyzumessen/ 337. sqq.
was darzu erfordert werde/ 338
Erb-Meyer-Recht/ obs verlohren gehe/ 97
Erbschafft eines Entleibten/ wem sie gehöre/ 119
Erbschafft der Eltern/ 90
Erbzins-Güter 1. wenn sie zu verkauffen 5. worbey einige Restriction übrig/ 5. sq.
Erndte-Ferien, ob sie in der Dilation mit begriffen/ 104
Eröffnung des Roruli, ob nach derselbē noch Zeugē zuzulaßē/ 113
Erstgebohrner/ ob er was voraus habe/ 92
Erwehlung der Schulmeister/ 30
Execution, wie bey den Bauern anzustellen/ 116. sq.

F.

Festungen/ alte zu repariren 161. neue/ ob sie zu bauen/ 162
Fuhren/ wie sie bezogen werden sollen/ 17
Folge unterschiedlich/ 7
Frey-Höffe/ 1
Frohn-Dienste Ursprung/ 129
Frohn-Güter/ 1
Früchte auf dem Lande stehend sollen nicht verk. werdē. 68. sq.

Führung des Beweises und wodurch/ 114

G.

Geistliche ob sie den Herren-Diensten unterworffen/ 147
Gemeine Güter 14. von wem sie zu verwalten/ 16
Gemeine hat das Jus den Dorff-Pfarrer zu erwehlen/ 35. sq.
Gerichte/ siehe Jurisdiction.
Gerichts-Folge/ 7
Güter der Kirche/ wer solche zu administriren hat/ 27

H.

Halbe Meyer/ oder halbe Spanner/ 139
Hand-Dienste/ 139
Hand-Fröhner/ 140
Härtigkeit der Herren-Dienste/ 190
Heimbürgen/ 7
Herren-Dienst/ wie er verrichtet werde/ 154
Herren-Dienste werden erlangt durch Verträge/ 165
durch die Statuta, 166
durch das alte Herkommen/ 166
durch die äusserste Nothwendigkeit/ 168
durch die præscription, 170
Herren-Dienste / ob sie zu der Jurisdiction gehören/ 171
sind unterschieden in gewisse und ungewisse/ 174
ob sie bey Verbesserung der Ländereyen verändert werden können/ 174
wie die Aenderung geschehe/ 176
werden distingviret in gewöhnl. und ungewöhnl. 177
sollen bey Tage abgestattet werden/ 179
müssen an Sonn- u. Feyertagen nicht exigirt werd. 180
wenn man sich darbey excusiren könne/ 181. sq.
wodurch sie ihre Endschafft gewinnen/ 214
Höfe/ 2
Hof-Folge/ 7
Hufen/ 2
Hut/ siehe Weyde.

J.

Jagd-Folge/ 7
Jagd-Gerechtigkeit/ ob sie pro regali zu halten/ 302
Ignorantia juris, 56
Imploratio officii Judicis, 212

In-

Interdictum uti possidetis, 212
Intributiones, 161
Irrthum eines Bauren/ in jure naturali, 61
in jure positivo, 63. in lite, 110
Jura pascuorum, wie sie von der Hut u. Weyde unterschieden. 251
Jurisdiction auff den Dörffern unterschiedlich/ 11
ex jure proprio, ibid. ex jure concesso, ibid.
wie man der letzteren verlustig werden kan/ ibid.
wird eingetheilet/ 12
Jus Convenationis oder das Mit-Jagden auff seiner Edelleute Feldern/ 308
Jus Episcopale, 26
Jus Patronatus, 34. sq.
Jurisdiction, wird eingetheilet in Hohe u. Niedere/ 310. sqq.
derselben Signa, 314
wenn solche ein Herr einem andern verliehen/ ob er sie gleichfals exerciren könne oder nicht/ 316

K.

KInd/ ob retrahiren könne/ 74
Kirche wird von Herren-Diensten nicht ausgenommen/ und wenn 150
Kirchen-Güter/ 27. sq.
Kirchen-Gebäude zu erhalten/ 29
Kirchen-Meyer/ ob sie sich des fori Ecclesiast. zu bedienen/ 98
Kirchen/ wie sie eingetheilet werden/ 356
Klag-Libell der Bauren/ so ungültig/ ob es anzunehmen/ 96
Kopff-Geld/ 161
Koppel-Weyde/ was darbey zu mercken/ 220
wie sie von der Hut und Weyde unterschied. 251
einige Frage darvon/ 278. sqq.
Köther/ Kothsassen/ 140
Kranckheit entschuldiget bey den Herren-Diensten/ 182
Küster/ siehe Schulmeister/

L.

LAnd-Folge/ 7
Land-Gerichte/ derselben Benennung/ 37. sq.
durch wen sie gehalten werden/ 38
wer darzu gehöre/ 39

Landes-Anlagen/ 160
Lassen/ wo sie sind/ 133
Leibeigene/ 192. 193
Leibeigenschafft/ 129. sq.
Litis Contestatio coram judicio incompetente ob darwider exceptio fori opponiret werden könne/ 108

M.

Meyer-Dinge 40. Benennung ibid. Bestellung/ ib. Statuta, ibid. sq.
Meyer/ ob er zu Kriegeszeit die Zinsen den Soldaten entrichten solle/ 73
Meyer-Zinß nicht zu steigern/ 70
Mitglied der Gemeine/ ob er ein Zeuge seyn könne wider die Gemeine/ 112
Mittel derer Bauren wider die ungewöhnlichen Dienste/ 212
Mühlen/ ob selbige zu bauen 267. einige läugnenes/ 270 einige bejahen es/ N. 271
Natürlicher Sohn/ ob er erbe/ 93
Nachbar/ ob er das Mühlen-Wasser dem andern entziehen solle/ 272
Nieder-Gerichte 12. derselben Eintheilung/ ibid.
Noval-Zehend/ siehe / Zehenden.
Nunciatio novi operis so bey dem Weyderecht statt findet/ 262

O.

Obligation, siehe Verbindlichkeit.
Opffer-Pfennige/ P. 20
Patronen der Dorff-Pfarren/ 34
Parangariæ, was sie seyn 168. wie sie von den gewöhnlichen Herren-Diensten unterschieden/ 169
Petitorium, wenn es anzustellen 200. was in solchen dem Herrn vor eine Actio zukomme/ 201
Pfahl-Gerichte/ 12. sq.
Pfändungen 42. derselben Zweck/ 44. sq.
Pfänder/ wenn sie nicht eingelöset werden 45. wohin zu bringen 46. wer davon frey/ 47
Pfand-Geld/ wem zu überlassen/ 48
Pfändung so unrechtm. 50. wie darbey zu procediren/ 50. sq.
Pferdner/ 139
Plünderung der Bauren/ ob sie entschuldige/ 182

Plünderung/ ob solche der Landes-Herr zu ersetzē schuldig/ 187
Possessio, Streit deswegen/ 198
in welcher remedia restitutiva zu gebrauchen/ 199
Possession des Weyde-Rechts muß erwiesen werden/ 236
was dazu erford. werde 236. sqq. welche gelte/ 238. sqq.
Prædial-Servitut, 220
Prædia rustica, 218
Prædium dominans, 222
Prædiam serviens, 223
Præscriptio oder Verjährung/ 170
Præscription des Weyde-Rechts in specie, 234
was dazu erfordert werde nach dem Käys. Recht. ib.
nach heutiger Praxi, 235
ob sie statt habe wenn der Titulus ungültig/ 245
was der Prætendent der Præscript. beweis. müsse/ 247
Præsumtion ob sie stärcker sey pro jure familiaritatis und der Koppel-Weyde/ oder pro servitute juris pascendi? 278. sq.
Prediger/ ihre Salarirung 19. Einsetzung 26. Vortheile/ 21
Amt 24. ob sie ihre Gemeinen verlassen sollen/ 25
Privat-Güter/ ob damit die gemeinen Schulden zu bezahl. 15
Privilegia der Bauers-Leute wegen ihrer Unwissenheit/ 55
circa jus Personarum, 64. circa jus rerum, 68
circa contractus, 74. circa ultimas voluntates, 82
circa succession. ab intestato 89. circa Judicialia, 94
in Criminalibus. 119

R.

RAuch-Hüner/ wenn sie zu entrichten/ 194
Rechnung der Kirchen-Güter/ 29
Rechts-Mittel die halsstarrigē zum Gehorsam anzuhalt. 202
Rechts-Mittel / wodurch das Weyde-Recht erhalten und wieder erstritten wird. 257
Regalia, was darzu gehöre/ 291
Regulirte Miliz, 158
Reichs-frey-Bauren/ wo zu finden/ 132
Remedia restitutioria bey der verlohrnen Possession zu mercken/ 199
Reparirung der Festungen/ 161
Riege-Brodt/ 20
Rothland/ was darbey zu mercken/ 362. sqq.

Rott-Zinß/ 193
Rügen-Gerichte/ 37

S.

SAlarirung der Priester/ 19
Sattel-freye Güter/ 1
Schaaf-Stall/ ob er zu bauen erlaubet/ 284
Schaaf-Hut/ wie sie zugebrauchen/ 286
Scharffrichter Bestellung ob sie ad regalia zu referiren/ 319
Schincken/ 20
Schloß-Bewachung/ 155
Schulmeister/ deren Erwehlung/ 30. Amt/ 30. wie weit sie denen Pfarren unterworffen/ 12
Schuldtheissen/ 7. deren Amt unterschieden/ 8. Macht solche zu erwehlen/ 8. Nothwendigkeit/ 9. Verrichtung/ 9
Servitut wegen der Weyde/ wie sie acqvirirt werde/ 222
Servitus pascendi, wie lange sie könne præscribiret werden/ 236
Servitus Juris-pascendi, ob sie sich auff die Stücke erstrecke/ welche dem servirenden Acker per alluvionem zugewachsen/ 283
Siedel-Höfe/ 1
Silber-Zinß/ 193
Simplicität der Bauren/ ob sie entschuldige/ 106
Soldaten/ 158
Sonn-Tage/ daran müssen keine Herren-Dienste exigiret werden/ 180
Strassen-Gerichte/ ob sie über die in Kirchen/ u. d. g. begangene Verbrechen zu extendiren? 329
Streit des Herrn/ wider wen u. worüber er entstehe/ 198. sq.
Streit wegen der Possession, 198
Streit der Herrn zwischen den Dienst-Leuten/ 201
Succession-Recht in der Erbschafft/ 90

T.

TAg-Arbeit/ 179
Tage der Hin- und Her-Reise / ob sie zu dem Herren-Dienst gehören/ 183
Testament der Bauren/ wie viel Zeugen darzu erfordert werden/ 83. sq.
was in dem Testamente zu vermachen/ 87

Testamentum inofficiosum, 84
Casus darvon/ 85. sq.
Trifft Gerechtigkeit/ was sie sey/ 216. sqq.
warum sie eine Servitut genennet werde/ 217
wenn ein anderer dieselbe hat / ob der Eigenthums-Herr etwas verändern könne/ 255
Trifft/ wie sie von der Hütung oder Weyde unterschieden? 282. seq.

V. U.

Veränderung der Herren-Dienste ob sie zugelassen/ 174
Veränderung wie sie geschehen könne 176
Verbesserung der Wege/ 163
Verbindlichkeit/
zweyerley des Herrn/ 189
der Bauren/ 191
Versäumniß der Bauren/ 97
Verträge der Bauers-Leute/ wie sie confirmiret werden/ 6
Verwaltung der Bauer-Güter/ 71
Viehzucht sehr nöthig/ 215
Vieh auff der Weyde / was dadurch verstanden werde/ 222
Unpflichten der Bauren/ 6
Unter-Gerichte/ wie zu bestellen/ 13. sq.
Unwissenheit der Bauren/ wenn sie statt habe/ 55
wenn nicht. 56. sq.
ob sie in Criminalibus entschuldige/ 60
Ursprung der Bauren-Dienste/ 128
Voigte/ 7. seqq.
Vormund/ dessen Amt/ 67
Vormundschafft/ wer davon frey/ 65
Vortheile der Bauren/ siehe Privilegia,
Vortheile der Dorff-Prediger/ 21
Vortheile der Priester-Wittben/ 23

W.

Wachhaltung des Schlosses/ 155
Wagen- und Spann-Dienste/ 139
Wege-Geld/ 164
Weg über das Land zu verstatten/ wenn/ 72

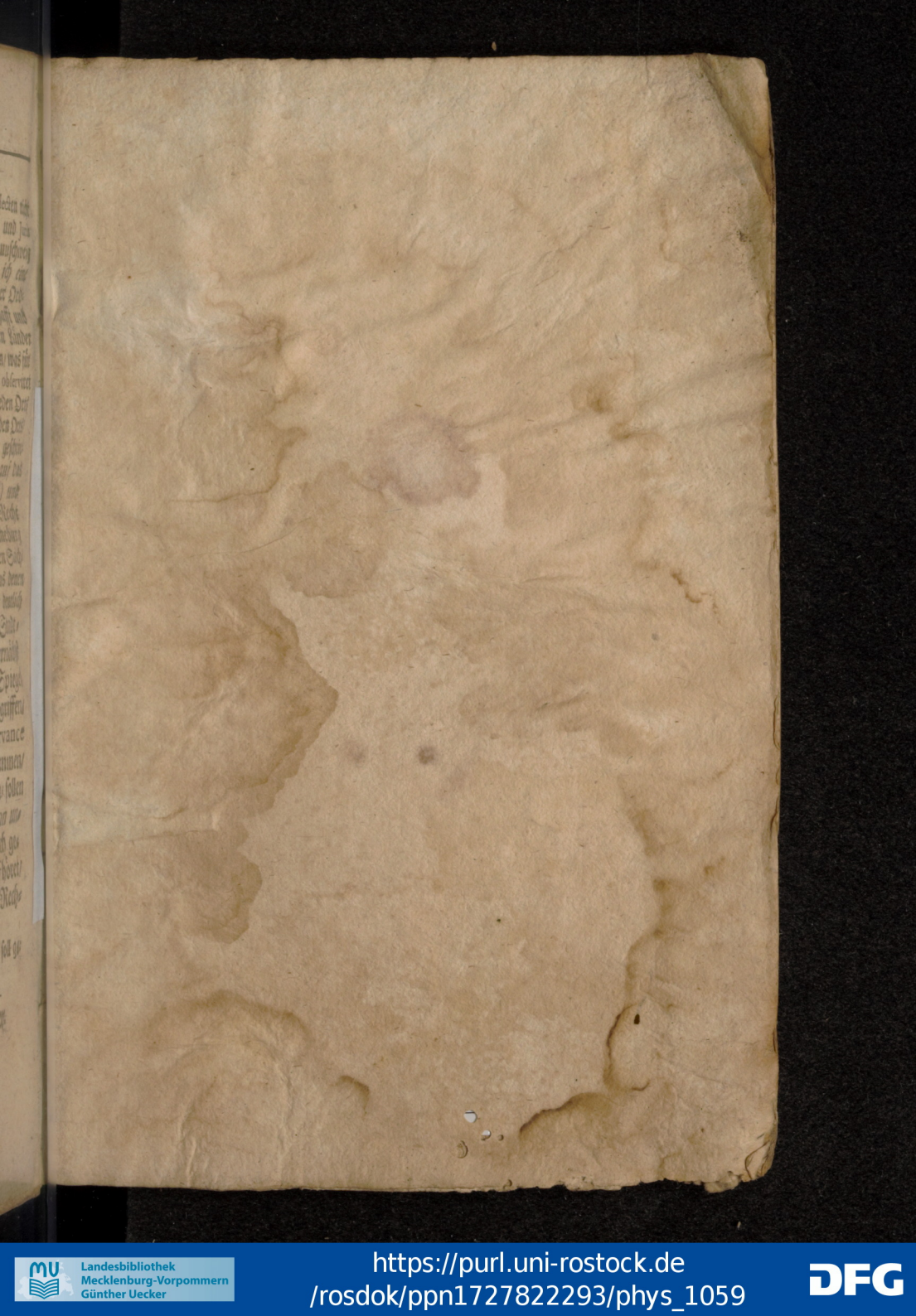
Werckzeuge zum Herrendienst. müssen mitgebracht werdē. 187
Weyde wird eingetheilet/ 225. seq.
Weyde-Recht/ was es sey? 216. sq. warum es eine servitut genannt werde/ 217. wo es zu finden 218. was vor Vieh darauff zu verstehen/ 222. was vor Güter darbey vorkomen 222. wodurch es seinen Anfang nimt 227. sqq. ob es durch eine Præscription erworben werde/ 234. ob der Eigenthums-Herr auff den Angern/ die ein anderer erkaufft hat/ sein Vieh weyden könne lassen/ 253. worinn der effect bestehe/ 254. wodurch solches erhalten werde/ 257. in possessorio 258. in petitorio 260. wodurch solches wieder verlohren gehe/ 264
Weyde-Gerechtigk. ob sie andern könē lociret werdē? 280 sq.

Z.

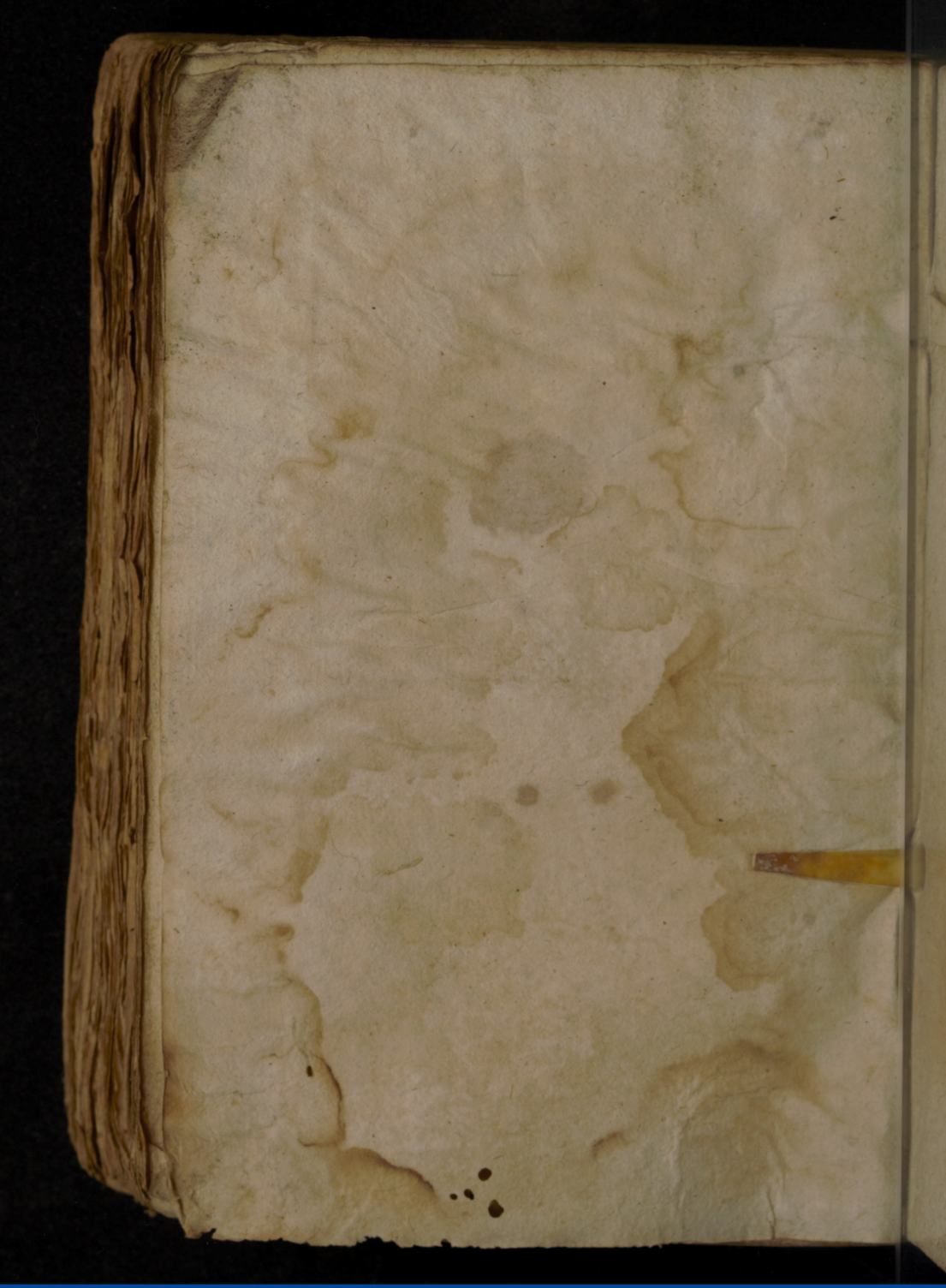
Zaun-Gericht/ 12. sq.
Zehenden/ 20. 296.
ob bey Verpachtung derselben die Zehendpflichtigen das Nähr-Recht prætendiren können? 301
Zehend-Recht, was darvon zu halten 294. sq.
Zehend, was er sey 344. woher entstehe, ibid. wem er zu entrichten, ibid. sq. wie sie auff die Laicos gekommen 345. wie sie eingetheilet werden 346. Personal 346. Real 346. Vermischte 347. derselben mehrere Arten 348. sqq. wer solche zu entrichten 351. wer davon befreyet 352. 354. seq. von welchem Ort er zu lieffern 355. sq. so lebendig 357. wer die Garben-Zehenden einführen soll 358. Heu-Zehend 359. seq. von Bergwercken 361. Noval-Zehend 362. wem solcher einzusammlen zukomme 363. Streit der Zehenden wegen, 365. wer solche nicht lieffere, was zu gewarten 366. warum sie geordnet, ibid. wer den Abgang zu ersetzen 366. von den Mißbräuchen derselben, 368
Zeit zum Herrn-Dienst in acht zunehmen, 179
Zeugen, wie viel zum Testament der Bauren erfordert werden, 83
Zeugen-Verhör, wie mit den Bauren zu verfahren 97
Zinß-Güter, wie sie von dem Erb-Zinß-Güthern unterschieden, 1
Zinsen, derselben Determinirung 76. Casus darvon, 77. seq.
Zoll wegen Erhaltung der Brücken und Wege, 164
Zustand der heutigen Bauers-Leute, 192
Zwang-Mühlen, 273
ob sie denen Regeln der Gerechtigkeit gemäß, 274
wie sie constituiret werden, 275
wenn sie auffhören, 278

ENDE.

***



Landesbibliothek Mecklenburg-Vorpommern Günther Uecker
https://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1727822293/phys_1059
DFG



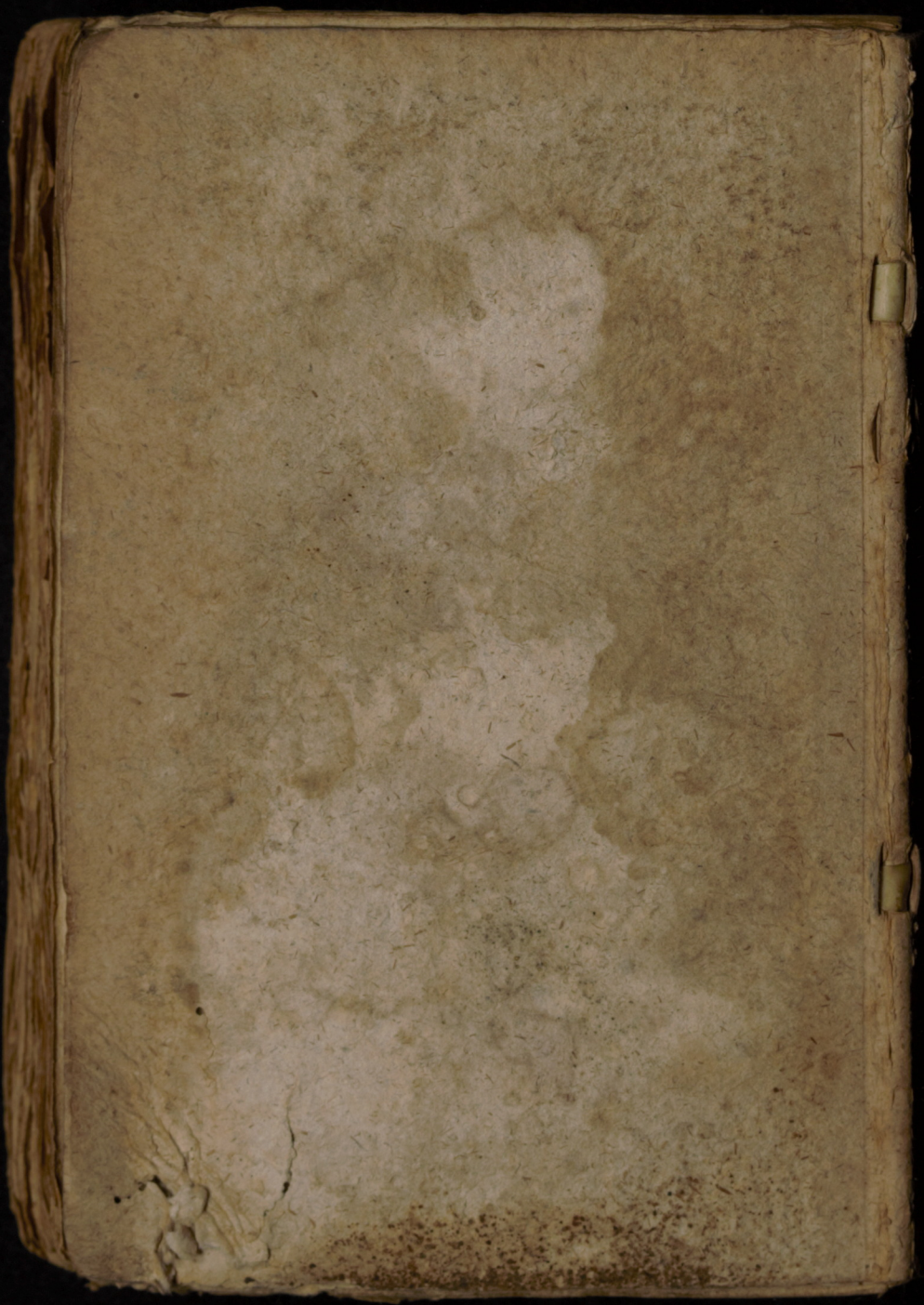
Landesbibliothek Mecklenburg-Vorpommern Günther Uecker
https://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1727822293/phys_1060
DFG

LBMV Schwerin
000 310 00X
33

Landesbibliothek
Mecklenburg-Vorpommern
Günther Uecker

https://purl.uni-rostock.de
/rosdok/ppn1727822293/phys_1061

DFG



Landesbibliothek Mecklenburg-Vorpommern Günther Uecker
https://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1727822293/phys_1062
DFG

/ da er unser Land- oder
ern oder kräncken möge.
)waben-Spiegel überein
nag der Pabst doch kein
unser Land-Recht oder
)en möge: Wie solches
)em Wienerischen Codice
***.

L. 1. art. 2.
t L. 1. art. 3.
Tit. von der Sipzal am Ende.
d. p. 28.

21

Gregorius XI. anno 1373
achsen-Spiegel publici-
zehen Artikel reprobiret/
1431. auf dem Baselischen
wanzig hinzu gethan. Ob
das Justinianische Recht
n Schulen und in denen
t worden; So hat doch
Päbstliche Eyfer/noch die
n Rechten so viel würcken
bißhero üblich gewesene
)hnheiten aus denen foris
nisiret worden; vielmehr
ß Funfzehenden Seculo
hen worden/ wie solches
ische Raht/Joh. Philipp
esen. Welches auch noch
r Friederich des Andern
XIII. Seculo publiciret/

Image Engineering Scan Reference Chart TE263 Serial No. 572
Patch Reference numbers on UTT
the scale towards document
Landesbibliothek Mecklenburg-Vorpommern Günther Uecker
https://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1727822293/phys_1063
DFG