


Dietrich Gotthard Eckard

D. Diterich Gotthardt Eckards Casuale luridicum : Worinne Die gantze Römisch. Rechts-Gelehrsamkeit nebst den gemeinen Sächßischen Rechten und Iure Sax. Electorali Nach den Tituln der Digestorum So in Corpore Iuris Iustiniani enthalten; In Teutscher Sprache vorgetragen und gründlich erkläret, auch alles mit deutlichen Casibus practicis illustriret, und mit den neuesten und besten Autoribus und Interpretibus Iuris bewähret wird

Anderes Stück

Leipzig: Kloss, 1724

<http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn816583714>

Band (Druck) Freier  Zugang



Handwritten title

F.R.

30. l. 11.

71-80.

1-93.

1-134.

1-103.

P. 71-312. Find.

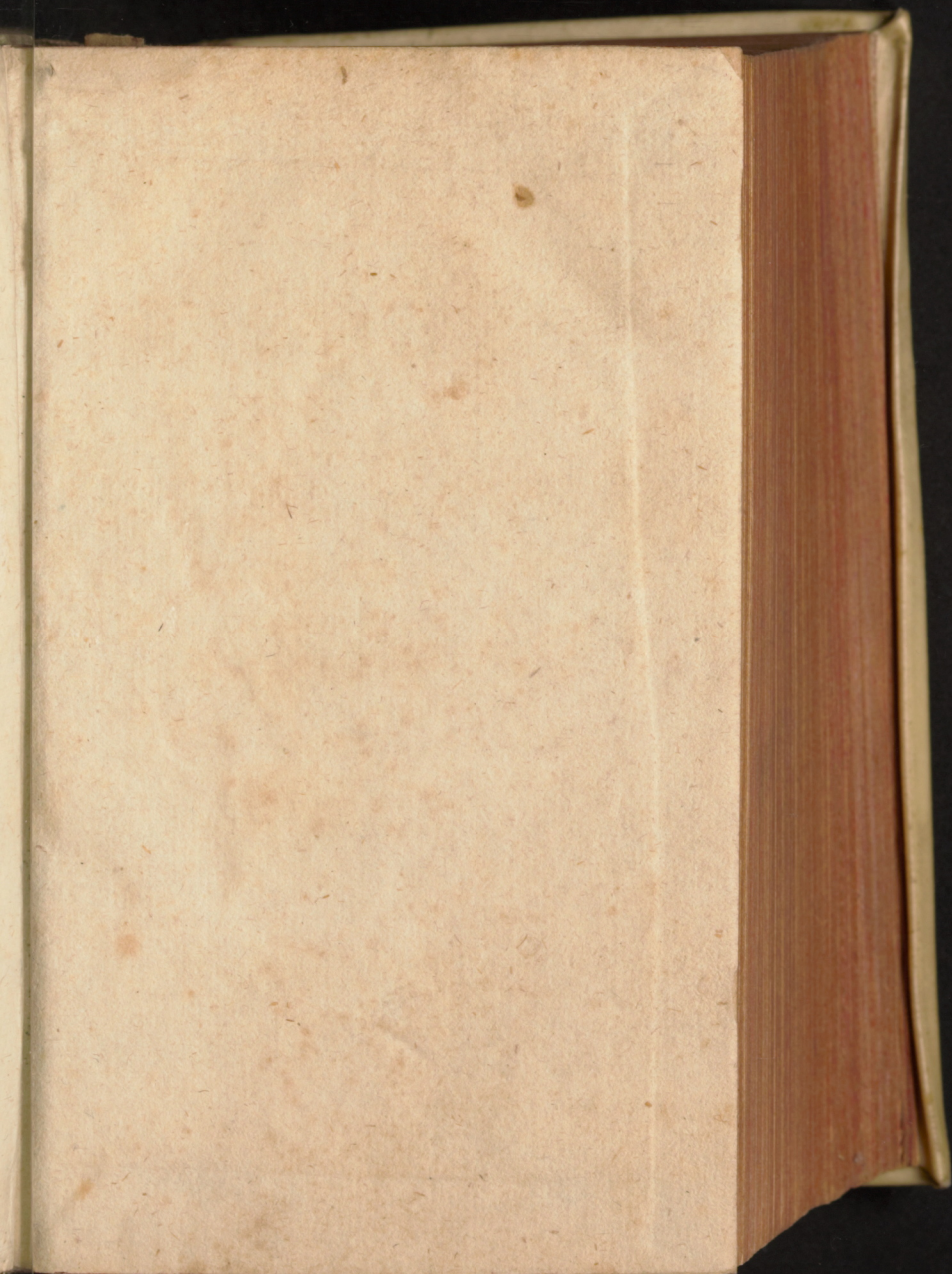
P. 71-324.

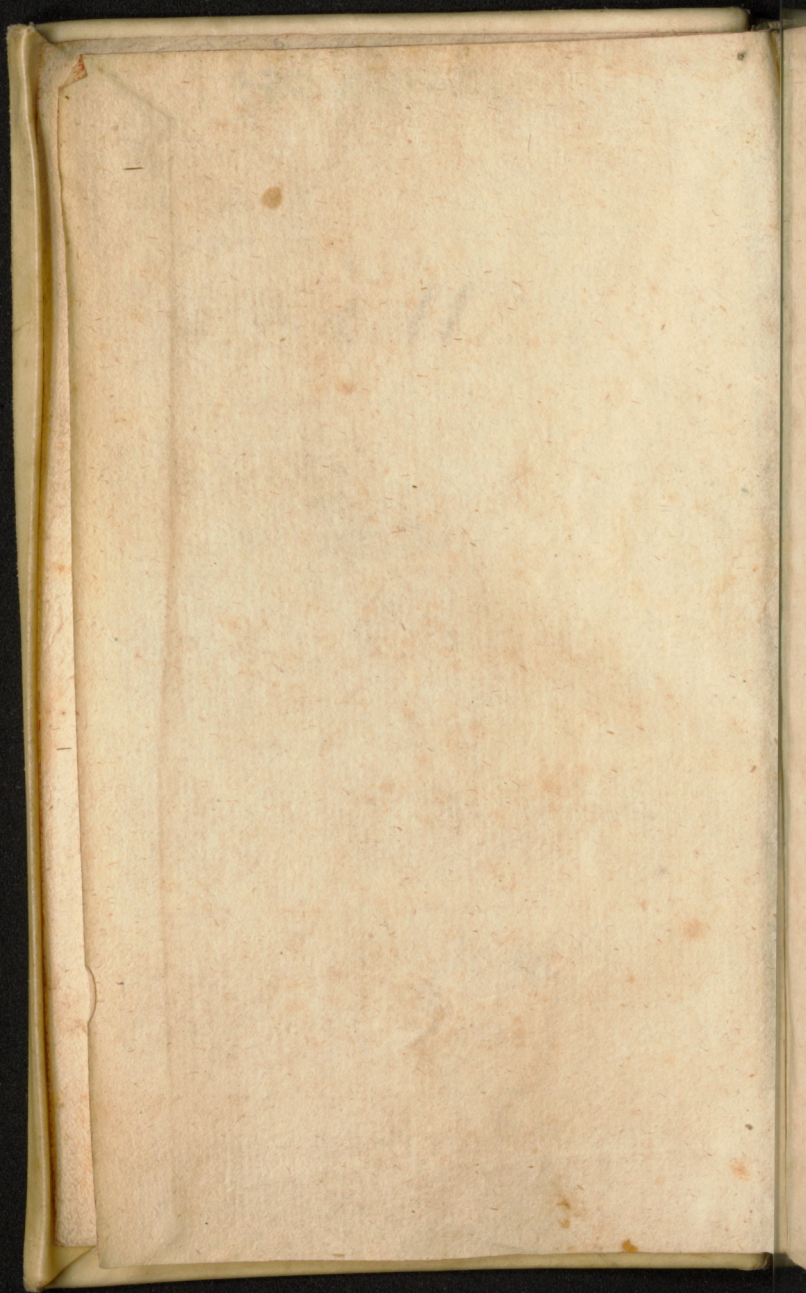
P. 71-351. Find.

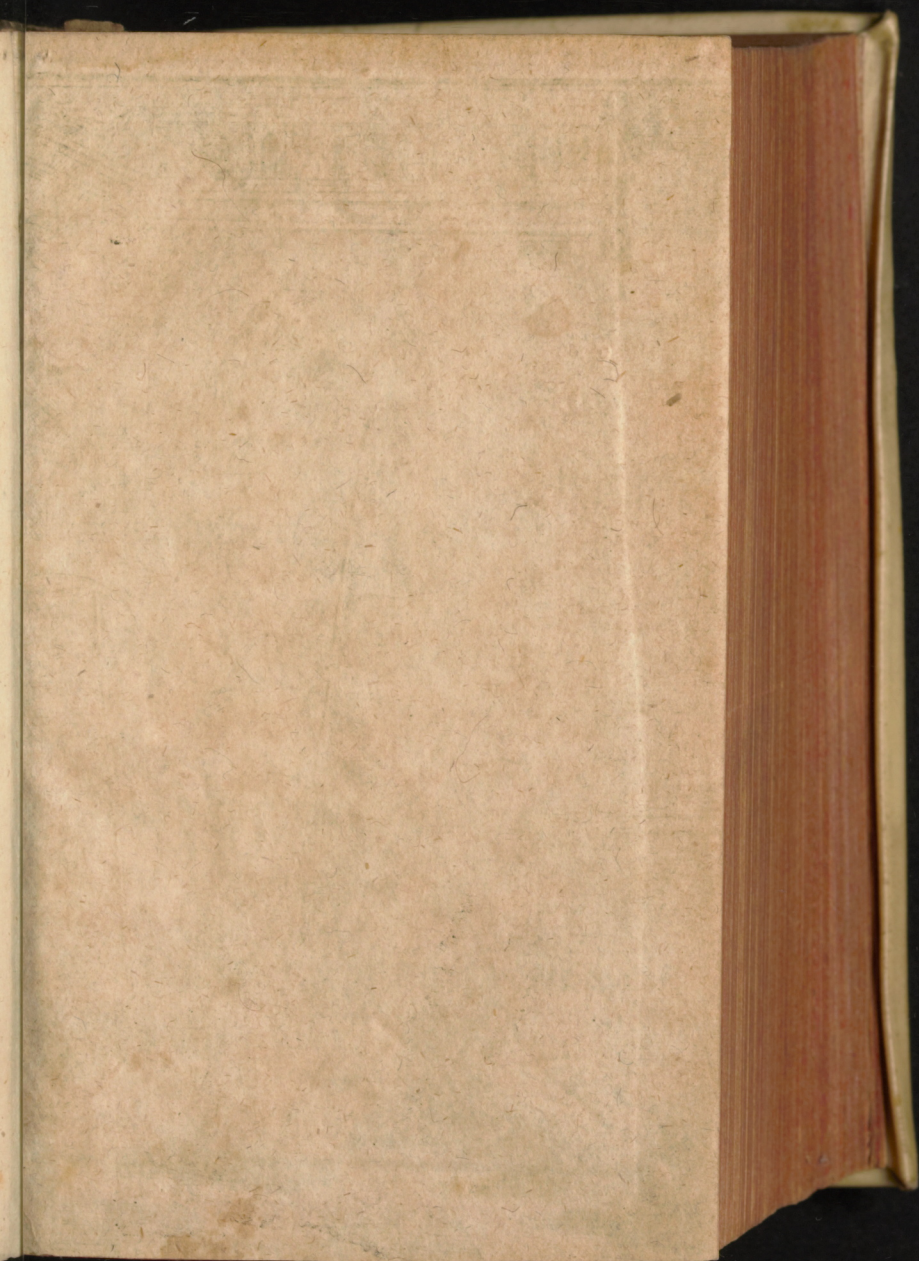
P. 71-355. Find.

2 Hüpfen

Je-3692^{1.2.}









D. Diterich Gotthardt Edwards
**CASUALE
JURIDICUM.**

Worinnen

Die ganze Römif. Rechts-
Gelehrfamkeit nebst den gemeinen
Sächfifchen Rechten und Jure Sax.

Electoralis

Nebst den

Tituln der Digestorum

So in

**CORPORE JURIS
JUSTINIANEI**

enthalten.

In Teutscher Sprache vorgeftragen und
gründlich erkläret, auch alles mit deutlichen Caf-
bus practicis illuftriret, und mit den neufften und befften

Autoribus und Interpretibus Juris

bewähret wird.

Anderes Stück.

Leipzig, zu finden bey Joh. Herbordt Kloffen.
Buchhändlern, 1724.

[Faint, mirrored text bleed-through from the reverse side of the page, including words like 'MUSEUM' and 'JURIS']



LIB. I. TIT. II.

DE

Origine Juris & omnium
Magistratum & Successio-
ne Prudentum.

§. I.

Sittlich handelt gegenwärtiger
Titul von Ursprung des
Rechts, welches nach denen
drey unterschiedenen Statibus der
Röm. Republic dreyerley ist,
nemlich Jus Regium, Populare,
& Cæsareum, Also ist der Ursprung des Rechts
anders 1.) in statu Regio vid. Liv. Histor.
Rom. Libr. I. allwo Romulus als der erste
König Gesetze gegeben, l. 2 § 1. ff h. und hat
sich angefangen, wie man sagt, vor Christi Ge-
burt, An. 750. Es haben überhaupt VII. Kö-
nige in diesen Statu regieret, denn der letzte
Tarquinius Superbus, nachdem dieser Status

2 2

244

244 Jahr lang gewähret, wurde, weil er die Lucretiam stupiret, von Reich und Thron, gejaget Liv. c. 1. c. 60. Diese Leges Regias hat zusammen gelesen Sextus Papius, ist auch von ihm Jus Civile Papiianum genennet worden d. l. 2. §. 2. l. 144. ff. d. V. S. Von diesen Gesetzen seyn keine, auch nicht einmahl Fragmenta davon übrig, ohne nur daß der l. 2. ff. de mort. infer. sagt: negat lex Regia mulierem, quæ prægnans mortua sit, humari, antequam partus ei excidatur, qui contra fecerit, spem animantis cum gravida peremisse videtur.

§. 2.

Nun folgt der status popularis Liv. Hist. lib. 2. allwo zu mercken die Epocha Juris incerti die 60. Jahr lang gewähret hat. vid. Ruperum ad h. t. §. 3. c. 4. ob schon contradiciret Pomponius l. 2. §. ff. h. t. so aniezo zu emendiren. Nachdem nun die Könige vertrieben waren, kam die höchste Gewalt auf die Consules und Senatum l. 2. §. 16. ff. h. alleine auch bey diesen ist es nicht beständig verblieben, da nun, wie gesagt, diese das Hefft in Händen hatten, so verlöschten die Leges Regiæ, und dieses daher, weil die Römischen Bürger, wegen derer Könige Tyrannen denen legibus regiis so entsetzlich gehäßig waren, daß sie den Bürgermeister L. Tarquinius, ob er schon mit dem Bruto der Urheber war, daß die
Kö-

Könige extingviret worden, nur deswegen, weil er des letztern Königs Mahmen führte, nicht leiden kunten. Liv. Lib. 2. ab init. Also ob sie tacito populi consensu, h. e. non utendo abrogiret worden, oder, ob sie lege tribunitia extingviret seyn l. 2 §. 2. ff. h. t. hat mit mehrern ausgeführet Petr. Mull. ad Scruv. S. J. C. Tit. 2. th. 63. lit. 7. Darauf, weil das Römische Volk keine Gesez hatte, deren es sich in privat-Zwistigkeiten hätte bedienen können, sondern nur die Sache nach den bisherigen Gewohnheiten entschieden, so hatten sie kein Jus certum mehr, sondern vielmehr incertum, welches andere consuetudinarium nennen, das ist, das Volk richtete sich nach den legibus, die der eine König, Namens Servius Tullius, gegeben hatte, und meistens von den Contractibus handelten, welche aber nicht tanquam leges Regiæ, sondern nur als übliche Gewohnheiten angesehen wurden. Von dem Jure incerto gehen wir auf die Epocham Juris certi, und werden gewahr, daß die Römer A. U. C. 300. nachdem die Patricii und Plebeji wegen Ungewißheit des Rechts, sich nicht mit einander vertragen kunten, öffentlich durch T. Romiliam, Virum Consularem ein Senatus-Consultum machten, so auch durch ein Plebiscitum bekräftiget worden: Es solten leges *extraneæ* nach Rom gebracht werden, wurden also zu selbiger Zeit 10. Männer, wie Pompon. l. c. §. 4. will erwöhlet, so nach Griechenland reisen

sen, un̄ von dafigen Städten die jura nach Rom bringen sollten. Liv. Lib. 3. Cap. 31. Von diesen senn 3. Männer sonderlich nach Athen geschickt worden, als zu der berühmtesten Stadt dazumahliger Zeit, damit sie die Griechischen Jura untersuchen, und des Solonis Geseze bekommen möchten. Nachdem nun diese Gesandten nach zweyen Jahren wieder nach Rom kämen, brachten sie 1. Jahr zu, ehe sie die frembden Geseze in eine Ordnung bringen kunten. Wie nun endlich A. U. C. 303. seibige publiciret wurden, ist zuvor denen Decemviris in den Römif. Reiche die höchste Gewalt gegeben worden, Geseze, was sie nur für welche gesämet, zu publiciren, und wann es nöthig wäre, sie zu corrigiren, und zu interpretiren d. l. 2. §. 4. ff. h. t. Nachdem nun die 10. Tabulæ nicht genugsam correct und emendirt, seynd in folgenden Jahren drauf A. 304. zwey neue Taffeln zu den 10. gekommen, daß also A. 305. 12. Taffeln durch die hinzugesetzte Erklärung erwachsen, so die leges 12. Tabularum genennet worden, deren Fragmenta zusammen gelesen, und mit Commentariis illustriret Jacobus Gothofredus, Conradus Rittershusius & Franciscus Balduinus, der Stylus derer legum duodecim Tabularum war so sehr dunkel, daß sie auch nicht einmahl zu Ciceronis Zeiten haben können verstanden werden. Conf. Livius Hist. Lib. 3.

§. 3.

Die 3te Epocha ist Juris aucti. Denn die
all

allzu grosse Dunkelheit und Kürze der Gesetze XII. Tabul. verlangte die nöthigen Interpretationes Prudentum sonsten Disputationes Fori genant l. 2. §. 5. ff. h. Denn viele Casus so sich täglich zutrug, waren expresse nicht mit darinne enthalten, derowegen suchten sie solche argumento legum & rationis beneficio heraus zu bringen. Das Jus interpretandi leges XII. Tabul. ist die Gelegenheit und eigentliche Ursache gewesen, warum die Decemviri, denen die interpretandi Facultas lediglich zukame, seyn verjagt und vertrieben und daß hernach die oberste Gewalt denen Consulibus wiedergegeben worden. Nichts desto weniger verblieben die leges XII. Tabul. Auf solche Weise ist das ganze Werck, nemlich die Gesetze auszulegen, auf die Jure Consultos geziehen. Diese Interpretationes waren einander sehr entgegen, wozu allerhand Umstände Anlaß gaben. Es gediehe endlich mit der Zeit durch die Gewohnheit dahin, daß die Interpretationes selbst pro authenticis geachtet und wirklich gehalten wurden. Denn ob wohl die Interpretationes Prudentum vor einem Theil des Römischen Rechts und als ein Jus non scriptum geachtet wurden, weil die Erklärung an und vor sich selbst keine autoritatem Juris hatte; So ist es dennoch durch den Gebrauch, und weil es öftters in Foro gebilliget worden, tacito consensu des Römischen

Volcks behalten wurden, so, daß sie nachgehends in öffentliche mores gediehen. Also seyn die interpretationes derer erstern *Jctorum communes Doctorum opiniones*, von welchen sie *docendo, consulendo & judicando* wiederum auf gewisse Masse abweichen konnten. Dieses alles aber ist zu verstehen von denen Interpretationibus, so vor denen Rävsern üblich waren. Die andere Ursache warum das *Jus i. e. leges XII. Tabul.* vermehret worden, sind die *actiones legis*, von welchen ganz deutlich redet Vincent. Gravina in *Orig. Juris Civil L. 1. Cap. 33.* Diese *actiones* sind solennes *Formulæ*, durch welche man die Bürgerlichen Affairen ins Gerichte bringen mußte, es wurde auch kein Unterscheid gemacht, ob die Streit-Sachen *contentiosæ* oder *voluntariæ Jurisdictionis* wären l. 77. d. R. J. Wissenb. h. t. Wer nun diese Formuln nicht accurat, so daß er nicht eine Syllabam, und nicht ein Wort versah, in Foro kunte, verlohrt entweder sein Recht gar, oder der Actus des Vortrags war *ipso Jure nullus*. Anfänglich fodert man sie von den *Pontificibus* und bath zugleich mit die Tage zu benennen, an welchen es vergönnet war, die Streit-Sache vors Gerichte zu bringen. Hierbey dürffen wir nicht vergessen, daß der Barnab. Briffonius in *tr. d. Formulis L. 5.* Diese Formuln mit einen unglaublichen Fleisse zusammen gelesen. Das Collegium Pon-

Pontificum war von dem Könige Numa eingefeset worden, und bestunde anfänglich, und ehe der lex Ogulnia gegeben wurde, aus lauter Patriciis, denn diese Leute alleine determinirten die Actiones und die Zeit zu agiren. Dionys. L. X. Endlich aber seyn diese Formulæ von Appio Claudio in ein Buch zusammen colligiret worden, das dessen Schreiber Cnejus Flavius dem Volcke gemein gemacht hat, und wurde nachgehends Jus Flavianum genennet. Cic. ad Attic. L. 6. Ep. I. Ob nun Flavius deswegen, weil er diese actiones divulgiret, Ædilis geworden sey l. 2 §. 7. ff. d. O. J. ist eine Controvers, so Thomasius in Næv. Jurisprud. L. I. c. 5. p. 19 entschieden hat, uns aber wenig nuget. Der 3te Anwachs derer Legum XII. Tabul. sind die leges singulares novæ, welche das Römische Volck mit Consens derer Bürgermeister selbstn gabe, §. 4. J. d. J. N. G. & C. e. g. Der Lex Cornelia, Fabia, Pompeja, Huber. in prælect. ad w. pos. 5. und andere mehr so colligiret worden von Anton. Augustin. Tr. d. Leg. & SCt. Ferner haben nicht wenig darzu contribuiret 4) die Plebiscita, so von dem Volcke allein in denen Comitiiis tributis mit Consens ihres Tribuni seyn gegeben worden. Die Autorität derer Plebiscitorum erstreckte sich anfänglich nur allein auf den Plebem, und die Autorität derer legum war grösser, denn diese waren mit

Consens des Bürgemeisters gegeben worden. Ob nun wohl der Plebs öftters versuchte, daß die plebiscita, so viel als die leges selbst, gelten möchten, so war doch alle Arbeit vergebens, bis er endlich aus Ungedult durch die Secessionem secundam in montem Aventinum so an. 304. nicht lange nach der publication derer legum XII. Tabul. geschehen, so viel ausrichtete, daß per legem Horatiam geordnet ward, daß dasjenige, was der Pöbel befohlen hätte, das ganze Römische Volck halten sollte Liv. Lib 3 c. 55. Das ist, die Plebiscita sind vor leges angenommen worden l. 2. ff. h. §. 8. l. 1. ad L. Aquil. e. g. Lex Falcidia, Aquilia, Voconia, Cincia. Confr. Struv. in S. J. C. th. 63. Hierauf folgten 5.) die Senatus Consulta, so das Ius *augiret*, und seyn solche Gesetze, die der Römische Rath dem Volcke gab und vorschrieb l. 2. §. 9. ff. h. t. Als worzu die beste Gelegenheit von der frequenz des Römischen Volcks genommen ward. Es stellte nemlich der Römische Rath dem Volcke vor, daß der Plebs schwerlich, am allerschwersten aber Populus Romanus, wegen der erstauens würdigen Menge, könnte zusammen geruffen werden, ja auch wann sie convociret würden, so thäten sie dadurch ihren rebus economicis grossen Abbruch, beydes nun dem Volcke zu erleichtern, wolte der ganze Römische Rath an des Volcks statt die Gesetze alleine

eine geben, und eben durch diese List erhielt der Rath die Macht Senatus-Consulta in Rahmen des ganzen Volks zu machen. Ob die Senatus Cons. älter als die Plebiscita seyn, vide Schman. in specul. Rom. Imp. n. 2. Zum 6) wuchse das Römische Recht immer mehr und mehr durch die Edicta Magistratum, vornehmlich derer Prætorum, denn diese wurden nach allgemeiner Meynung ohngefähr 80. Jahr nach der Promulgatione legum XII. Tabul. deswegen gesetzt, daß sie in Abwesenheit der Bürgemeister denen privat Personen das Recht sprechen solten l. 7. §. 1. l. 8. d. J. & J. l. 2. §. 10. & 27. ff. d. orig. Jur. Ob nun zwar dieselben anfänglich nicht länger als 1. Jahr daureten, weil der Prætorum officium mit einem Jahre verliesse, die Prætores auch ihre Edicta bey Antretung ihres Amtes in albo dem Römischen Volcke öffentlich darstellten, damit das Volk in Zeiten wissen könnte, wovon und wie: der Prætor dieses Jahr über das Recht sprechen würde: So seyn die annua nichts desto weniger, wegen ihrer Ungewisheit und der Prætorum Unbilligkeit halber, abgeschaffet und hingegen lege Cornelia, so von Tribuno plebis C. Cornelio 300. Jahr nach Erbauung der Stadt Rom, 686. gegeben, befohlen worden, daß die Prætores ex Edictis suis perpetuis Recht sprechen solten, Dion. L. 36. Hist. Rom.

Rom. Nachdem aber auch endlich annua potestas derer Prætorum seine Endschafft erreichte, so seyn auch ihre Edicta, ob sie schon perpetua waren, zugleich mit verloschen, biß endlich Ofilius alle Edicta colligiret, indem Hadrianus regirte, welche Salvius Julianus, in bessere Ordnung und in ein ganzes Buch gebracht, und unter den Nahmen eines Edicti perpetui publiciret. Ehe es aber von Juliano in Ordnung gebracht worden, ist es vielen mutationibus unterworffen gewesen, so nachgehends ganz aufgehöret haben, hat auch ferner zu wege gebracht, daß die leges XII. Tabul. verloschen und aus dem Gedächtniß der Bürger entfallen, indem die damahligen Icti quasi certatim Commentarios über das Edictum perpetuum geschrieben. Den Beschluß der Vermehrung des Römischen Rechts machen 7.) die Responfa Prudentum. Diese waren Meynungen derer Ictorum, welchen es vergönnet war de jure respondere §. 8. J. d. J. N. G. & C. l. 2. §. 35. ff. h. t. und wird gesagt, daß Tiberius Coruncanus der erste gewesen seyn soll, so A. U. C. 500. auf Befragen nicht nur publica Professione, sondern auch durch Schrifften und Responfa l. 2. §. 36. 39. 35. 37. vom Rechte, geantwortet hat. Es seyn auch diese von solcher autorität gewesen, daß einem Richter nicht leichtlich vergönnet war, davon abzugehen Jac. Gothofred. Hist. Jur. c. 2. n. 9.

S. 4.

S. 4

Nachdem wir in S. 1. den Statum Regium u. darnach in S. 2. den Popularem u. dessen Subdivisiones gnugsam erkläret haben, so gehen wir nunmehr ferner fort und betrachten den 3ten Statum nemlich Monarchicum, der A. U. C. 700. wiederumb eingeführet worden, worzu die entstandenen *Factiones* und vielen Bürgerlichen Kriege anlaß gaben. Diese nun wiederum zu dämpfen, hat das Römische Volk die höchste Gewalt auf einen alleine gebracht l. 2. §. 11. ff. h. t. Tacitus Hist. pr. id. lib. 1. annal. Pr. und ob wohl wie Pomponius l. 2. spricht: es habe der Rath alle Provincien nicht wie sich gebühret, regieren können, so ist doch solches von nichts anders hergekommen, als das die Autorität des Senatus durch die *Factiones* verringert worden. In diesen Statu Monarchico ist die Macht Gesetze zu geben bey denen Principibus gewesen, es seynd auch von diesen viele Constitutiones gegeben worden l. 1. d. Const. Pr. denn der Imperatorum Gesetze wurden specialiter Constitutiones genennet. Bey dieser Bewandniß so verbliebe dem Senatui nur ein Schatten der alten Autorität l. 9. d. LL. den wann die Imperatores wolten daß dieses oder jenes Gesetze dem Volcke solte gegeben werden, so brachten sie es erstlich dem Senatui in einer Rede vor, wann nun der Senatus darüber gnugsam deli-

deliberiret, so wurde das, was der Princeps in der Oration vorgestellt, durch ein Senatus Consultum dem Volcke ge- und verbothen l. pen. ad Sæ. Tertull. Dabey verbliebe auch denen Jctis ihre autorität, daß sie, von Augusto Imperatore an, nicht mehr privatim, sondern nunmehr publicè von dem Rechte Rede und Antwort geben durfften l. 2. §. ult. Gothofred. c. l. c. 3. in diesen statu Monarchico sind 3. Epochæ zu merken, die erstere Epochæ hat in sich die heydnischen Kaysler von Augusto an, biß auf den Constantinum M. so fast 350 Jahr oder biß A. C. 306. gewehret, aus dieser Kaysler ihren Constitutionibus hat ein Jctus. nahmens Gregorius, iedoch privata autoritate einige von Hadriano Imp. an, der A. C. 204. regieret, und folgende biß auf den Valerium und Galienum, die A. C. 254. regieret, colligiret. Der nachfolgender Imperatorum Constitutiones e. g. Claudii und andere biß auf den Constantinum M. von A. C. 268. bis 306. hat ein Jctus nahmens Hermogenes colligiret, in einen Codicem gebracht und privata autoritate editet, Die andere Epochæ ist da die Christlichen Kaysler regieret, von Constantino M. der der erste Christl. Kaysler gewesen, erstrecket es sich biß auf den Theodosium Juniorem von A. C. 306. biß aufs Jahr 435. dieser Kaysler ihre Constitutiones und seine eigene hat der Kaysler

Käyser Theodosius Junior durch 8. hiezn erlesene Männer colligiren, und einen Codicem publica i. e. Imperiali autoritate ediren lassen. Die letzte Epocha schließet in sich die Constitutiones der folgenden Käyser bis auf den Justinianum von A. C. 435. bis 526. Gothofred. Hist. Jur. C. 4. 5. 6. hier nun könnte man fortfahren, und wie wir in möglichster Kürze der Römischen Rechts Gelehrsamkeit Ursprung vor Justinianum, erwogen; also könnten wir nunmehr auch den statum Juris Romani, so, wie er zu den Zeiten Justiniani, beschaffen gewesen, allhier untersuchen, dabey auch den modum receptionis oder wie die Teutschen das Jus Justinianeum auf sich gebracht, darstellen und erzehlen. Alldieweil aber diese engen Bögen so einen jeden Titul gewidmet seynd, der gleichen Weitläufftigkeit nicht verstatten, wir auch mit Fleiß von der Historia Juris, weil wir sie à part vor zu tragen entschlossen, uns hier enthalten wollen und über dis ein jedweder solche aus andern compendiis Historiæ Juris albereits wissen kan, so wird uns der G. L. disfalls gütigst entschuldigen. So aber jemand die Historiam π . in specie zu wissen verlangt der schlage nach Conf. Ludovici ad π . in fronte lib.

§. 5

In §. 3. sub. n. 7. haben wie Erwähnung gethan derer Responsorum Prudentum, bey diesen

diesen bleiben wir stehen, und nachdem wir sie betrachtet haben in Ansehung der Römischen Republic so wollen wir voriezo untersuchen wie Dero Natur beschaffen sey nachdem statu moderno. Wie nun bey uns heutiges Tages kein Responsum Juris so von dem Jcto, in so ferne er eine privat Person repräsentiret, Juris autoritas hat, sondern nur ein blosses Consilium ist, so weder den Richter noch denjenigen, dem es gegeben worden, obligiret, so sagen wir, daß ein Responsum, so ein Jctus denen partibus giebet, keinen effectum Juris habe. Denn die Jcti constituiren kein Jus, sondern pronunciren nachdem Jure Constituto, Coccej. Jus Contr. L. 1. Tit. 1. qv. 2. Angesehen die Ratio nemlich die Autoritas Principis, die doch die Römischen Responsa von Augusto Imper. hatten L. 2. §. f. ff. h. & §. 8. J. d. J. N. G. & C. denen jezigen Responsis fehlet. Pennem. „Tt. d. Transact. R. J. 1654. §. 96. ibi. Solche Consilia sollen weder in referendo, weder in votando Ziel und Maaß geben. Etwas anders ist es, wann heut zu Tage ganze Collegia Juridica, die von dem Superiore jedes Landes selbstn gesetzet und mit der Facultate Recht zu sprechen begnadiget worden, verabschieden. Dieser letztern ihre Responsa seyn entweder Informatoria, welche die Schöpffen- Stühle oder Juristen- Facultäten zur *information* eines

nes

nes anfragenden Theils oder Iudicis selbst in einer streitbaren Sachen geben und zu kommen lassen, alleine sie obligiren weder den anfragenden Theil, noch den Iudicem, zu dessen Beehrung sie bis weilen zum Acten geleet werden fac. R. J. a. 1654. S. 96. Casus: Der Iudex hat einen verwirrten Casum vor sich, wann er nun nicht verstoßen will, so erzehlet er einem Reichs-Collegio facti speciem, und läßt sich, wie er sich dabey verhalten solle, belehren. Von diesen Informat nun hat ein Richter den Nutzen, daß er nachgehends von dem inquisiren oder einem andern Reo, seines Verfahrens wegen, nicht actione in factum kan belanget werden, würde er ja vel actione injuriarum nach Gelegenheit von einem parte belanget, kan er allemahl die angebrachte Klage durch die exception non competentis actionis, in dem er lediglich nach dem Informat verfahren, elidiren. Was nun ex Consilio sapientum gesprochen, von dem glaubet man, daß es bona fide geurtheilet sey, Wesenb. P. 5. Consil. 225. n. 22. denn einem Collegio wird mehr geglaubet als einen privat Doctori Befold. Thes. p. V. Belehrungs-Urtheil. Dieser Effectus cessiret wann der Iudex ad falsam relationem vel non plenam sein responsum erhalten l. 34. p. ff. d. Leg. 2. der andere Effectus, juris derer Informate exeriret sich bey denen litigirenden Partheyen e. g. Titius
 B will

will Sempronium wegen einer assignation so er von ihm an Zahlungsstatt bekommen, die aber nicht eingegangen, worgegen er ihm eine richtigere zu geben, versprochen hat, in Gerichtlichen Anspruch nehmen, und belanget ihm ex mandato, nachdem aber Titius in Beweis nicht fort kommen kan, sondern gänzlich den Proceß verliehret, so fragt er bey einem Collegio Juridico an, ob er nichts desto weniger den Sempronium ex Constituto oder ex alio Capite belangen könne, wann nun das Colleg. Jurid. weil es die Umstände genugsam bejudiciret mit Ja antwortet, der Titius auch seine neue Klage darauf gründet, nichts desto weniger wiederum den Proceß verliehret, so hilfft das beygelegte Informat so viel, daß der Titius, Kläger, nicht protemere litigante angesehen wird, auch des halben nicht die Unkosten so er dem reo causiret, wieder zu erstatten gehalten ist. Conf. Carpzov. P. I. c. 31. d. 27. P. I. dec. 46. denn es wird davor gehalten, daß er probabilem litigandi causam gehabt. Wann nun ein theil, Actor oder Reus, dem judici ein Responsum giebt, so die partes litigantis favorabiliores machen soll, so wird gefragt, ob der judex diese dem adversæ parti communiciren muß, hiervon Conf. Brunne- man Conf. 126. n. 129. Dieses ist aber heutiges Tages rechtens, daß dergleichen Responsa auch nach dem Verfahren in ipso inrotulationis

tionis actu, zu denen Acten können gegeben werden, dierweill sie lediglich in gratiam Judicis, nicht aber partis, denen Acten ein verlei-
bet werden. Brunnem Proc. Civ. C. 25. n. 9. Die andere species unserer heutigen Responsorum derer Collegiorum Jurid. sind Litis Decisoria und wann sie ad acta gegeben werden per modum sententiæ, so muß der Judex denenselben lediglich folgen, darff sie auch nicht ändern, sondern wann sie ja obscur wären, muß das Collegium das vitium selbst wegnehmen Mev: p. l. d. 110. Wann derohalben ein solches responsum litis decisorium auf anhalten der rechtenden Partheyen ins Collegium geschickt worden, oder der Judex schickt es selbst ex officio zwar ohne Anhalten hinein, so muß er in beyden Fällen der gesprochenen Sentenz folgen, und dieselben so, wie sie concipiret, publiciren, wann nur die Partheyen sich dadurch beschwehrt befinden, daß vielleicht die Sententia vitiose concipiret worden, können sie appelliren. Blum, Proc. Camer. Tit. 46. n. 20. und diese Nothwendigkeit, daß ein Richter der Sentenz folgen muß, ist ebenfalls nöthig in Causa Criminali Const. Criminal. art. 165. Es soll der, Richter Raths pflegen, und sich darnach halten, conf. art. ult. const. Crim. Tabor. art. 27. §. 9. Carpz. Pr. crim. qv. 116. n. 3. 24. 28. Schilt. ad 7. Ex. 2. th. 5. wann der
B 2
Iudex

Judex dieses ngligiret, kan er Injuriarum be-
langet werden, wie Mens. Nov. Fac. Jurid. Lips.
an. 1700. respondiret, und wenn ein Magistratus
eine Citationem Edictalem ausgehenlassen, ehe
er ein Responsum erhalten, kan sie, gestal-
ten Sachen nach vor/nichtig erkläret werden.
S. 6.

Nachdem wir nun in anteced. §. gesehen
haben, daß der Judex in causa litis die Acta
selbst zum vorspruch Rechts zu schicken pflege,
so ist hiebey zu mercken, daß ein ieder Judex
regul. die acta könne verschicken, in was vor
eine Facultät oder Schöppenstuhl er wolle.
Carpz. in Proc. Tit. 16. art. 1. §. 3. not.
35. Wo nicht per speciale Privilegium die
Schöppenstühle das Recht haben, daß der Ju-
dex allemahl die erstern Verfahren præcise da-
hin nicht aber in ein ander Collegium schicken
darf e. g. in der Stadt Leipzig, iedennoch auch
dieses privilegium oder durch die Gewohnheit er-
langtes Recht, leidet seinen merklichen Abfall,
wann ein Advocatus bey der Landes Regierung
zu Dresden supplicando ein kömmt, und ein al-
lernädigst Rescript erhält, daß e. g. die
Stadt = Gerichten die Acta in ein ander Col-
legium dieser Lande, darinne diese Streit-
Sache das letztemahl nicht gewesen, schicken
solle. Diese letztere Doctrin leidet seinen
merklichen Abfall, wenn die Sache vor den
Handels. Gerichte anhängig, denn weil in Ord.
Merc,

Merc. Lipsf. Tit. 1. stehet, daß die Streit-
Sachen vor den Leipziger Schöppen-Stuhle
sollen entschieden werden, so müssen regulariter
alle Rechtliche Erkändnisse daselbst und nicht
aus andern Collegiis hergeholet werden.

S. 7.

Der andere Theil dieses Tituls handelt de
Origine Magistratum, und wäre, wann
wir die Historiam Juris allhier exacte mit
nehmen wolten, unsere Schuldigkeit gewesen
in diesen s. die unterschiedenen Arten derer
Aemtmter und Raths-Personen, so in der Rö-
mischen Republic Geseze gegeben, zu unter-
suchen. Nachdem aber diese Erzählung wie-
der unsern Endzweck, diese notiz aber aus ei-
nem deutlichen Compendio Romanæ anti-
quitatis weiltläufftiger zu erhalten, so wollen
wir, vielmehr statt der Römischen Eintheilun-
gen, der Raths-Herren und ihren Aemtern,
in möglichster Kürze des heutigen Sächsl.
Raths Eintheilung betrachten. So ist dem,
nach der Magistratus vel ordinarius vel ex-
traordinarius, dieweil mancher bald ordina-
riam bald extraordinariam Jurisdictionem
exerciret, Der Magistratus ordinarius ver-
bleibet immerwährend in officio judicandi,
und wird in Ansehung derer Provincialium
und Inferiorum Judicum wiederum eingethei-
let in immediatum und Mediatum. Der
Immediatus ist der Princeps selbst, der seine
Juris

Jurisdiction, die ihm vermöge der Landes-
herrlichen-Hoheit zu kommt, in Sachsen heutiges
Tages exerciret, 1. in der Landes-Regierung
2. Appellation Gerichte 3. in Hoff- und
Ober-Hoff- Gerichten 4.) in Aemtern. Der
Effectus dieser distinction in Mag. Immedi-
atum und mediatum bestehet darinne, wann
gefragt wird, ob der Iudex immediatus i. e.
Serenissimus den Judicem mediatum in der
Ihme concedirten Jurisdiction verhindern und
turbiren könne und zwar zu welcher Zeit nur
und wann der Superior territorii wolle?
Hierauf müssen wir mit einen Unterschied ant-
worten: Nach dem Römischen Bürgerlichen
Rechte gieng es an, dieweil das Iudicium
als dann aufhöret, wann der, so eine größere
Gewalt darinne hat, es verbiethet, l. Iudicium
salv. ff. de Iudic. wann nun ein größerer
Magistratus darzu kommt, so höret die Iuris-
diction eines untern auf l. 5. C. d. offic. rect.
prov. Viel anders ist es nach dem Sächsl.
heutigen Rechten, denn so kan kein immedia-
tus Magistratus i. e. Superior, Serenissimus
die Jurisdictionem Iudicis mediati concur-
rendo so schlechterdings verhindern. Casus:
also kan v. gr. der Superior dem Edelman der
die Jurisdictionem per investituram oder
auch einen derer Magistratum der sie per
præscriptionem erhalten, nicht an dem Exer-
cicio Jurisdictionis verhindern Math. Coler.
d. Proc.

d. Proc. Exec. P. 2. c. 1. Wesenb. Conf. 91. n. 5. Die raison unsers Sages ist, weil der Usus fructus, dergleichen einem Vasallen in feudo zustehet, nicht anders, als privative, mit nichten aber cumulative constituiret zu werden pfleget. Anderer Gestalt würde ein Vasallus wenig Nutzen daraus zu erwarten haben, dahero darf kein proprietarius, dergleichen der Princeps superior wäre, ratione des Lehn = Guths, den Usufructuarium, dergleichen der Lehn = Mann ist, an seinen Nießbrauche verhindern Bocer in Tr. d. Jurisd. c. 8. n. 80. Eben dergleichen ist von denen Magistratibus zu asseriren, die die Jurisdiction entweder Titulo emtionis, locationis, oder auf andere Art von dem Principe erhalten, denn, da diese die Jurisdiction titulo oneroso überkommen, so hat der venditor oder locator ordentlicher Weise kein vollständiges Recht, den iegigen Besizer der Jurisdiction zu turbiren, anderer gestaltt würde der Princeps das pactum violiren, dieses aber zu halten ist selbst der Landes Herr verbunden, nun sagen zwar einige, daß die Concessio Jurisdictionis ein beneficium sey, es ist aber doch hieraus nicht zu inferiren, daß sie deshalb cumulative von dem Landes Herren conferiret worden, indem die beneficia Principis latissime zu interpretiren, dürffen auch in geringsten nicht eine Gefahr oder Schaden zu wege bringen l. 3. ff. d. Const. Princ. §.

S. 8.

So exerciret demnach der Serenissimus der Sächsischen Landen als ein Judex immediatus die Jurisdiction vornehmlich per Senatum Aulicum, und durch das Appellation-Gerichte, so von denen Appellationen des ganzen Chur-Sächsischen Landes seinen Nahmen hat, denn diese kommen nach Dresden in das Gerichte, nemlich zu den obersten Richter und immediatum Magistratum vel immediate vel gradatim, so wie es die Umstände des Unterrichters zulassen. In diesem höchsten Gerichte werden die streitbahren Handel introduciret, ventiliret, und endlich decidiret, nachdem ein ordentlicher Proceß vorhergegangen. Es bestehet dieses Appellation-Gerichte aus Personen, die so wohl dem Geblütze nach, als der Erudition halber, Edle und gelehrte Männer seyn müssen. Hierunter seyn allemahl 2. deputirte Hof-Räthe, so diesem Judicio beyseßen, und hat ebenfals seinen Directorem, es wird jährlich zu zweyen mahlen, als erstlich nach Trinitatis und Martini darinnen gefessen, vid. Appellations- & Ordnung 1605. Von diesem hohen Judicio der Chur-Sachsen mercke 1.) daß darinnen die Sachen, die per modum appellationis dahin gekommen, auch andere Sachen e. g. primæ instantiæ, darinnen ventiliret werden, alleine nur der Edelleute und derer andern Schrift-Cas

Sassen ihre streitbahre Händel, denn diese gehören immediate unter ein solches hohes Gericht, jedoch muß die action daselbst zuerst instituiret, und der Proceß absolviret werden. Das 2.) diesem Iudicio eigen sey, von denen übrigen immediatis e. g. Stadt-Räthen Iudiciis ihren Gerichts-Händeln, so per appellationem dahin gediehen, zu judiciren, zu befehlen, die Sententias zu confirmiren, hinwieder bald zu corrigiren, berechtiget sey, und mag in Ansehung dessen, mit Recht das höchste Collegium genennet werden. 3.) ist die Differenz merkwürdig zwischen den Appellation-Gerichte und Landes-Regierung. Es sind zwar zwey diversa Collegia, deren jedes seine absonderlichen Assessores hat (nur muß man die 2. destinierten Adelichen Assessores, so von dem Iudicio Aulico geschickt werden, und mit in Appellation-Gerichte sitzen, ausnehmen) sie können aber dennoch nicht wohl von einander unterschieden werden, weil a) die Causa die in beyden Collegiis entschieden werden, connexa seyn, jedoch ist zwischen beyden ein Unterschied in modo procedendi. Denn in Iudicio appellationum werden die Rechts-Händel Processu ordinario und solenni tractiret, hingegen in Senatu aulico wird die Sache untersucht, i. e. (causæ cognitio) die streitigen Partheyen müssen ihre habende Nothdurfft mündlich vorbringen, und dann endlich wird

B 5

die

die Streit-Sache entweder durch ein Decret oder Rescript seu Mandatum beygelegt, ferner können diese beyde Collegia nicht wohl von einander separiret werden b) weil der Senatus aulicus allemahl die Direction des Processus hat, so in Appellation-Gerichte ventiliret wird denn der Senatus aulicus nimmt allemahl die Klage an, und fertiget die Citaciones aus, publiciret vor sich in dem Senatu aylico selbst auch die Urtheile, die im Appellation-Gerichte gesprochen werden, Ref. grav. d. A. 1653. 57. gr. 12. 13. C. S. p. 1030. Daher geschiehet es c) auch, daß, gleich wie der Senatus aulicus seinen Rescriptis, Mandatis und Decretis den Nahmen und Titul Zhr. Königl. Maj. in Pohlen, und Churfürstl. Durchl. zu Sachsen vorsezet, also thut eben dergleichen das Appellation-Gerichte, wenn es ein Urthel spricht, und beyde Collegia entscheiden die Rechts-Sache sub nomine actitulo Zhr. Königl. Majest. und Churfürstl. Durchl. zu Sachsen. Es sey dann, daß die Sache vornemlich des Landes-Herrn eigenes Interesse beträffe, als dann wird die Sentenz im Nahmen des Præsidis und Consiliariorum publiciret Magnif. Menck. proc. Disp. 3. §. 5. Hierzu kommt d.) daß beyde Collegia ein Siegel haben, damit der Senatus aulicus seine Decreta, Rescripta; das Appellation-Gerichte aber seine Sententias besiegelt. Woraus die Connexitas

tas

tas beyder hohen Collegiorum gnugsam er-
 hellet, wobey doch dieses nicht zu vergessen, daß
 das Collegium der Landes-Regierung dem
 Appellation Gerichte allemahl vorgehet, ra-
 tione ordinis und dignitatis, auch kan man
 aus dem Senatu aulico auch aufferhalb des
 Processus, die Handhabung der Gerechtigkeit
 erhalten, da im Gegentheil das Appellation-
 Gerichte nur *Processumoto* recht spricht. 5.)
 ist von diesem Collegio Appellationum merck-
 würdig, daß wann eine Sache weder durch
 Güthe, noch auch ein von dem Senatu aulico
 gegebenes *Decretum* kan entschieden werden,
 daß die Sache ins Iudicium Appellationum
 zum ordentlichen Verfahren verwiesen wird.
 Die Deereta oder Rescripta des Senatus au-
 lici können durch keine leutation, auch durch
 keine appellation a viribus rei iudicatae auf-
 gehalten werden. Gleichergestalt können die
 Urtheile des Appellation-Gerichts, wenn sie
 durch die leuterung, oder nach Beschaffenheit
 der Sachen, durch die Oberleuterung confir-
 miret worden, durch keine Appellation suspen-
 diret, noch in ein ander Collegium devolvi-
 ret werden, und zwar daher 1.) weil die Decre-
 ta, Rescripta, wie auch die Sententia im Nah-
 men Serenissimi Regis & Electoris gegeben
 worden. 2) weil von den Urtheilen der Chur-
 fürsten überhaupt weder an dem Rånser noch
 an die *Cameram Imperialem* kan provoci-
 ret

ret werden Tit. II. A. B. Zum Sten ist zu observiren, daß im Appellation - Gerichte die *Causæ Camerales* Chur - Sachsens vorgebracht, ventiliret und entschieden werden, ob nun wohl die Urtheil nicht so wohl auf die hohen Personen selbst, gerichtet seyn, damit es nicht das Ansehen gewinne, als wolte sich der *Princeps in causa propria* das Recht sprechen, so doch *contra l. un. C. ne quis in sua causa ludi. l. vel. ius sibi dic. wäre*: so gehen sie dennoch auf die Cammer, als welche vornemlich in *Processu* schwebet. Es trägt sich der *Calus*, alsdenn zu, wenn die Cammer selbst einen in Anspruch nimmt, oder sie von einen in Anspruch genommen wird, und concipiren den Anfang der Sentenz also: Erkennen wir *Præsident* und *Appellation-Räthe* vor Recht *ic.* Eben dieses hat statt, wann ein Amt unserer Lande, das andere Amt verklagt, alsdenn kan die Sache in dem *Appellations - Iudicio* anhängig gemacht werden. Bierwohl was diesen letztern *Calum* anlanget, so kan der Amtmann in Sachen, die das Amt selbst betreffen, auch vor das Hof-Gerichte gehen. Vielweniger dürfen wir 7ten unberühret lassen, daß das *Appellations - Gerichte* keine *amicabilem compositionem* unter denen streitenden *Partheyen* suche, wie doch die *inferiora Iudicia*, auch so gar das *Ober-Hof-Gerichte* thun muß, ehe noch zum völligen *Processu* geschritten wird, vid.

vid. Ord. Process. Tit. I. §. besonders. Man hat sich auch darüber nicht zu verwundern, indem dem auditorio Principis viele solennitates Iuris positivi remittiret seyn. Mynsing. Cent. I. Obl. 25. und Cent. 4. obl. 26. Ferner ist merckwürdig stens, daß das Appellations-Gerichte nur in causis civilibus, nicht aber in causis Criminalibus cognoscire. vid. die Appellat. Ordnung. d. an. 1605. Tit. Wer vor unser Appellation-Gerichte geladen ic. §. Jedoch allein ic. Was wird aber alsdann Rechtens seyn, wann die Causa criminalis durch die Appellation an dem Landes-Herren gedeyen möchte, wann das Delictum nicht inquisitorio, davon siehe Carpz. in Pr. Crim. P. 3. qu. 139. n. 15. sondern vielmehr ordinario Processu tractiret wird? Alsdenn wird die Appellation coram Commissariis, so dazu delegiret worden, Iustificiret, und die acta secundæ instantiæ werden in ein ander Collegium Iuridicum geschickt, und deren Recht-spruch eingeholet. vid. die Appellation-Ordnung §. Jedoch allein ic.

§. 9.

Nachdem wir nun §. 7. in fin. und in §. 8. in pt. nur zwey hohe Gerichte benennet, darinne der Superior unserer Lande seine höchste Gewalt ausübet, deren aber noch mehr seyn, so wollen wir von den übrigen hohen Gerichten in gegenwärtigen §. mit mehrern handeln. Es
 exer-

exerciret demnach Ihre Königl. Majest. als Churfürst zu Sachsen, die ordentliche Jurisdiction un mittelbahr durch die Hof-Gerichte. Zu Leipzig und Wittenberg. Das Leipziger wird Ober-Hof-Gerichte, das Wittenberger Hof-Gerichte genennet. Hieraus fließet aber nicht, als habe das erstere den andern etwas zu befehlen, sondern das Leipziger wird nur deswegen Ober-Hof-Gerichte genennet, weil es mehr unter sich begreiffet, e. g. es hat mehr Circulos, mehr Nobiles, Schriftfaskios, mehr Städte unter sich, als das Wittenberger, welches nur mit dem einzigen Chur-Creyße muß verlied nehmen, vid. Hof-Gerichts-Ord. Es wird das Leipziger Ober-Hof-Gerichte mit zwölff Personen, nemlich sechs Adelichen, und sechs Rechts-Gelehrten besezet, hat einen Adelichen Präsidem, so mit unter die 12. membra gerechnet ist. Hingegen sitzen in den Wittenberger nur vier Adelige, unter welchen auch der Präses zu finden, und fünf Doctores, die zugleich auf der Wittenberger Universität Professores Iuris ordinarii seyn, werden, sobald sie die Profession erhalten, ipso Iure assessores des Wittenberg. Hof-Gerichts. Im Leipziger Ober-Hof-Gericht nimmt man die Bürgerl. Assessores nicht allein aus dem Numero Professorum, sondern auch aus denen übrigen Iuris, und thut nichts zur Sache, ob sie in Leipzig oder anderswo promoviret, oder sich anders

ders

derswo aufgehallen. Ferner ist in Leipziger Ober-Hof-Gerichte nicht zu vergessen der locus primarius auf der Bürgerlichen Seite, welchen allemahl der Herr Ordinarius der Leipziger Juristen-Facultät bekleidet, hat also, wenn der Praeses und andere Adelichen nicht zugegen seyn, das Directorium. Das Leipziger Ober-Hof-Gerichte hält seine Sessiones jedes Jahr viermahl als Reminiscere, Trinitatis, Crucis, und Lucia. Das Wittenberger Hof-Gerichte, sihet Erhardi, Quasimodogeniti, Visitationis Mariae, und Michaelis, kommen also darinne überein, daß jedes alle Jahr 4. Termine habe, alleine nicht zu eben derselben Zeit, wiewohl jeden nachgelassen, daß sie diese ihre Termine prorogiren können. Was nun ferner jedes Hof-Gerichte vor Gebräuche und Observantien habe, was vor Advocati daselbst practiciren dürfen, und wie stark die Anzahl sey, erlernet man theils aus denen Ober- und Hof-Gerichts-Ordnungen, theils aber aus der täglichen Observantz, wiewohl man nicht in Abrede seyn kan, daß vieles, so in denen Ordnungen stehet, durch die wiederige Gewohnheit, oder durch specialia Serenissimi rescripta abgeschaffet sey.

§. 10

Hierbey ist nicht vorüber zu gehen, daß die Curiae Provinciales mit dem Appellations-Gerichte

Gerichte in Iurisdictionis Exercitio concurriren, diemeil beyde Iurisdictiones immediate einem Superiori gehören, die er nur an verschiedenen Orten ausübet, vid. Ord. Prov. 1550. Tit. Wer vor das Ober-Hof-Gerichte möge geladen werden ic. sit. Ord. Appel. 1605. rubr. Wer vor unser Appell. Ger. geladen ic. s. Desgleichen ic. Aus dieser Concurrenz derer Iudiciorum erhellet, worinnen die Curiae Provinciales mit dem Hof-Rath und Appellation-Gerichte übereinkommen. Erstlich können die Unterthanen derer Adelichen Schriftfassen und derer Schriftfäsigen Städte, nicht nur an den Hof-Rath, sondern auch an die Curias Provinciales appelliren. Selbst die Schriftfassen können nach des Advocati Willen entweder vor den Hof-Rath, oder von denen Ober- und Hof-Gerichten belanget werden, Grafen, Barone, Edelleute, Stadt-Räthe, die Schriftfäsigen seyn, die simultanee investiti werden aus Oblevanz, wann sie das Homagium geleistet, von dem Ober-Hof-Gerichte belanget, die Sache mag das Feudum treffen oder nicht, Torg. Ausschr. A. 1583. §. und dieses ic. Carpz. L. 6. Resp. 155. Nicht aber derer Söhne gehören vork Ober- und Hof-Gerichte, weil sie das Iuram. Fidelitatis cum Homagio noch nicht abgelegt haben Const. El. 4. Carpz. 2. Resp. 12. n. 14. Casp.

Casp. Ziegl. ad prax. aur. Denn zu dem
 Endzweck seyn die Hof = Gerichte eingeführet
 worden, daß die Grösse und Menge derer
 Rechts = Handel in dem Hof = Rathe dinner
 gemacht würden Berlich. P. I. Concl. I. n. 18.
 Zum andern folgt aus der Concurrentia Iu-
 risdictionis dieses, daß die Præventio allhier
 statt habe, mithin wann die Sache in einen
 von beyden Iudiciis einmahl anhängig ge-
 macht worden, kan des andern Iudicium in
 eben der Sache und zu einer Zeit die Cogni-
 tion nicht haben, alldieweil ein Iudicium das
 andere in dem Exercitio Iurisdictionis nicht
 hindern noch turbiren darff. Ord. Appell. al.
 loc. 5. und weil von denen zc. Ord. des Leipzi-
 ger Ober = Hof = Gerichts. Nun thut zwar
 drittens nichts zur Sache der Unterschied der
 Recht = Handel selbst, indem die Causæ, wel-
 che in den Hof = Rath und Appellation = Ge-
 richte tractiret werden, auch in den Hof = Ge-
 richten meistlich untersucht und entschieden
 werden, nur nehmen wir die Causas Crimi-
 nales aus, denn gleichwie sie in Dresdner
 hohen Iudiciis nicht competentes waren, al-
 so haben auch die Curix Provinciales in cau-
 sa Criminali keine Cognition, es wäre denn,
 daß sie über die formalia Processus auch so
 gar des Criminalis selbst sprechen müsten,
 e. g. Wann ein Iudex inferior den Inquisi-
 ten die Defension abschlagen wolte, diesen

E
 De-

Defect corrigiren, alsdann die Curia Provinciales, auch der Hof-Rath selbst vid. Ord. Appell. §. und mögen demnach ic.: So kommen denn vierdtens die Curia Provinciales mit dem Hof-Rath und Appellation- Gerichte darinne überein, daß in beyden von denen Einkünfften und Gerechsamten der allerhöchsten Landes-Obrigkeit kan geklaget, und alsdenn Recht gesprochen werden, wann e. g. in den Sächf. Ober- und Hof- Gerichten vielleicht ein Amtmann seines Chur-Fürstl. Amtes halber selbst von den hochlöblichen Hof-Gerichte in Anspruch genommen würde. Also ist das gemeine Sprichwort zu verstehen, wenn gesagt wird, daß der Chur-Fürst selbst in den Ober- Hof- Gerichte stehe, und sich Rechte sprechen lasse, so muß man allemahl verstehen die Chur-Fürstl. Aemter. vid. Ordin. Cur. provinc. Lips. 1549. §. Wer vor das Ober-Hof-Gerichte ic. verbit: Wir wollen auch selbst wegen unserer Cammer-Güther und anderer Nutzungen vor dessen Ober-Hof-Gerichte, das Recht warten und verfolgen.

§. II.

Wie wir nun in vorhergehenden die convenientiam Curia Provincialis mit dem Senatu aulico und Appellationum Iudicio gezeigt haben; So wollen wir nunmehr auch betrachten, worinne die Ober- und Hof-

Hof-

Hof = Gerichte von dem Hof = Rath und Appellation - Gerichte abgehen. Denn 1) kan von Appellation - Gerichte und Hof = Rath nicht ferner weit appelliret werden, wohl aber kan ein gravirter Unterthan von denen Sententiis und Decretis derer Hof = Gerichte ad Senatum aulicum & Appellationum Iudicium provociren vid. Appell. Ordn. rubr. Wer vor unser Appell. Gericht ic. §. deßgleichen Leipziger Ober = Hof = Gerichts = Ordnung an. 1549. §. wann und wie die Peuterung und Appellation statt habe. Hieraus ist zu schliessen, daß das Appellations - Gerichte und Hof = Rath viel höher als die Curia Provinciales seyn, und daß die Concurrentia beyder Iudiciorum ex speciali privilegio Curii dato herzuleiten sey. Ferner so ist zum 2.) derer Ober = und Hof = Gerichte ihre Superioritas auf gewisse und gesetzte Circulos restringiret, e.g. Die Unterthanen, so zum Chur = Creyß gehören, dürfen keinesweges an das Leipziger Ober = Hof = Gerichte provociren, also die, so zum Leipziger, Meißner und andere Creyße gehören, dürfen nicht an das Wittenbergische Hof = Gerichte appelliren. So ist auch 3.) ein mercklicher Unterscheid zwischen dem Hof = Rathe, wie auch dem Appellation - Gerichte, und zwischen Ober = und Hof = Gerichte zu finden, wann man erweget, wie daß das Appella-

C 2

tion

tion - Gerichte den Urtheilen den Nahmen und Titul Ihr. Königl. Majest. und Churfürstl. Durchl. zu Sachsen vorsehet, die Curia Provinciales hingegen concipiren ihre Urtheile und Abschiede in Nahmen des Praesidis und der übrigen Assessorum. Darnach ist 4.) in Ansehung derer Sigillorum unter beyden Iudiciis ein Unterscheid anzutreffen, denn so besiegelt der Hof - Rath und Appell. Gericht die Sententias, Decreta und Rescripta mit dem Königl. und Churfürstl. Sigillo, die Curia Provinciales haben nicht diese, sondern andere Sigilla, die ihnen insonderheit zugeeignet worden. Wann wir stens die Casus Iuridicos selbst erwegen, so ist auch hier unter unter beyden Iudiciis ein Unterscheid anzutreffen, denn so giebt der Hof - Rath öffters Rescripta Specialia, die die Curia Provinciales nicht geben dürffen, e. g. in Tributis, Zoll - Sachen und von der militarischen Contribution. Endlich (6) ratione modi procedendi seyn sie darinnen unterschieden: Das Appellation - Gerichte versuchet beym Anfange der Processu keine amicabilem Compositionem. In Curia Provincialibus aber muß in den ordentlichen Process ein Tentamen amicabilem Compositionis vorhergehen, wie denn absonderlich im Leipziger Ober - Hof - Gerichte in einer besondern Stube zur Güthe, die amicabilem compositio der streiten

ten

tenden Partheyen gepflogen werden muß, wann aber die Partes sich nicht geben und vergleichen wollen, in dem Fall allererst, wird die Sache zu Recht verwiesen.

§. 12.

Hiernechst folgt nach Anleitung des 9. §. die dritte Urth der immediaten Iudiciorum nemlich die Chur-Fürstlichen Aemter, in welchen die Schösser, und Amtleute im Namen der allerhöchsten Landes-Obrigkeit Recht sprechen, und die Gerechtigkeit handhaben. Denn auch diese exerciren die Iurisdictionem ordinariam Electoralem nicht anders als in einer absonderlichen Canzley. Derowegen einige, die da vorgeben, als ob derer Amtleute Iurisdiction eine mandata wäre gar sehr irren; Alldieweil dieser ihre Gerichtsbarkeit eine ordinaria und irrevocabilis, die sie im Nahmen und autorität des Durchl. Chur-Fürsten exerciren, kömmt auch deshalb darinne mit der Hof-Gerichts Iurisdiction überein. In die Praefectura haben auch ihre besondern Sigilla, so sie unter die Urtheil und Befehle drucken lassen. Diese Praefectura Electorales kommen denen Hof-Gerichten bey weiten nicht bey, sondern diese übertreffen jene gar sehr. Allermassen nicht so viel unter ein Chur-Fürstl. Amt, als unter ein Hof-Gerichte gehöret, es darff auch ein Amt die ihm gesetzten Grenzen,

E 3

in

indem es die Jurisdiction exerciret, nicht überschreiten, und ob wohl die Amtsleute die immediatam Principis Jurisdictionem exerciren, so ist dennoch ihr Exercitium von dem Electore gar nachdrücklich restringiret, denn so kan das Ober = Hof = Gerichte und der Hof = Rath denen Aemtern befehlen, und die von den gravirten Unterthanen eingewandte Appellationes annehmen. Damit nun die Amtsleute sich in exercenda Jurisdictione nicht überheben, so müssen sie allemahl des ihnen anvertrauten Amtes eingedenck seyn, anderer gestalt kan die hohe Landes = Obrigkeit die Sache gar dem Amtmann entziehen, und vor sich endigen lassen, ohngeachtet zuvor die Sache durch keine interponirte Appellation devolviret worden, und dieses zwar daher, weil Jurisdictio Praefectarum subordinata und limitata ist. Endlich differiret sie von denen hohen Iudiciis darinne, daß der Amtmann die Urthel in denen Schöppen = Stühlen und Juristen - Facultäten ordentlicher Weise sprechen lässet, da hingegen die Hof, Gerichte selbst Iudiciren.

§. 13.

Endlich zum vierten exerciret Serenissimus Ordinariam Jurisdictionem immediate in denen 3. Geistlichen Consistoriis, zu Dresden, Leipzig und Wittenberg. Das Leipziger wird das Gemeinschaftliche genennet, weil es

es denen übrigen Sächsl. Herren Bets-
tern, als Weiffenfels, Merseburg und Zeitz
gemeinschaftlich ist. vid. der Chur, Fürstl.
Sächsl. Herrn-Gebrüder Haupt Reces. 1657.
tit. Leipziger Consistorium. Ihre cognition er-
strecket sich nur auf Geistliche Sachen und
auf Personas Ecclesiasticas. Denn nachdem
die Iura Episcopalia, durch den Passauischen
Vertrag und den Religions Frieden denen
Fürsten und Ständen des Reichs wieder zu-
geeignet worden, Rec. Imp. d. Anno 1555.
so repräsentiren heutiges Tages die Fürsten
in ihren Landen duplicem personam, sie seyn
nehmlich Weltliche Fürsten und dann auch
Bischöffe ihrer Lande vid. Carptzov. Iurispr.
Consist. Lib. 1. Def. 2. Nachdem nun die
Causæ seculares in denen weltlichen Gerichten
überhäufft seyn, so haben die Principes anbe-
sohlen, daß die causæ Ecclesiasticæ in beson-
dre Iudicia, welche sie Consistoria ecclesiastica
nennen, sollen angebracht, untersucht und ent-
schieden werden. Wie nun in diesen Con-
sistoriis wegen der Geistlichen Sachen, so da-
selbst erörtert werden, *Theologi* als Assesores
sizen, damit nicht leichtlich die Geistlichen Rech-
te vergeben, oder die Causæ, quæ Conscienti-
am tangunt, mit desto grössern Nachdruck
untersuchet würden, so seyn dennoch nicht die
Rechts-Gelehrten von selbigen, ausgeschlos-
sen, sondern sizen zugleich mit darinne. Ob

aber eben in Consistoriis allemahl Geiſtliche mit ſitzen müſſen, vid, Magnif. Menck Proc. Diſput. 3. §. 11. Linck d. Jur. Epic. c. 13. n. 103. Inzwiſchen werden vorjeho nicht mehr alle Iura Episcopalia darinnen tractiret und abgehandelt, denn einige Cauſas, hat ſich der Sereniſſimus ſelbſt vorbehalten, welche er lediglich alleine entſcheidet, ſondern man rechnet nur dahin die Sachen ſo ad Ius Ordinis, legem Dioecefanam und Iurisdictionem auf gewiſſe Maſſe gehören, Cap. Dilectus 18. Extr. d. offic. Iud. ordin. Zum lege Dioecefana gehören 1.) ſubjectio & 2.) reverentia, vermöge welcher alle, ſo aus der Dioecefes ſeyn, dieſe dem Episcopo leiſten müſſen Cap. Conquerente Extr. d. off. ord. dann 3.) die administratio rerum bonorumque Ecclesiae 4.) Domus inspectio. Zur Iurisdiction gehöret 1.) Episcopalis audientia krafft welcher der Biſchoff in der ganzen Dioecefes die geiſtlichen Händel anhöret und entſcheidet l. 25. C. d. Episcop. & Cler. Cap. Iurgantium X. d. Sentent.

S. 14.

In den Chur-Fürſtenthum Sachſen ſeyn heutiges Tages nur 3. Conſistoria anzutreffen, das Dresdner, Leipziger und Wittenberger, ob ſchon vor dieſen 4. waren, nemlich das Wittenbergiſche, Leipziger, Meiſniſche und Zwick-

Zwickauische Consistorium. Zu Zeiten aber des Chur-Fürstens Augusti sind die beyden letztere abgeschafft, und hingegen das Dresdner zum Wittenbergischen und Leipziger geschlagen worden. Es wurde zwar unter der Regierung Christiani des I. Chur-Fürstens das Meißner wie, der aufgerichtet, alleine es hatte keinen Bestand. Denn nachdem 1660. der Land-Tag unter Chur-Fürsten Christiano II. gehalten ward, wurde ad instantiam derer Landstände das Meißnische lediglich abrogiret, oder vielmehr zu den Dresdner Consistorio geschlagen. Diese 3. das Dresdner, Leipziger und Wittenberger floriren noch heutiges Tages, und haben so wohl Geistliche als weltliche Assessor. In das Leipziger gehören die Sachen, so in Leipziger, Thüringischen und Voigtländischen Creyße vorkommen. Das Wittenberger untersucht was in Sachsen und in den Sächsl. Chur-Creyß vorgehet. Das Dresdner hat unter sich den Meißnischen und Gebürgischen Creyß vid. Carpzov. Jurispr. Consist. L. 1. D. 12. Das Dresdner wird daß Ober-Consistorium genennet, nicht, als ob es denen andern Consistoriis zu befehlen, sondern deshalb, weil dem Dresdner Ober-Consistorio der Kirchen-Rath einverleibet ist, um wes willen es also genennet wird. Alleine diese Vereinhahrung des Kirchen-Raths mit dem Consistorio würcket keine Confusion, sondern es

E 5 seynd

seynd in der That 2. unterschiedene Collegia, obſchon hinwieder dieſes nicht zu läugnen, daß in beyden Collegiis eben dieſelben, membra Aſſeſſores ſeyn. Nichts deſto weniger iſt beyder Collegiorum Unterſcheid hieraus abzunehmen, das 1.) ſupremum Conſiſtorium bejudiciret die Cauſas ſpirituales und Eccleſiaſticas, welche nemlich in Meiſniſchen und Gebürgiſchen Erenſe vorfallen. Hingegen gehören in den Kirchen = Rath die abſonderlichen lura, welche Episcopalia genenner werden e. g. Cauſæ Conſcientiæ, die Berufung eines Synodi, cauſæ Academicæ, Scholæ, Diſpenſationes, die Berufung eines Superintendentens vid. Chur = Fürſt. Sächſl. Kirchen Ordnung. Tit. von Ober = Conſiſtorio zum 2.) ſo werden die Decreta, ſo aus dem Kirchen Rath kommen, in Nahmen Ihrer Majest. und Chur = Fürſt. Durchl. concipiret, auch von dem Dn. Präſide unterſchrieben, ja bißweilen gar von Seren. Principe vel Potentiff. Rege unterzeichuet, da in Gegentheil die Cauſæ mere Conſiſtoriales von denen Hr. Aſſeſſoribus, ſelbſten des Ober = Conſiſtorii determiniret werden. ztens.) werden die Supplique an das Ober = Conſiſt. mit dem Nahmen und Titul des Dn. Präſidis wie auch derer Aſſeſſorum überſchrieben; So ſie aber an den Kirchen = Rath gerichtet, iſt Ihre Königl. Majestät Titul und Nahmen darauf zu

zu befinden. Es kan auch 4.) von denen Re-
scriptis, so aus dem Kirchen-Rath kommen,
nicht appelliret werden, wohl aber von denen
Decretis des Ober-Consistorii, vid. Kirchen-
Ordnung Tit. Von Ober-Consistorio §. Es
sollen aber doch &c.

§. 15.

Nachdem wir nun in §. 7. gesagt, daß der
Magistratus entweder Ordinarius und zwar
immediatus wäre, auch albereit biß zu dem
15. §. von seinen speciebus gehandelt haben,
So befiehet uns Methodus doctriæ, daß
wir nun auch die Magistratus Mediatos be-
trachten, derer zweyerley seyn, nemlich 1.) Ma-
gistratus Schriftfässius, Schrift oder Canz-
leyfässig, und gehöret unmittelbahr unter dem
Landes-Herren, und dann 2.) Magistratus
Ammtfässius Ammtfässig, und gehöret unter
den Ammtman. Ob nun zwar diese Magistra-
tus mediati genennet werden, so haben sie denn
noch Iurisdictionem ordinariam e. g. hieher
gehören die Adlichen Gerichte und derer mu-
nicipal-Städte Iurisdiction, es sey unter was
vor Titul es immer wolle, daß sie solche Iur-
isdiction exerciren dürffen. Es differiren a-
ber Schrift-Sassen von denen Ammt-Sas-
sen sonderlich darinn, daß die erstern *immedia-
te* dem Principi oder dessen Canzley unter-
thänig seyn, es läßt auch der Landes-Herr un-
mittelbahr an die Schrift-Sassen, seine Be-
fehle

fehle ergehen. Die Ammt-Sassen gehören unter Nemnter, und endlich mediancibus Praefecturis unter die Cangeley. Es rescribiret der Princeps also nicht immediate an die Ammt-Sassen, sondern an die Nemnter selbst vid. Leisseri Disp. d. Landfassis, Schriftfassis & Amtfassis Witt. Anno 1664. th. 26. seqq. Diese Distinction rühret, wie man sagt daher, weil vor Alters, wenn Krieg gewesen wäre, das Land durch hülffe derer Nemnter die Edelleute zu ihren Kriegs-Diensten haben müssen ruffen und fodern lassen, Knichen.de p. invest, Lib. 2. Cap. 5. n. 6. Andere DD. aber hegen bessere Meynungen und sagen, daß einige von Adel *Allodial*-Güter, die unter der Ammts Jurisdiction gelegen, sich acquiriret haben, und nachgehends eben dieselben Güther dem nexui Feudali unterwürffig gemacht, alleine sie haben selbige der Nemnter Jurisdiction nicht entziehen können, dahero es auch gekomme wäre, daß die Successores Nobiles in diesen Güthern, sich der Jurisdiction derer Nemnter unterwerffen müssen. Weil nun die Schrift-Sassen immediate unter dem Principe stehen, so folgt, daß sie ihre erstere *Instantz* vor der Landes-Regierung haben, und daselbst belanget werden können, Ferner auch daß ihren derer Scheiffssassen, Unterthanen von des Edelmanns oder Stadt-Rathe gegebene Urtheile und Bescheid
an

an den Hoffrath i. e. an Ihr Königl. Majestät und Eurer Fürstl. Durchl. appelliren können vid. die Appell, Ordnung Rubr. Wer vor unser Appellation Gericht geladen. Weilen auch die Curia Provinciales mit dem Hoff = Rathe Concurrentem Jurisdictionem haben, so ist ohnschwer abzunehmen, daß die Schrift = Sassen auch in den Hoff = und Ober = Hoff = Gerichte ihre primam Instantiam haben, mitin allda von ihren adversariis können in Rechtlichen Anspruch genommen werden. Zu denen Schriftsassen werden auch gerechnet einige Municipal Städte, da hingegen andere Städte Ammt = Säßig seyn. Welche Stadt nun immediate unter den Landes Herrn stehet, ist Schrift = Säßig, welche Stadt aber unter das Ammt gehöret ist Ammt = säßig. Es hat auch gleicher Gestalt diese Distinction ihren Usum bey denen Academiis, denn auch in dem Chur = Fürstthum Sachsen sind Academien die Schriftsäßig seyn, und hat die Leipziger Universität dieses zum voraus, daß in derselben alle Facultates Schriftsäßig seyn, worinnen sie von der Wittenberger, merklich unterschieden ist, denn in der Wittenberger Universität muß man alle Facultaten conjunctim zusammen nehmen, ja die ganze Universität selbst, wenn man sie Schriftsäßig nennen will, daher so man eine Leipziger Facultat vor das Concilium Academicum laden

laden wolte, würde dieselbe sich schützen mit der Exceptione Fori declinatoria und dieses deswegen, weil sie immediate dem Landes-Herrn unterwürffig ist, hingegen wann ich eine Facultät der Wittenbergischen Universität belangen will e. gr. vor dem Pro Rectore, kan sie mir diese Exception nicht entgegen setzen, vid. Carpz. Jurispr. Consist. L. 2. D. 402. n. 16.

§. 16.

Nach denen Schriffssassen folgen die Amtsassen, so dem gradu nach Inferiores seyn, weiln sie der Jurisdiction derer Aemter unterworfen, sie dürfen auch directe nicht vor die Ober- und Hof-Gerichte oder Landes-Regierung gezogen werden, weil ihre prima Instantia die Aemter seyn, wann aber einige Leute unter der Jurisdiction eines Lehn-Guths stehen, so können sie von denen Decretis und Sententiis der Adelichen Gerichten, wann sie sich graviret vermeynen, erstlich an die Aemter, und nach diesen erst an die Ober- und Hof-Gerichte appelliren. Ja es können auch die Aemter in benöthigten Fall denen Amtsfähigen Gerichten befehlen, inhibiren, und was sonst die Ober- Hof-Gerichte bey ihren Schriffssassen thun können, fast eben dasselbe können auch die Aemter ihren Amtsfähigen Unterthanen, Städten, Dörffern und Gerichtsbarkeiten thun. Und haben

haben die Amtsassen vor denen Schriftsassen dieses zum voraus, daß die Amtsassen mehrere Instantien als die Schriftsassen haben, welche prerogativ in den Processen seinen grossen Nutzen, præstiret. Nachdem nun die Amtsassen vor ihren Nemntern zuerst stehen müssen, so haben sie 3. Instantien, die erste ist das Amt selbst, und so bald einer von dem Ammt-Manne graviret wird, kan er an das Ober- oder Hoff-Gerichte und von da an den Hoff-Rath appelliren. Dieses beneficium haben hingegen die Schriftsassen nicht, als welche nur einmahl von der Curia Provinciali an Serenissimum provociren dürfen. Ja wann ein Schriftsasse gleich vor den Hoff-Rath geladen wird, ist ihm gar auf einmahl der Weg zu appelliren abgeschnitten. Wann endlich der Casus so ist, daß ein Ritter-Guth Ammtsässig ist, so haben die Unterthanen des Ritter-Guths gar 4. Instantien. Casus: Titius und Meuius zwey Nachbarn auf den Ammtsässigen Ritter-Guthe zur Dunkerken sind mit einander vor dasigen Gerichten in einen Procel. verwickelt, einer von beyden wird durch eine sententz graviret, so ist die erste Instantz, vor dem Domino Jurisdictionis, die andere das Ammt, die dritte das Ober-Hoff-Gerichte, und die 4te der Hoff-Rath.

S. 17.

Die Municipal Städte exerciren ordinariam Iurisdictionem nicht aber immediate, sondern nur mediate, das ist, in soferne sie dieses Recht von ihrer hohen Landes-Obriegkeit erhalten haben. Denn einige Städte haben ihre Iurisdiction entweder aus einer hohen Gnade, oder auch *ex titulo* quodam erlanget, e. g. emtionis, locationis, weßwegen auch ihre Bürgermeister, Raths = Collegia und Stadt = Richter, in Ansehung derer Bürger vor dem Ober- und Hof = Gerichten als in ihrer ersten Instanz müssen belanget werden Matth. Coler. d. Proc. Exec. P. 2. C. 1. n. 159. Anbey ist von Leipzig, besonders zu erinnern, daß die Stadt = Gerichte daselbst schriftsäßig seyn, weil die hohe Landes-Obriegkeit immediate an selbige rescribiret, nicht aber an das Raths = Collegium in einer Sache, so vor die Stadt = Gerichte gehört, Befehl ertheilet, denn der Leipziger Rath und die Stadt = Gerichte daselbst formiren beyde diversa Collegia. Ob nun wohl Serenissimus superioritatem und das Ius territoriale, als welcher sich dieses Recht bey aller Concession reserviret, annoch über die Municipal - Städte hat, so ordinariam Iurisdictionem exerciren, so kan dennoch dieses nicht verursachen, daß er diese Magistratus in den Exercitio Iurisdictionis verhindern solt

solte, und zwar ohne vorhergegangene Ursache, oder ihnen dieselbe gar wieder nehmen. Ord. Cameral. P. 2. Tit. I. pr. Sächs. Landes-Ordnung, unter der rubr. daß niemand unversüchet der ordentlichen Gerichte, vor welche die Sache gehörig ohne Mittel, Klage an unsern Hof gelangen lässe. Appell. Ord. rub. Wer vor unser Appell. geladen zc. Leipziger Ober-Hof-Gerichts-Ord. rub. wer vor das Ober-Hof-Gerichte mag geladen werden zc.

§. 18.

In den 7. §. haben wir die Magistratus in ordinarios und extraordinarios eingetheilet. Von jenen haben wir bishero gehandelt, von diesen aber wollen wir in folgenden §. §. ein mehrers reden. Der Extraordinarius Magistratus exerciret zwar die Jurisdictionem, alleine weder iure suo, noch Principis beneficio, hat auch keine Universalem, sondern nur limitatam, circumscriptam Jurisdictionem, daher er auch seine ihm gesetzten Grenzen nicht überschreiten darff. e. g. Ein Commissarius, und ferner ein Zunfft-Meister. Dem Commissario wird aus Commission eines höhern Gerichts die Gerichtsbarkeit aufgetragen e. g. Von dem Hof-Rath, oder von den Hof-Gerichten, wie auch

auch von einem Magistratu, der die ordinariam Iurisdictionem hat. Georg. Schultz in Proc. Iud. P. I. C. 4. n. 35. Diese Commissarii werden auch delegati Iudices genennet, weil aus eines höhern, oder ordentlichen Rathe ihm die Gerichtsbarkeit oder Cognitio Causæ anvertrauet, und delegiret worden, und geschiehet dieses gar öftters, wann nemlich eine schwere Streit: Sache specialem inspectionem, oder peculiarem cognitionem unumgänglich erfordert, so beordert der Iudex superior vel ordinarius dergleichen Commissarios, die Experiencz haben. l. 17. C. d. Iud. und die litigantes ohne grosse schwere Unkosten das Ihrige habhaft werden können, daher öftters das Leipziger Ober: Hof: Gerichte es denen streitenden Partheyen nachläßt, was sie vor Commissarios ernennen wollen, zumahl wann nicht ganze Processus, sondern nur einige Actus processuales e. g. Zeugen abzuhören, oder Rechnung zu untersuchen, oder andere negotia Extrajudicialia zu prästiren seyn. Anbey fragen die Doctores, ob diese delegati Commissarii wiederum andere Commissarios subdelegiren können, und zwar in eben der Sache? Da antworten einige mit Nein. Gail. Lib. I. Observ. 97. Ob schon einer der a Principe delegiret worden, wiederum subdelegiren

legiren kan. l. 5. C. d. Iudic. Gail. d. l. n. 8.
 So ist doch dieses nicht auf andere Gerich-
 te und Unter-Richter zu appliciren. Die-
 weil ein a Principe delegatus Iurisdic-
 tionem plenissimam hat. Cap. 5. X. d. offic. &
 potest. Iudic. deleg. mit nichten aber ple-
 nissimam potestatem quacunque exequen-
 di, dahero einige Doctores gar in der Mey-
 nung stehen, daß er nicht einmahl die von ihm
 selbst gesprochene Sentenz exequiren könne.
 l. 14. pr. ff. d. re judic. j. l. 1. §. 1. & l. ult.
 ff. d. offic. ejus cui mand. est Iurisd. l. 3. ff.
 d. Iurisd. Hierzu kömmt annoch, daß in
 eligendo Commissario vornemlich auf dieses
 Individui Fleiß, dexterität und Aufrichtig-
 keit gesehen worden, welcher in subdelegato
 nicht leichtlich in so einem gradu zu finden.
 a. l. 12. §. 1. l. 14. ff. de precario. Was
 nun die Commissarii thun, verrichten sie nicht
 aus eigener Macht, sondern sie führen die
 vices ihres delegantis, mithin ist diese Com-
 missio *stricti Iuris*, dergestalt, daß sie den te-
 norem der Instruction genau zu observiren
 gehalten seyn, damit sie nicht die Fines juris-
 dictionis überschreiten, c. 22. in f. X. d. Re-
 script. c. 33. X. de offic. deleg. Wann nur
 einigen Commissariis die Macht gegeben
 wird, præter causæ cognitionem die Par-
 theyen rechtlich aus einander zu setzen, so ge-
 hen

hen sie, wann die amicabile composicio nichts versangen will, weiter und pronunciren in causa litigiola, iedennoch auf vorhergegangener information derer Dicasteriorum, bald Urtheile, bald Abschiede. Wann sie nun plenarium Iurisdictionis Exercitium delegirt bekommen haben, stehet in ihrer Ordre dieser Formul: Die Partheyen zu vernehmen, gütliche Handlung zwischen ihnen zu versuchen, und die Sache beyzulegen, oder, in Entstehung gütliches Vergleiches, zu verabschieden, und hierinnen Weisung zu thun: Wann sie aber nur solam causæ cognitionem haben, ist die Formul also concipiret: Die Partheyen zu vernehmen, gütlich zu vergleichen, oder hintwiederum zu berichten. Solte der Casus aber so seyn, daß in einer Streit: Sache viele und mehr als einer delegirt worden, so fragt sichs, ob die Untersuchung vor einen oder zweyen Commissariis, und da der dritte abwesend ist, könne entweder untersucht oder entschieden werden? Hierauf antworten wir Nein, weil dieses schlechterdings wider ihre Instruction läufft. So offte nun vielen und nicht einen alleine die Commission anvertrauet worden, so offte müssen sie alle conjunctim beysammen seyn. Anderer gestalt ist ihnen das vitium nullitatis entgegen zu setzen, ob sie schon richtig

tig

tig alles entschieden. Geschicht es aber, daß in der Ordre deutlich exprimiret worden, daß dieses litigium von allen conjunctim nicht allemahl dürffte untersucht werden, sondern daß die Commissarii separatim cognosciren dürffen, so dürffen sie nicht alle beysammen seyn, so offte was zu expediren. Dieses letztere wird zugelassen, wann dem Rescripto die Worte inseriret worden: *samt i. e. conjunctim und sonders i. e. separatim.* Es ist zwar, wie oben gesagt worden, alle *Jurisdictio delegata stricti juris*, alleine diese Regel falliret, wann von dem *accessorio* und *connexo* die Rede ist. Denn auch von diesen dürffen die Commissarii Recht sprechen, ob es schon nicht in den *tenore* Commissionis enthalten, so gar, daß sie nicht erstlich deshalb bey dem Principe anfragen dürffen, in dem die *Commissio* allezeit auf das *accessorium* und *annexum* zu extendiren. *Gail. Lib. 1. obfer. 35. n. 8. e. g.* Nachdem das Haupt *Negotium* gehoben, restiret noch, daß zwischen denen *Partheyen* der gefoderten *fructuum* und *usurarum* halber ein Vergleich gestiftet werde. Ob nun schon des Haupt *negotii* in der *Instruction* gedacht worden, so können nichts desto weniger die *Judices delegati*, weil diese *fructus ad causam principalem*, *tanquam accessorium* gehören, den

Streit heben Gail. cit. l. n. 10. Was wird aber alsdenn Rechtens seyn, wann das Commissoriale zweifelhaft ertheilet worden? alsdenn, sage ich, thun die Commissarii am aller sichersten, wenn sie bey ihren Commitente anfragen, und dessen Declaration bey der obscurität begehren. Georg. Schulz. P. I. Proc. Iudic.

§. 19.

Endlich folgt als ein Extraordinarius Iudex ein Zunft = Meister, der über seine Zunft = Genossen, in so ferne die Sache zur Zunft gehört, einige potestät und Herrschaft hat, fac. l. f. C. d. Iurisd. omnia. Iud. Man findet dieses bey allen Collegien und Zünften, daß ihre Zunft = Meister eine Speciem Iurisdictionis in dessen membra ausüben kan, wiewohl die Iurisdiction wird improprie also genennet, weil diese Iudices irregulares nicht mehr als eine bloße notionem facti haben. Hierüber können die Zunft = Meister ihre membra bestraffen, iedennoch leidlich und civiliter, zumahl wann sie wieder die Zunft = Ordnung gehandelt haben. Und diese potestät bekömmt der Ober = Meister Iure Collegii, sobald er nemlich darzu gewöhnlich erwehlet worden. Carpz. P. 2. Const. El. 6, d. 9. n. 8.

Es

Es dürfen aber dieser Collegiorum Magistri die Speciem ihrer Jurisdiction nicht allzuweit ausbreiten; indem sie zweyfach restringiret ist, als erstlich erstreckt sie sich nicht weiter, als auf ihre Collegiatos, denn diese ihre statuta sind nichts anders als Conventiones l. 30. ff. d. LL. welche niemand anders obligiren, als die paciscentes l. 27. ff. d. pact. Ferner erstreckt 2.) derer Zunfft = Meister ihre Jurisdiction sich nicht weiter als auf die Causas, quæ ad Collegium pertinent l. ult. C. d. Iurisd. omn. Iud. Derowegen dürfen dieser Collegiorum Magistri sich nicht um die Tutelen, Erbschaften, Mitgiffen zc. ihrer Zunfft = Genossen bekümmern, weil dieses keine Causæ ad Collegium pertinentes seyn, solten sie es ja thun, und sich um das jus Commune bekümmern, so würden sie ihre Speciem Jurisdictionis über die Grenzen erstrecken, und zu wege bringen, daß dieser actus vitio nullitatis laborirte. Vult. in l. peniquum n. 3. & 4. C. d. Iud. omn. Iudic. Ja so ein Zunfft = Genosse ein Delictum begehet, hat diese Jurisdiction irregularis Iudicis impropria nicht statt, darff auch den Collegiatum nicht straffen, denn eben dadurch würde er der Cognitioni Magistratus ordinarii merklichen Abbruch thun. Zulezt fragen wir noch, ob ein Collegium opificum, Innungs = Articul. i. e. statuta,

tura, aufrichten und geben könne? Wir be-
antworten diese Frage allerdings mit Ja,
wenn nemlich die Innungs = Articul handelt
de negotiis ad opificium pertinentibus. Ei-
nige Doctores meyuen, worunter auch Ber-
ger in Oecon. Iur. Tit. I. §. 18. n. 3. daß die-
se Innungs = Articul nicht einmahl a Princi-
pe dürfften confirmiret werden, weil sie schon
durch das Ius Cummune ihre autorität hät-
ten. l. 2. §. ult. C. d. Constit. pecun. l. ult. C.
d. Constit. pecun. l. ult. C. d. Jurisd. omni-
Jud. Alleine die hergebrachte Gewohnheit
hat einanders geordnet, nemlich es müssen
alle Innungs = Articul vel a Principe terri-
torii, vel a Magistratu Ius confirmandi
Principis nomine habente, confirmiret wer-
den, anderer Gestalt kan ihre autorität, durch
eine eingewandte appellation ad Superiorem
leichtlich fallen. vid. Carpz. Resp. L. I. Resp.
48. n. 7. Idem in Proc. Tit. 2. art. 3. n. 100.
Diese *impropiam* Jurisdictionem hat der
Ober = Aelteste nicht *privative*, so, daß er die or-
dentliche Stadt = Obrigkeit ausschließen kön-
te, sondern nur *Cumulative*. Das ist, der Magi-
stratus kan auch über die Streit = Sache, ob
sie schon eigentlich eine Zunft = Sache ist, er-
kennen, entscheiden und bestraffen, derowes-
gen wann der Magistratus eher Nachricht
davon, als der Ober = Meister und die In-
nung

nung erhält, so darff diese Sache die Stads-
 Obrigkeit vor sich ziehen untersuchen und ent-
 scheiden, also daß er dem Collegio opificum
 nichts davon sagen darff, mit einem Worte,
 der Iudex ordinarius hat das *Ius prävenien-*
di a. l. f. C. d. Iurisd. omn. Iudic. j. l. 1. C. d.
offic. præf. urb. Brunnem. ad. l. f. ff. d. Col-
leg. & Corp. n. 9. Ingleichen wann das
membrum Collegii der von dem Collegio
 dictirten Straffe nicht gehorchen will,
 thut die Execution, als welche *mixti Imperii*
 ist, der *Ordinarius Magistratus*, welchen das
Collegium Opificum alsdann erstlich implo-
 riren muß *a. l. f. ff. de Iurisd. l. f. C. eod. l.*
176. ff. d. R. I. Within kan nicht einmahl
 ein solch Collegium opificum, durch Weg-
 nehmung der Pfande ein *Membrum* zur Pa-
 rition zwingen *a. l. 9. §. f. ff. ad L. Iul. Ma-*
gnif. Menck. Proc. Disp. 3. §. 14.

Nun handelt zwar der 3te Theil unsers Ti-
 tuls de *successione Prudentum*, nachdem aber
 diese Lehre eigentlich in die *Historiam Iuris*
Romani gehöret, auch davon *Excell. Hoff-*
mannus in *Histor. Iuris Roman. Inst. Sect. I.*
p. m 137. vor andern gar gelehrt und weitläuff-
 tig handelt, so lassen wir sie wohlbedäch-
 tigen aussen.

LIBRI I. TIT. II.

DE

Legibus, Senatusque Con-
sultis & longa Conve-
tutine.

§. I.

Das Jus wird in Ansehung seines Ende-
zwecks eingetheilet in Jus publicum
und privatum wir sagen wohlbedäch-
tig *ratione finis*. der ist allhier *uti-*
litas, welche ieder dahero zugewarten hat §.
4. J. d. Just. mit nichten aber *ratione cau-*
saë efficientis, denn in Ansehung dessen ist kein
Jus als ein privatum anzutreffen, sondern al-
les Jus ist ein publicum, das publicum aber
ist ein solches Recht, welches vornehmlich auf
den Nutzen einer ganzen *Republic* siehet, und
den lediglich vor Augen hat. §. f. J. d. J.
& J. hingegen das Jus privatum siehet vor-
nehmlich auf den Nutzen, und conservation
derer *privat* Personen und Untertanen §. f.
ff. d. J. & J. e. g. zum Jure publico gehö-
ret

ret, die Administratio Reipubl. das Exercitium Jurium Majestatis, Forma Regiminis, die Fundamental Gesetze einer ieden Republic die Conventiones zwischen den Landes Herrn und seinen Ständen. Jura circa Sacra, die Lebens = Straffe, Gesetze zugeben, zu adeln &c. a. I. 1. §. 2. ff. d. J. & J. zum Jure privato aber rechnet man alle Gesetze, so der Princeps zum Nutzen seiner Unterthanen giebt. e. g. Es hat nur jüngst hin Zhr. Königl. Majestät und Cuhr = Fürstl. Durchl. zu Sachsen ein Mandat promulgiren lassen, worinnen enthalten, daß jährlich nur 40. Advocati sollen creiret werden. Den Effectum dieser distinction nehmen wir daher wahr. Daß das Jus publicum von feinen privato e. g. durch Conventiones, Pacta, Contractus kan geändert oder abgeschafft werden, l. 45. §. 1. ff. d. R. J. In Jure privato ist es weit anders, denn in diesen giebt es gewisse und unzehlige Gesetze, die die Unterthanen ad simplicem obedientiam nicht anhalten, sondern lassen es bisweisen in seinem eigenen Willen, ob er die normam a lege præscriptam in diesen oder jenen Contractu in acht nehmen, oder ob er an deren statt etwas anders erwählen will. e. g. ich kan an statt eines Solennis Testamenti ein Codicil machen, oder auch meine bona

bona inter vivos per donationen veräußern
&c. Es wird aber das Jus publicum auf zwey
erley weise angenommen, welches wir eben-
falls alhier zu erinnern vor nöthig befinden,
nehmlich in sensu proprio als wovon albereit
gehandelt worden, und denn in sensu impro-
prio von welchen wir iezo reden wollen. Das
Jus publicum *improprium* ist an und vor sich
ein pars Juris privati, der aber wegen seines
grossen Nutzens l. 1. ff. sol. matr. durch spe-
ciel Concession l. 3. ff. qui test. fec. poss. des
Landes Herren mit den Nahmen Juris publi-
ci beleyet worden. j. l. 2. f. d. pact. dot.
Was nun von dem Jure publico proprie ta-
li gesagt worden, hat auch statt in improprio,
nehmlich es kan ebenfalls nicht von denen pri-
vatis immutiret werden, und siehet man den
Usum practicum der distinction inter Jus
publicum und privatum indem Improprie-
tali besser als in den proprio. Casus: Testa-
menti factio ist Juris publici, wann nun gleich
ein Filius familias, der regulariter kein Te-
stament machen kan, gerne mit ausdrück-
licher Genehmhaltung seines Vaters eines
machen wolte, so gehet es dennoch deshalb
nicht an, weil die Testamenti factio Juris pub-
lici, und ein Vater als ein privatus das Jus
publicum *improprie tale* weder durch Con-
sens noch durch pacta mutiren kan.

§. 2.

A diversitate Rerum publicarum giebt es ein Jus publicum *Romanum*, wovon dasjenige welches in H. R. Reiche von Imperatore zu gleich mit denen Statibus Imperii gemacht wird, gar sehr unterschieden ist, denn das Romanum Jus publicum ist in Corpore Juris-Civilis Romani und zwar, gemeiner Meinung nach, vornehmlich in Codice von 10. bis im 12. Buch enthalten, wovon doch Ticius in animadv. ad Lauterb. h. t. ganz andere Meinung, hat. Das Germanicum Jus publicum aber sind 1.) Reichs = Abschiede 2.) Die Guldene = Bulle Caroli IV. An. 1356 3.) Land = Friede An. 1495. 4.) der Passauische Vertrag An. 1552. 5.) Der Osnabrückische und Münsterische Friedens = Schluß An. 1648. 6.) Die Kaiserl. Capitulationes Diese Species Juris Publici Germanici und vornehmlich die Recessus Imperii muß ein Cultor Juris fleißig lesen, weil darinnen viel enthalten, was ad jus privatum gehöret e. g. Von pupillen, Unmündigen, it. Von Notariis wird in der ältern H. R. öftters gehandelt.

§. 3.

Das Jus privatum wird ebenfalls ratione causæ efficientis *in scriptum* §. 3. I. d. J. N. G. &

G. & C. l. 6. §. 1. d. I. & I. & *non scriptum* eingetheilet Wesenb. in Comment ad π. hält zwar davor, daß diese Eintheilung a forma specifica hergenommen, allein er begeheth einen Irrthum, denn daraus würde folgen, daß wo eine Scriptura wäre, müste auch ein Jus seyn, da aber die Scriptura nur ein Accidens legis ist, vermöge welches die Gesetze desto com. moder promulgiret, und verstanden werden, so siehet man gar deutlich, daß das Fundamentum dividendi a causa efficiente hergenommen. Ein Jus scriptum ist demnach dasjenige Recht, welches mit aus drücklichen Willen und Befehl eines Gesetz = Gebers gegeben worden a. l. 2. §. 4. ff. d. O. J. l. 32. §. 1. ff. h. t. Derowegen wird nun nicht ad legis expressionem unumgänglich Scriptura erfordert, und daß ein Gesetze muß gedruckt werden, sondern es kan auch der Serenissimus seinen Willen und Befehl Oretenus declariren lassen, e. g. durch den Herold, oder öffentlich ausruffen, den jedes Orts Obrigkeit hierzu absonderlich ordnen muß. Stryk in not. ad Laut. h. t. Ob schon das, durch öffentlichen Ausruff gegebene Jus a *Communi accidenti* ein Jus scriptum genennet wird. Denn das ein Jus abque scriptura ein Jus scriptum genennet wird, involviret keine Contradietion; a *notione enim ad rem ipsam non valet.*

M. I. b. I. §. 2. marginis in scriptura §. 1. d. I. M. 8. 2.

valet consequentia. Conf. Illustr. Thomas ad Strauch. Diff. 1. Es scheint aber uns Contrair zuseyn §. 9. & 10. I. d. N. G. & C. allwo der Imperator selbst einen Unterscheid inter Ius scriptum und non scriptum zu machen scheint, weil, wie er 'saget, das Ius scriptum ex more Atheniensium hergekommen, das Ius non scriptum aber ex more Lacedæmoniorum, die erstern schrieben alle Gesetze, die letztern verleibten sie dem Gedächtniß ein. Hierauf antworten wir, daß der Imperator zwar den blossen Nahmen Scripti & non scripti von denen moribus dieser Völker entlehnet, mit nichten aber die Sache selbst und deren formam. Ferer führen die, dissentientes den §. 11. J. de R. D. an, in welchen steht, daß die Bürgerlichen Gesetze alsdenn erstlich entstanden wären, als man angefangen hätte die Gesetze zu schreiben. Wann wir aber das Verbüm Scribere h. i. pro sancire nehmen, wie es die Natur der Sachen erfordert, so ist uns auch dieser textus J. nicht entgegen. vid. Phil. us. pr. J. L. 1. l. 2. Ed. 7. Sicherer ist es allwege und zwar vornehmlich in den teutschen R. Reiche, daß man in lege condenda die Scripturam adhibire, damit ein solches Gesetz denen Untertanen wissend gemacht werde. Dieses eben ist die eigentliche Ursach, warum in unsern teutschen Reiche
die

die Gesetze gedruckt werden, vid. Reichs-Ab-
 schied d. An. 1521. S. Es sollen auch 2c. Hier-
 durch haben wie nur erwiesen, quod *dicendo*
lex condi possit. Nunmehr aber wollen wir
 untersuchen, an *dicendo lex Scripta* condatur.
 Und da sagen wir mit Illustr. Linck. Nein:
 als welcher *ad essentiam* iuris scripti scriptu-
 ram erfordert, ob sie schon nicht *de essentia legis*
 sey. Casus: der Lex Regia ist ein wahres Ge-
 setze gewesen, ehe er noch geschrieben ward,
 alleine es ist kein geschrieben Gesetze gewesen.
 Also ist jeder Lex expresse promulgata ein
 Lex e. g. durch öffentlichen Ausruff, Allein
 er ist noch nicht *Lex scripta*, sondern gehöret
 ad Jus non scriptum a. S. 19. J. d. J. N. G.
 & C. Conf. Pagenst. Manip. 2. f. 24.

§. 4.

Das Jus Scriptum wird subdividiret in
 Civile und Prætorium, das erstere wird durch
 Leges, Plebiscita, Sæta, Principum placita, Re-
 sponfa Prudentum introduciret I, 7. ff. d.
 J. & J. das letztere kömmt von Edicto Prætorum
 her §. 3. seqq. J. d. J. N. G. & C. Damit
 das Jus Civile Rom: suppliret oder ex æqui-
 tate corrigiret würde. Das Jus prætorium,
 welches sonst unter die Species Juris Civilis
 gerechnet wird, wird ihm zwar allhier op-
 poni-

poniret, wann man das Jus Civile stricte
nimmt, wie nun das Jus Civile stricte sum-
tum von dem Römischen Volcke selbst v-
der dem Senatu Romano rogiret ward, so
wurde das Jus Pratorium von denen Præ-
toribus ex usurpata potestate, (die aber nach-
gehends das Volck mit seinen Consens be-
kräftigte) die Strenge des Civil-Rechts
zu mitigiren, gegeben l. 7. §. 1. ff. d. J. & J.
§. 9. l. d. hæri. quæ ab intest. St. yk. in no-
tis ad Lauterb. h. t. Diese distinction inter
Jus Civile & Pratorium ist ein effectus derer
öfftern mutationen die sich in Römischen Sta-
tu zutragen. Confer. Huber in digress. Inst.
P. 1. L. c. 2. 1. j. c. 22. Dieses Jus Præto-
rium hat wiederum seine membra einer neu-
en subdivision. Denn so ist es vel Præ-
torium in specie dictum, wovon gehandelt
worden, vel Edilitium, welches ex Edictis
Ædiliū Curulium herkommt §. 7. d. J. d.
J. N. G. & C. AEdiles wurden sie von der
Cura ædium genennet, denn sie hatten die Aufs-
sicht über die Heil. Tempel, wie aber das
Volck wuchse, bekamen sie auch die Inspecti-
on über die Stadt und privat. Häuser vid.
Sext. Pompej. Festum d. verb. sign. Lib. 1.
Diese AEdiles gaben nun in Ansehung dieser
Häuser, Tempel, und Straßen, unterschied-
den Gesetze, welche man ad Jus Pratorium

E

sive

five honorarium, in specie aber ad AEdilium Curulium Edicta referiret, e. g. Hieher gehöret der Titulus ff. de via publica & si quid in ea factum esse dicatur. Wann jemand von ihren Ursprung, dignität und Officiis ein mehrers wissen will, schlage Excell. Hoffmann, in Hist. Juris Rom. nach pag. m. 98. seqq. Wann wir aber den Usum practicum dieser Distinction betrachten, so werden wir keinen finden, und trägt sie ad leges rite intelligendas nichts bey, Conf. Huber. Prol. ad J. d. J. N. G. & C. §. 11. Jedoch exeriret sich ein Effectus ratione Termini Præscriptionis, als welcher anders ist in actionibus Civilibus als in Prætoriiis poenalibus l. 3. C. d. præsc. 30. vel. 40. annor: l. 35. d. O. & A. Confer. Lauterb. Concl. Forens, Exerc. 2. th. 1.

S. 5.

Alles Jus Scriptum nun wird, wie gesagt worden, expressa legislatoris voluntate geordnet, und obligiret die Unterthanen aus seiner eigenen autorität, woraus wir nicht unbilllich schliessen, daß der Usus derer Unterthanen nicht erstlich noch darzu kommen dürffe a. l. 2. l. 32. ff. §. 1. h. t. Denn daß ein gegebenes Geseze müsse gehalten werden fließet,

flicket a.) aus der Intention des Geseßs Gebers. Es stehet auch b) nicht in der Unterthanen Willkühr *iustum Superioris* zu negligiren. Wann aber dieses geschähe, so würde ein *lex nova*, der den *priorem* abrogirte daraus, welches aber nicht ohne nur c.) a *superiore* geschehen kan. Endlich sagt d.) dist. 4. Can. 3. Daß, wenn Geseze sind gegeben worden: *Non liceat Judici de illis iudicare, sed secundum ipsas*. Hierinne kommt mit uns genau überein *Carpz. P. 2. Dec. 101. und confirmiret alles n. 19. mit zweyen responsis*. Wenn nun die hohe Landes-Obrigkeit ein Geseze publiciret hat. e. g. Es sollen die Bürger keine Degen tragen, und der Magistratus *exequi* et dieses Mandat nicht exacte, sondern es wird nur alle viertel Jahr einmahl denen gemeinen Bürgern und Handwerks-Leuten der Degen genommen, so kan man nicht gleich sagen: Das Degen-Mandat ist nicht *Usu & Observantia* bey allen recipiret worden. Ratio; weil die Observanz und *usus* eines Gesezes allezeit *presumiret* wird dergestalt, daß wer den *Usum* in zweiffel ziehet, sich das *Onus probandi* über den Hals ladet. Denn *Solus non usus* eines Gesezes verringert nicht die *autoritat* desselben, sondern vielmehr ist nöthig, daß der *Contrarius Usus* gezeiget werde. h. e. Es sey ein *Calus*

sus vorgegangen, in welchem der lex hat sol-
 len practiciret werden, und sey doch nicht
 practiciret worden l. 27. C. d. Testam. Zie-
 gl. d. Iur. Majest. L. 1. Cap. 3. §. 77. Stryk-
 U. M. disc. præl. §. 24. 25. Dieses was an-
 sieh vor getragen wird, muß nur auf die leges
 ad certum locum latas gezogen werden,
 weil in dem Rechte, welches wir von andern
 Völkern freywillig, bey uns recipiret, eine
 ganz andere ratio vorhanden ist. Denn
 in den Iure Romano siehet man, wie manche
 materien niemahls mit recipiret worden, da-
 von die stipulationes, und derer Solennia zeu-
 gen seyn. Solten nun einige gefunden wer-
 den, die da unsern l. 32. pr. h. t. & §. 1. neh-
 men und das Contrarium ex verbis: de qui-
 bus causis scriptis legibus non utimur, it: in
 §. 1. verbis: receptæ erweisen wolten, so ant-
 worten wir ihnen: Daß diese Gesetze gehö-
 ren zu denjenigen Zeiten, da die Römische Re-
 public frey ware, und Gesetze zugeben bey-
 m Volcke stunde vid. verb. Iudicio populi.
 Berger. in Resol. LL. obst. ad Lauterb. h. t.
 mithin bedeutet diese receptio nicht obser-
 vantiam, sondern die Contitutionem eines
 Gesetzes selbst.

§. 6.

Das Ius Civile wird vonehmlich denen
 Unterthanen gegeben l. f. C. d. LL. l. 9. ff. d. I
 &.

& I. Worunter auch verstanden werden die Temporarii e. g. Ein ankommender Reisender, ein Fremder, der schon anderswo sein Domicilium hat, jedoch nur in so ferne es der Republic Nutzen ersodert, oder der Serenissimus es haben will c. 2. d. 8. Mand. El. von Büchsentragen d. An. 1626. i. e. wann der lex expresse ad advenas extendiret. e. g. also ist in statuto, daß niemand einen Studiosum in dem Fürstenthum Württemberg weder mit einer real noch verbal Injurie beleidige, bey 100. Gulden Straffe verbothen. Huber, in Præl. ad ff. h. vornehmlich da, wann sie daselbst Contractus schliessen l. 6. ff. d. Edict. oder Delicta begehen l. 1. C. ubi. de Crim. ag. op. Carpz. Pr. Crim. P. 2. q. 54. n. 30. Casus: Ein Unterthan aus Sachsenbegienge in Fürstenthum Württemberg ein adultarium, so würde er in Württembergischen Landen nicht mit der poena capitali belegt, wo mit er wäre angesehen worden, so er in Sächsl. Landen, ein solch delictum verübet hätte. Bey dieser Gelegenheit fragen wir: ob ein Gesetz-Geber seinen eigenen Gesetzen unterwürffig seyn müsse? Von dieser Frage wird so wohl in Iure publ. als auch in Iure Civili gehandelt. Vom ersten siehe Limm. J. P. L. 2. c. 8. n. 45. von andern Fach. Controv. L. II. c. 2. wir, die wir schlechterdings nach-

dem Iure Civili Romano gehen, beantworten die Frage mit Nein. 1.) per text. expr. in l. 31. ff. d. leg. 2.) weil ein lex dem Inferiori von Superiore gegeben wird l. 4. ff. d. recept. arb. Man aber hat ein Princeps keinen Superiorem, auch kan er sich nicht selbst ein Gesetz geben pre l. 13. §. 4. ad Scum. Treb. 3.) Es muß auch ein anderer seyn, der da Befehl giebt, ein anderer der da gehorchet, ein anderer der da straffet, ein anderer, der da gestraffet wird. Hierauf setzen uns die Dissidentientes entgegen: Daß der Imperator selbst sagt: quod sit legibus alligatus l. 4. c. d. Leg. §. 7. q. m. test. inf. l. 23. ff. d. Leg. 3. l. 3. C. de test. Wir weisen sie aber mit der Antwort ab: Daß der Imperator, da mit er sich denen Unterthanen gleichsam zum Exempel darstellen möchte, sich freywillig und aus einer generosité seinen eigenen Gesetzen unterwürffig mache vid. l. 4. in verbis: digna. (i. e. generosa) vox est legibus se alligatum profiteri, i. e. ultro fateri se alligatum esse. ita in §. d. fin, ait. Etsi, legibus soluti simus (sc. de Iure) tamen legibus vivimus, sc. amore virtutis Fragen wir nun von Ufu moderno dieser Doctrin, so müssen wir sagen, daß der Status Imperii gang mutiret sey, indem die leges Imperiales nicht mehr ex nudo soloque Imperatoris

ratoris Consensu ihren Ursprung nehmen, sondern die Status Imperii müssen auch mit einwilligen, mithin werden dieselben heutiges Tages per modum Conventionis und Contractus gemacht Capitul Carol. V. art. 2. Capit: Ferd. III. §. 38. §. 40. & Ferd. IV. Capit: Leopold §. 38. verbis: künfftige Gesetze, so durch uns mit der Eyhr-Fürsten und Fürsten auch anderer Stände des Reichs, Rathe, zuthun aufgerichtet werden etc. Conf. Coccej. in Iure Publ. C. 7. §. 11. dergestalt, daß auch der Kaiser selbst nicht einmahl von denen unito consensu gegebenen legibus abweichen könne. Conf. Stryk. in U.M. h. t. §. 9. & 3. Ein Status Imperii e. g. Churfürst, Fürst, ein Reichs-Graff etc. etc. kann in seinen Landen Gesetze geben vi superioritatis Territorialis und zwar regulariter alleine. Coccej. Iur. Publ. C. 23. §. 4. und ist an solche Gesetze keines weges gebunden. Irregulariter aber wann er sie mit Consensu derer Landstände giebt, als dann ist er sie allerdings zuhalten schuldig Conf. Struv. Exerc. 2. th. 10. ibique Muller al. loc. Wie gehen ferner fort und fragen: ob eines Landes Herren Gemahlin denen Gesetzen ihres Gemahls, so er denen Unterthanen publiciren läßt, unterwürffig sey oder nicht? Einige affirmiren diese quæstion, weil die leges a

Principe latz alle Menschen in den Lande obligirten, so gar auch diejenigen, die in Imperantis Familia wären. e. g. Prinzen, Gemahlinnen Confer. Boecl. ad Annal Tacit. l. 1. c. 15. Schilter ad ff. tit. d. Iurisd. §. 14. seqq. Wir limitiren aber diese Meinung und sagen: Daß der Fürst allemahl seiner Gemahlin eben die Iura, eben die Privilegia, die er selbst besiget, tribuire, und sie hierdurch a communiobedientia eximire l. 31. ff. d. leg. Daher kömt es auch, daß Principis Conjux die Privilegia Fisci habe l. 6. §. 1. d. Iur. Fisc. l. 3. C. d. quadr. Præsc. obstat. l. 57. d. Legat: 2. allwo der Augusta ein legatum sub conditione hinterlassen worden, wann sie nun eher stirbe, als die Condition erfüllet ist, erlöschet das legatum in Augusto aber erlöschet es nicht, ob er schon eher stirbt als die Condition erfüllet Resp. Wann dem Augusto ein solches legatum hinterlassen worden, so wird davor gehalten: Es sey dem officio Principis, nicht aber Principi in individuo hinterlassen worden weil er die Republic repräsentiret d. l. 56. In der Augusta aber cessiret diese ratio, denn diese hat keinen solchen Successorem Confer. Coccej. Iur. Contr. h. t. quæst 5. p. 21.

§. 7.

Jedes von dem Landes-Herrn gegebene Recht verfiret nun circa res, welche erstlich *possibiles* seyn

seyn müssen, denn kein *lex sana* disponiret de re impossibili. Wann nun jemand aus den §. 10. J. de hæred. inst. allwo der Erbe, der sub impossibili conditione eingesetzt ist, die aber weggenommen, und die hæredis institutio in eine puram verwandelt worden, zu sagen beliebte: daß der Imperator circa impossibilem conditionem disponire, so sage man hierauf: daß inter τ ad impossibilia obligare und inter disponere ein Unterscheid zu machen sey. Das erstere kan kein Gesetz ausrichten, das letztere aber wohl der Princeps, Ziegl. d. lur. Majest. L. 1. c. 3. §. 73. vid, l. 185. ff. d. R. J. Zum andern müssen es res futuræ seyn. Es wäre dann, daß das Gesetz *nominatim de præterito* tempore vi domini super eminentis etwas gebiethen sollte, dahin gehöret l. 7. C. h. in diesem Falle aber seyn dennoch negotia adhuc pendentia darunter zu verstehen, hingegen nicht negotia decisa und transacta, Limitatur: Wann die höchste Nothwendigkeit des gemeinen Wesens etwas anders riethe und haben wolte, dergleichen casus in Instrum. Pac. art. f. vorkömmt. Andere DD. sagen: Wenn der lex nur das *Ius antiquum* declariret, gehet er auch ad præterita. Denn sagen sie, indem der lex declariret, constituiret er nichts neues Gail. L. 2. O. G. n. f. Drittens soll der

der lex circa res indifferentes versiren c. 6. d. R. J. in 6. h. e. welche facta weder durch das göttliche oder natürliche Recht nicht unterschieden seyn, davon kan der lex humana disponiren, etwas darzu thun, oder einschräncken, mit nichten aber kan er das Contrarium setzen und ordnen Ziegl. d. Iur. Maj. L. I. c. 5. §. 40, seqq. Vierdtens circa res saepe accidentes l. 5. ff. d. leg. denn so offte in einer Materie rate und öfftere Casus vorkommen, so offte ist die regul von denen frequentioribus zu formiren. e. g. Weil insgemein die Weibes-Personen lubricum Iudicium haben, dennoch aber einige seyn die acre Iudicium haben, so ist nichts desto weniger das Senatus-Consultum Vellejanum gegeben worden, und von allen zu verstehen. Es scheint uns zwar der §. 22. J. d. R. D. entgegen zu seyn, alleine Rhetius 10. medit. academ. 35. item Pagenst. Manipul. 2. Sic. 28. widerlegen die dissentientes.

§. 8.

Ingleichen verbinden alle und ieder Gesetz, so von einer ordentlichen Obrigkeit gegeben worden, den Menschen dahin, daß er sie wissen muß a. l. 9. §. 2. ff. d. Iur. & fact. ign. l. 9. C. d. leg. und zwar ex vinculo subiectio-

tionis, nicht aber, wie einige wollen, ex nuda promulgatione. Es muß die Scientia allhier nicht so stricte angenommen werden, als ob müste ieder Bürger die leges erforschen, und dem Gedächtniß einverleiben, sondern es ist hier eine mediata scientia genug, die sich ein Bürger und Bauer mediante iurisperito alsdann erstlich acquiriren kan, wann ein Casus, den er nicht selbst begreifen kan, in Bürgerlichen Leben vorkommt. l. 9. §. 3. ff. de iur. & fact. ignor. Stryck. in not. ad Lauterb. h. t. Nun fragt man ratione temporis: wann ein Unterthan sie wissenmüsse? Und da antworten wir in genere, das Wissen eines Gesetzes wird gleich von der Zeit an præsumiret, so bald das Gesetz gegeben worden. Diese promulgation muß vorhergehen, und ist unumgänglich von nöthen, Ziegl. d. J. Maj. L. I. C. 5. n. 77. Daß ich aber in specie dem Gesetze sogleich sub poena gehorchen müsse, da sagen wir Nein, sondern es hat ieder Unterthan von vorgegangener promulgation an, zwey ganzer Monath Zeit, ehe er, wann er dem legi zuwieder handelt, darnach kan gestrafft werden. Weil ein Gesetz nicht so gleich ad noticiam aller und jeder Unterthanen kommen kan, derohalben ist es billig, daß dem ohnwissenden ein gewisses Spatium determiniret

ret

ret werde, welches der Imperator circa testamenta auf zwey Monathe gesetzet hat in der Nov. 66. c. 1. Diese Nov. ist nachgehends von DD. auf alle leges extendiret worden. Coccej. Iur. Contr. h. t. qu. 6 Berg. in Resol. Leg. Obst. h. t. Wann aber der Landes-Herr in den Mandat einen andern Terminum geordnet, alsdann hat die Nov. 66. nicht statt. e. g. in Nov. 130. c. 1. sind nur 30. Tage, zwischen welcher Zeit man das Gesetz wissen muß, nachgelassen. Ingleichen in Nov. 58. drey Monath. Diese Regul wird limitiret: wann Titius aus einer erheblichen Ursache weg gewesen, so daß er das gegebene Gesetz nicht hat wissen können, alsdenn ist er an die determinirte Zeit nicht stracks gebunden. Christin, Vol. 2. Dec. 52. n. 3. Diese Nov. 66. appliciret auch Stryk. in U. M. §. 15. so gar auf die leges Imperii, und führet zum Exempel die Reform. polit. 1577. Tit. 18 in fin. au. verbis: Es soll solche Ordnung in zweyen Monathen, nach geschעהner Publication würcklich angehen, Allein er gestehet selbst: Daß es nicht univerrsell sey, Wiewohl doch in Ansehung dieser legum von der Nov. in dubio nicht abzuweichen sey. Das aber ist etwas besonders, daß ein Rec. Imp. die Cameram nicht eher verbinde, als biß es von den Chur-Fürsten zu Maynz der Cammer

mer

mer insinuiret, welche Insinuation in den letzten Recept auf 6. Monathe verschoben worden. Blum. Proc. Cam. Tit. 2. §. 9. Und was Sachsen in specie anlanget, so ist die Nov. 66. c. 1. wie Philipp. in Eccl. Lib. I. Eccl. II. n. 16. will durch eine expresse Constitution Joh. Georg. II. introduciret worden (vid. Land. Gebr. d. A. 1661.)

§. 9.

Der andere Effect, den ein Gesetz zu wege bringet, ist obligatio *ad obedientiam*, so wohl *ad externam*, als auch *internam*. Die *externa* wird erfordert l. 29. ff. d. LL. welcher will, daß der Actus, der wider die Gesetze ist celebriret worden, nullus sey *vel simpliciter* l. 5. C. d. LL. in so ferne er dem Gesetze zuwider a. §. 2. J. d. donat. e. g. Eine Donatio von 600. Ducaten species gilt nicht, wann sie nicht zuvorher gerichtlich insinuiret worden, in so ferne nemlich sie die 500. Ducaten übersteigt. Also ist hier der ganze actus nicht invalidus, sondern in so ferne er dem *legi scriptæ* entgegen ist; *vel cum additamento pœna* l. 6. & auth. incestus C. d. incest. & inut. nupt. P. 4. C. El. 22. ibique Carpz. Def. 4. Es geschiehet auch bisweilen, daß der Actus validus verbleibet, vornemlich, wann ihn das Ge
se

feße selbst conserviret, dabey aber den violatorem legis straffet, vel poena rescissionis vel alia. Casus: ich kauffe einen ein Hauß ab, und lædare ihm ultra dimidium, so ist nichts desto weniger der Kauff richtig, alleine der læsus hat remedium l. 2. C. d. resc. vendit: Casus: 2.) Wann eine Wittbe in dem Trauer-Jahre wiederum heyrathet, wird sie mit der poena infamiae beleet, ob schon die secundæ nuptiæ firmæ verbleiben l. j. C. d. secund. nupt. Berger in Res. LL. Obst. h. t. Ehe wir aber von dieser Materie ab und auf die Contraria legis gehen, so scheinet es nöthig zu seyn, daß wie erstlich die Frage entscheiden: Ob die Bürgerlichen Gesetze die Unterthanen zu einem Gehorsam in ihren Gewissen verbinden? Wann wir den Struv. in S. J. C. Exerc. 2. §. 13. nachschlagen, befinden wir, wie sehr sich die Doctores diese quæstion durch eine ingenieuse distinction zu entscheiden bemühen. Conf. Treutl. D. I. th. 6. l. D. Wir aber wollen diese Controvers kürzlich also entscheiden: Allerdings sagen wir, verbindet der lex humana die subditos in ihren Gewissen zu einem Gehorsam, weil das natürliche Recht, welches dem Magistratui zu gehorchen befiehet, auch zugleich haben will, daß man seinen Mandatis und legibus gehorchen solle. Denn die D
brigs

brigkeitliche Befehle sind nicht so wohl Sa-
 zungen der Menschen, als vielmehr Gottes
 Befehl selbst. Denn Gott hat befohlen,
 daß ein Magistratus an seiner Statt seyn soll,
 wie der Apostol. ad Rom. 13. v. 1. 5. redet.
 Mithin verbinden die leges humanæ in con-
 scientia nicht, vi propria, sondern virtute; le-
 gis divinæ Coccej. Jur. Contr. h. t. qv. X.
 Dieweil auch der Apostel von dem Magistra-
 tu ethnico, nicht in specie Christiano redet,
 so fließet auch dieses annoch hieraus, daß kei-
 ne Secte unter den Vorwand, daß sie nicht
 des Legislators Glauben wäre, sich entschul-
 digen könne, die Befehlen, die ein Landes-
 Herr giebt, zu decliniren. Conf. Sanderfon.
 de oblig. Conscient. præl. 5. §. 2. Disput. d.
 for. conf. c. 2. §. 3. Ob nun wohl einige
 glauben, daß der Magistratus humanus so
 schlechterdings keine Gewalt in conscientiam
 derer Unterthanen habe; So können wir es
 ihnen zwar gerne concediren, wir müssen
 aber nichts destoweniger den Satz limitiren,
 daß nemlich die Obrigkeit nicht vi propria.
 die Gewissen obligiren könne, sondern weil sie
 es thut auf Gottes Befehl, jedennoch ersrea-
 cket sich die obligatio Conscientiæ nicht auf
 die actus mere civiles i. e. solennitates. Ca-
 sus: Dergleichen solennes actus mere Ci-
 viles treffen wir in Testamenten und Codi-
 cil.

cillen an, da obligiret der lex humana die Gewissen derer Unterthanen nicht dergestalt, daß sie præcise testamenta mit ihren scrupulosis solennibus machen müssen, sondern es ist ihnen nachgelassen gar keine zu machen, Wann sie aber die ritus unterlassen, seyn die actus zwar nullius momenti, a. l. 20. C. de Test. Alleine dieses factum lædiret nicht die Gewissen. Conf. Struv. in S. J. C. Ex. 2. th. 13. 14.

§. 10.

Ein iedweder lex, ob er wohl nach des Gesetzgebers intention immer dauren solle, l. 6. pr. C. d. secund. nupt. und nicht leichtlich zu ändern l. 1. d. Const. Princ. So kan er dennoch, wann es der augenscheinliche Nutzen der Republic erfordert, geändert, verbessert, oder auch gar abgeschaffet werden §. pen. J. d. J. N. G. & C. l. 7. d. rest. in integr. Es kan darzu nichts nicht thun, wann gleich der legislator, daß er dieses Gesetze nicht ändern wolle, mit ausdrücklichen Worten versprochen. Carpz. d. L. Regia C. 3. n. 21. Weil niemand ein Gesetz geben kan, von welchen er nicht selbst wieder abgehen könnte. l. 22. pr. ff. d. Leg. 13. Barb. Lib. 10. c. 13. axiom. 4. So wird demnach lex lata wiederum abrogi-

gi-

giret, vel expresse vel tacite. Einmahl *expresse*, wann der Princeps ein neu Geses, darinne das erste aufgehoben worden, promulgiren läßt; *tacite* aber geschiehet es, wann die *causa finalis in totum* aufhöret. l. 6. §. 2 ff. d. Jur. Patr. l. fi ff. ad Scutum Silan. Casus: Ein Minor muß nach dem lege Romana bis in das 25. Jahr einen Curatorem haben, ob nun schon beyim Titio ein reiffer Verstand, u. gute Sitten seyn, mithin in hoc individuo die *causa legis finalis* cessiret, so höret dennoch nicht der gegebene lex auf, weil nicht bey allen und ieden dergleichen *judicium* und *finalitas* zu befinden ist, das ist, *finis legis non cessat in totum*, vielweniger höret ein Gesetze zu gelten auf, wann nur die *causa efficiens* oder *impulsiva* zu seyn aufgehöret hat. Brun. ad l. 13 ff. d. adopt. n. 3. 4. Endlich wird auch ein lex aufgehoben per *contrariam consuetudinem posteriorem* § 11. d. J. N. G. & C. l. 32. §. 1. ff. h. Nur müssen in diesen letztern Falle die *requisita consuetudinis* vorhanden seyn. Daß nemlich also *diu* und *semper*, nicht aber anders die Sache sey observiret und entschieden worden. Stryk. in not. ad Laut. h. t. Wie nun einigen Doctores Juris diese Meynung, daß lex scripta durch eine *Contrariam Consuetudinem* könne abrogiret werden, etwas gefährlich geschienen, ab-

sonderlich, da der *lex expressam Principis voluntatem* zum Grunde hat, die von denen *Anterthanen* eingeführte *Consuetudo* hingegen eine *tacitam*; So haben sie lieber diesen *modum*, durch welchen ein Gesetz wiederum könne aufgehoben werden, gar nicht gültig seyn lassen wollen, ja sie allegirren zu ihrem Beweis thum, den *Leg. 2. C. quæ sit long. Consuetud.* Alleine wir antworten auf den *legem obstantem*, daß das daselbst befindliche Wort *vincere* nicht *privative*, sondern *comparative* anzunehmen sey. *Conf. 2. Feud. 1.* also daß *Consuetudo* das Gesetz zugleich mit seiner *obligation* überwinde, wie ein *lex posterior* den *priorem*, nicht aber die *Consuetudo* an und vor sich in Ansehung der *Obligation* das Gesetz überwiege, gleich als ob der *Consuetudinis obligatio* stärker und kräftiger wäre; *Conf. Berg, in resol. LL. Obst. h. t.* Es mögen nun die *dissentientes* sagen, was sie wollen, so ist dennoch der *lex 32. §. 1. ff. d. leg. kräftiger*. *Vid. Carpzov. Dec. 101. n. 23.* Am allerbesten aber unter allen hat diese *Controvers Coccej. Iur. Contr. qu. 14. h. t.* entschieden, allwo er den *legem 32.* von *statu populari*, den *1. 2.* aber von *statu regio* versteht.

§. II.

Wie wir nun von §. 3. und seqq. §. §. an, bis auf ieszigen von dem Iure scripto nebst seinen requisitis und effectibus genugsam gehandelt haben; so wollen wir in folgenden die Natur des Iuris non scripti untersuchen. Das Ius non scriptum wird sonst consuetudo genennet. Mehr Synonyma hat Lauterb. in Coll. pract. h. t. §. 29. Wann wir sie beschreiben wollen, so ist sie ein Recht, welches tacita legislatoris voluntate, der aus denen eingeführten Gebräuchen geschlossen wird, eingeführet wird §. 9. d. J. N. G. & C. 1. 32. §. 1. ff. h. t. Sie wird eingetheilet in consuetudinem *universalem*, alle gemeine durchgehende Gewohnheit e. g. die Consuetudines Feudales oder das Lehn-Recht, denn diese werden durchgehends in Deutschland geduldet. vid. Capit. Leopold. Art. 4. Struv. S. J. F. C. 1. th. 6. & 7. und in *localem*, locale Gewohnheit, die nur in einen gewissen Orte, Stadt oder Landen, statt hat, und ausgeübet wird e. g. der Sachsen-Spiegel, O. C. P. I. Tit. 13. & tit. 57. ibi. Statuten und Gewohnheiten der Fürstenthümer, Herrschaften und Gerichten zc. mehrere Eintheilung hat Hahn ad Wes. h. n. 9. Nachdem Iure Romano lag der Grund einer consuetudinis

§ 2. in

in tacito populi consensu l. 32. §. 1. ff. h. t. Allein hier muß man auf den statum Reipublicæ sehen, denn zu damahligen Zeiten war die Macht Gesetze zu geben bey dem Volcke. Nichts destoweniger argumentiret man aus dem angezogenen l. 32. noch heutiges Tages: Auf wessen Willen ein Gesetz gegeben wird, auf dessen tacitam voluntatem gründet sich die Consuetudo. Woraus wir schliessen, daß eine Consuetudo Imperialis nicht anders könne eingeführet werden, ohne nur mit stillschweigenden Willen des Kaisers und der Stände Conf. Stryk. in U. M. §. 10. h. t.

§. 12.

Dunnehro wollen wir die Requisite, die zur Einführung einer Gewohnheit nothwendig von nöthen, an- und ausführen. Hieher gehöret erstlich, daß der actus ein publicus actus seyn müsse, damit er heutiges Tages dem Principi bekand werde, denn alsdenn wird davor gehalten, daß er tacite darein consentiret habe a. l. 18. ff. mand. Ob er es schon in der That nicht weiß, daß eine Gewohnheit eingeführet worden, denn daß er es nicht weiß, geschiehet nur per accidens. Hahn ad Wesl. h. verb. non contradicat. Hingegen sind die Actus clandestini nicht hinlänglich. Franz. h. t.

h. t. ff. ad A. n. 110. Denn wann iemand etwas heimlich thut, wird gleich ein Dolus præsumiret. Bald, in l. 7. C. d. Jur. & fact. ign. dahero es auch am besten ist, wenn der actus *publicus* geschiehet, i. e. vor vielen Leuten l. 33. ff. d. V. S. j. l. 7. §. 4. ff. ad L. Aquil. l. 2. C. d. custod. reor. Darnach müssen die actus *2)* *Continui* seyn, anderer gestalt, wird die *Consuetudo* nicht gültig seyn. a. l. f. C. *quæsit. long. consvet.* Denn sobald er mit *contrariis actibus* interrumpiret wird, gehet man zurücke auf das *Ius Commune*. l. 123 §. 1. d. R. I. Berlich. P. I. Dec. 74. n. 5. Casus: Das Schneider-Handwerck spricht, es habe durch die lange Gewohnheit ein Recht erlanget, die *Pfuscher* in ihren Handwerck aufzutreiben, und hätte also klagen müssen, daß sie von 1. 2. 3. 4. 10. bis 30. und 32. Jahren durch eine lange Gewohnheit berechtiget, die *Pfuscher* ihres Handwercks eigenmächtiger Weise aufzutreiben. Weil aber während der Zeit die *Schneider-Zunft* die *Pfuscher* öftermahls *per implorationem officii Iudicis* aus einander treiben lassen, so ist ihr actus durch einen actum *contrarium* unterbrochen worden. Drittens müssen es actus *diuturni* seyn, h. e. die Gewohnheit muß viele Jahre gedauert haben, in Ansehung dessen wird es auch ein altes *Herkommen* genennet. l. 32. §. 1. l. 33. l. 35.

l. 35. ff. h. t. Wie viel Zeit nun hierzu erfordert werde, daß man sagen könne, das Herkommen sey per actus diuturnos eingeführet worden; wissen die Doctores selbst nicht gewiß zu sagen. Conf. Coccej. J. C. h. t. quæst. 12. allwo er hievon weitläufftig handelt. Gail. L. 2. Observ. 31. n. 3. spricht: daß man auf das Jus Canonicum sehen müsse, und dabey distingviren, ob die Gewohnheit *præter* oder *contra Jus Commune* sey. Wenn Sie *præter jus* ist, werden 10. Jahr erfordert; Wenn sie *contra Jus* ist 40. Jahr. Will man nach dem Iure Civili Romano gehen, so stimmen die Doctores darinnen überein, daß darzu longum tempus i. e. 10. Jahr vornöthen sey, Mynsing. C. 6. Obl. 31. n. 10. Noch andere sagen: Weil diese Sache mit deutlichen Gesetzen nicht determinire ist, so muß man diese Zeit so gar auch nach dem Iure Canonico dem arbitrio Iudicis überlassen. l. 1. §. 2. ff. d. lur. delib. Carpz. P. 2. C. 3. def. 21. Magnif. Menck. th. & pr. ff. h. t. Nach dem Sächsischen Rechte hingegen ist aller Streit gehoben, denn da werden 31. Jahr 6. Wochen und 3. Tage erfordert. Dierdents müssen ad consuetudinem *introducendam* die Actus *frequentes* seyn, das ist, eine gewöhre Gewohnheit. Ein einziger Actus, ob er schon manifestus und notorius, ist nichthinlänglich. Lauterb. Ex. 2. th. 8. Der Numerus

rus actuum gleich wie er ebenfals in dem Civil-Rechte nicht determiniret ist; also muß es lediglich dem arbitrio Iudicis überlassen werden. a. l. i. §. 2. ff. d. Iur. delib. Nichts desto weniger aber hat der usus fori heutiges Tages duos actus als *sufficientes* erkennenet. Pluralis enim locutio *duorum* numero contenta est. l. 12. d. test. Berg. in Ref. LL. oblt. h. t. Carpz. P. 2. Const. 3. Def. 22. in f. Diese actus dürfen nicht nothwendig *Judiciales* seyn, sondern es ist genug, wann sie außershalb Gerichte geschehen, weil der actus *extrajudicialis* auch in die Notiz des Landes-Herren kommen kan, oder wann man nur aus selbigen den *tacitam Principis voluntatem* schliessen kan. Coccej. Iur. Contr. h. t. q. XI. Biewohl wenn actus *judiciales* vorhanden seyn, vornemlich solche die in *judicio contradictorio* obtiniret haben, so wird der Wille und Consens des Principis desto nachdrücklicher und deutlicher geschlossen. Lauterb. Coll. pract. Tit. d. LL. &c §. 40. Das letztere und 5te *requisitum* ist das allernothwendigste, nemlich alle *consuetudines* müssen *rationabiles* seyn, das ist, sie dürfen weder dem Iuridivino, naturali, noch denen bonis moribus entgegen seyn c. f. X. d. consuet. In so weit sich der expresse Wille eines Imperantis erstreckt, eben so weit erstreckt sich der *tacita*

voluntas des Lands = Herrn, nicht aber weiter. Stryk, in not. ad Lauterb. ff. h. t. Diese rationabilitas wird aber nicht nach dem Iure positivo geachtet, weil in Ansehung dieser die Gewohnheit, so noch erstlich eingeführet werden soll, irrationabilis seyn kan. Conf. Franzkius in Comment. ad ff. h. t. n. 92. Casus: Wann Titius, Stychum seinen Knecht dolose ums Leben gebracht, so dürffe der Titius nicht wieder ums Leben gebracht werden, weil jener ein Herr, dieser aber ein Leibeigener Knecht wäre, wann nun, sage ich, dergl. per consuetudinem wäre eingeführet worden, so wäre sie irrationabilis, allermassen es wider die göttlichen Gesetze wäre. Casus 2) Wann Melancholische, oder Delinquenten sich selbstn ums Leben bringen, so hatten die Nachrichter eine Gewohnheit, daß sie alle Meublen, welche sie bey den Entleibten stehende mit den Schwerdt erlangen konten, wegnahmen, und sich zueigneten, diese Gewohnheit wäre irrationabilis, nichts destoweniger dauerte sie de facto einige Zeit, und an verschiedenen Orten bis per Principis legem contrariam solche als eine ungerechte Gewohnheit gänzlich aufgehoben worden.

§. 13.

Wenn nun jemand spricht, er habe dieß oder jenes

jenes Recht durch die Gewohnheit erlanget, und die Consuetudo ist noch nicht völlig notoria a. c. 3. X. d. test. cog. so muß, der welcher sie vor sich allegiret, sie auch beweisen. Denn gleich wie die Consuetudo *introducenda* Iuris ist, und nicht erstlich bewiesen werden darff, also ist auch die *introducenda facti*, und muß erstlich erwiesen werden. l. 16. C. d. probat. c. l. d. const. 6. Ratio: Alles Herkommen und Gewohnheit muß anfänglich durch gewisse und verschiedene actus introduciret werden, diese actus aber bestehen in factis, alles factum nun bedarff eines Beweises, da nun gesagt wird, daß die Consuetudo facti sey, so muß sie auch zu vor bewiesen werden. Dahero ist sie gar von denen legibus *expressis* unterschieden, *lex enim scripta a nemine ignorari debet*, sed inter res notorias refertur, mithin darff kein Gesetz zuvor bewiesen werden, die Gewohnheit hingegen darf nicht iederman præcise wissen, zumahl wann von der *introducenda*, wie allhier, die Rede ist, denn alle facta, als aus welchen sie bestehet, kan man nicht wissen, Conf. Ludov. II. P. dist. Iurid. ff. h. t. dist. 1. Wenn es nun an dem, daß die Consuetudo muß bewiesen werden, welche nicht notoria ist, so fragen wir ratione modi, wie sie dann bewiesen werden muß?

wir antworten regulariter 1) per probationem ordinariam e. g. durch 2. oder mehrere alte Zeugen, diese Zeugen aber müssen deponiren nicht de veritate oder ipsa consuetudine, als welches dem Richter zu erwegen zukommt, sondern de factis, actibus, und deren circumstantiis Carpz. P. 2. C. 3. def. 22. In antiquis werden bisweilen Zeugen zugelassen, die nur de *auditu* eydlich zeugen. Struv. Exerc. 2. § 21. Darnach wird die Consuetudo 2) erwiesen per *acta publica*, sonderlich in *judicio contradictorio* l. 34. ff. d. LL. Reines weges aber wenn der Iudex, daß also allemahl gesprochen worden, asseriret. Dec. Elect. 3. Struv. c. l. th. 21. Irregulariter wird bisweilen eine Gewohnheit nur bescheiniget, insonderheit bey denen Bauern. Also hat die Leipziger Juristen Facultät 1699. Mens. Nov. einen Bauer die Bescheinigung seiner vorgeschützten Gewohnheit zuerkandt, und nicht den Beweis auferleget.

§. 14.

Nunmehr wollen wir de *Effectu* Consuetudinis reden. Was nun erstlich das Gesetz selbst vor eine Krafft hat, eben dergleichen Wirkung hat auch eine eingeführte Gewohnheit. l. 32. §. 1. ff. d. Leg. Conf. Strauch. ad Univ.

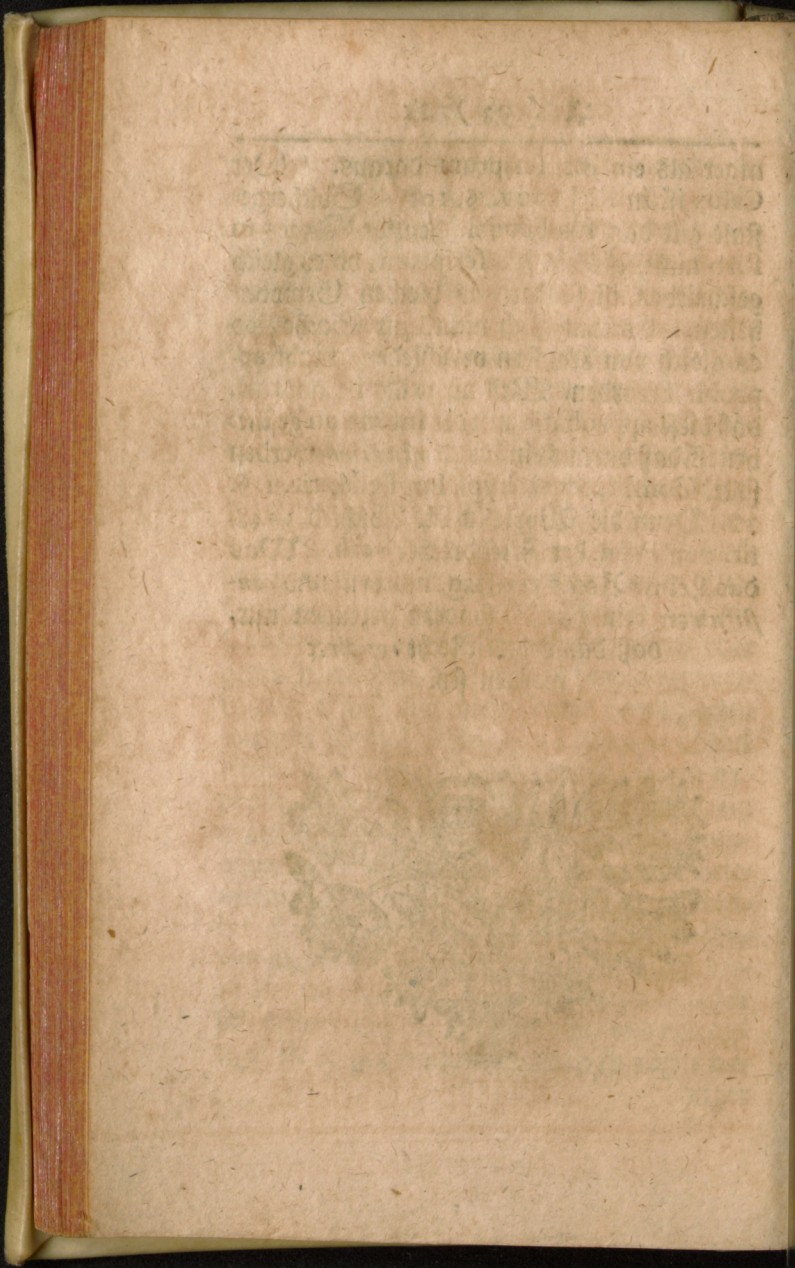
Univ. Jurispr. Diff. I. th. II. e. g. Wie ein
 Gesetze tacitam hypothecam constituiret,
 also kan eine introducta consuetudo tacite
 eine hypothec einführen. tot. tit. de alim.
 vel cib. Leg. Diese Consuetudinis vim
 aber limitiren wir in diesem Casu: wann
 nemlich ein lex expressa vorhanden, welcher
 die Consuetudinem futuram tanquam irra-
 tionabilem verbiethet, und gänzlich verwirfft,
 (i. e. die clausula derogatoria ist dem einver-
 leibet worden) so kan mit einem Worte die
 consuetudo den legem priorem scriptam
 nicht aufheben. auth. navigia. C. de furt.
 Ord. Crim. art. 218. Laut. in Concl. Forens.
 Ex. 2 th, fin. e. g. Der Landes-Herr giebt
 ein Gesetze, daß die Waaren, welche die
 Schiffahrenden bey Sturm auswerffen
 müssen, nicht dem inventori seyn sollen, son-
 dern der, so sie auffängt, oder wo sie ans
 Land kommen, soll sie gegen ein klein ho-
 norarium denen veris Dominis ausantwor-
 ten. Wann nun die an der See wohnen-
 den das Contrarium per consuetudinem ein-
 führen, und eben dadurch den legem scriptam
 abrogiren wolten, so gehet dieses nicht an,
 weil die Consuetudo futura eines theils in
 dem priore lege prohiberet, andern theils
 irrationabilis ist. Der andere Effectus con-
 suetudinis ist, daß sie eine obligationem per-
 sonalem

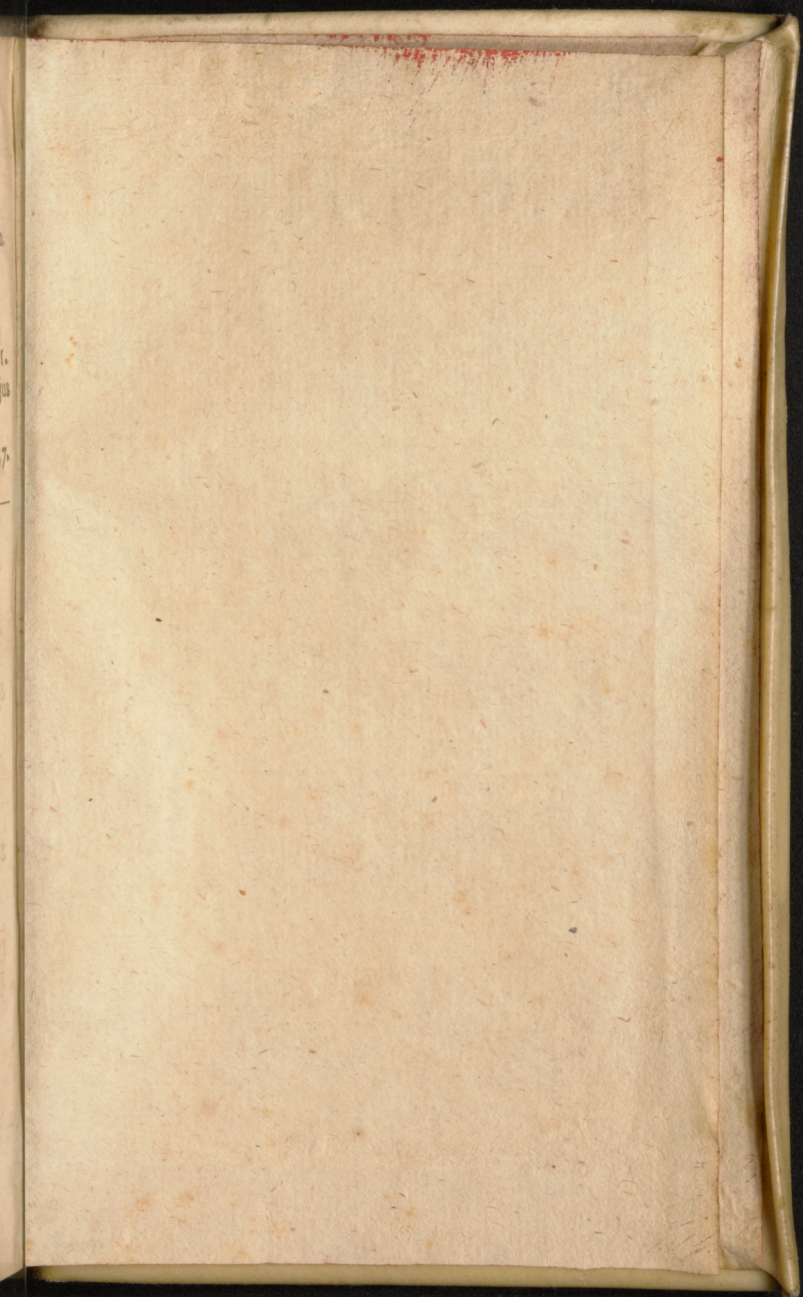
sonalem zuwege bringet, mithin giebt sie auch eine action, so aus der personali obligatione fließet, und wird genennet *condictio ex moribus*. Conf. Schilt. ad ff. Exerc. 2. th. 20. Schwend. in summ. act. for. Expos. c. 3. membr. 44 § 5. Drittens, wann einer wieder die *solennia actus*, so durch die Gewohnheit eingeführet worden, handelt, so ist der *actus celebratus* ebenfalls null und nichtig, gleich als ob das *negotium* wieder die *solennia legis* wäre abgehandelt worden, l. 31. §. 1. l. 33. 35. & 36. ff. h. t. Menoch. 2. præf. §. n. 18. Gail. de pign. O. 13. n. f. Endlich schliessen wir unsere Doctrin von denen Herren mit begehender Frage: Ob die *Consuetudo*, wann sie aufgeschrieben, oder gedruckt worden, in *Ius scriptum* degenerire oder nicht? und diese Frage beantworten wir mit Nein. Weil das *Essential-Stück Iuris scripti*, nemlich des Landes-Herrn *expressa voluntas* fehlet. Denn gleichwie ein mündlich Testament ein Testamentum nuncupativum verbleibet, ob es schon aufgeschrieben wird e. g. von Notario; Also ist und bleibt eine eingeführte Gewohnheit eine Gewohnheit, ob sie gleich in eine Schrift verfasst worden, ja ein Magistratus beziehet sich öfters auf die Gewohnheit, und bekräftiget sie so gar auch, dennoch wird nichts weniger

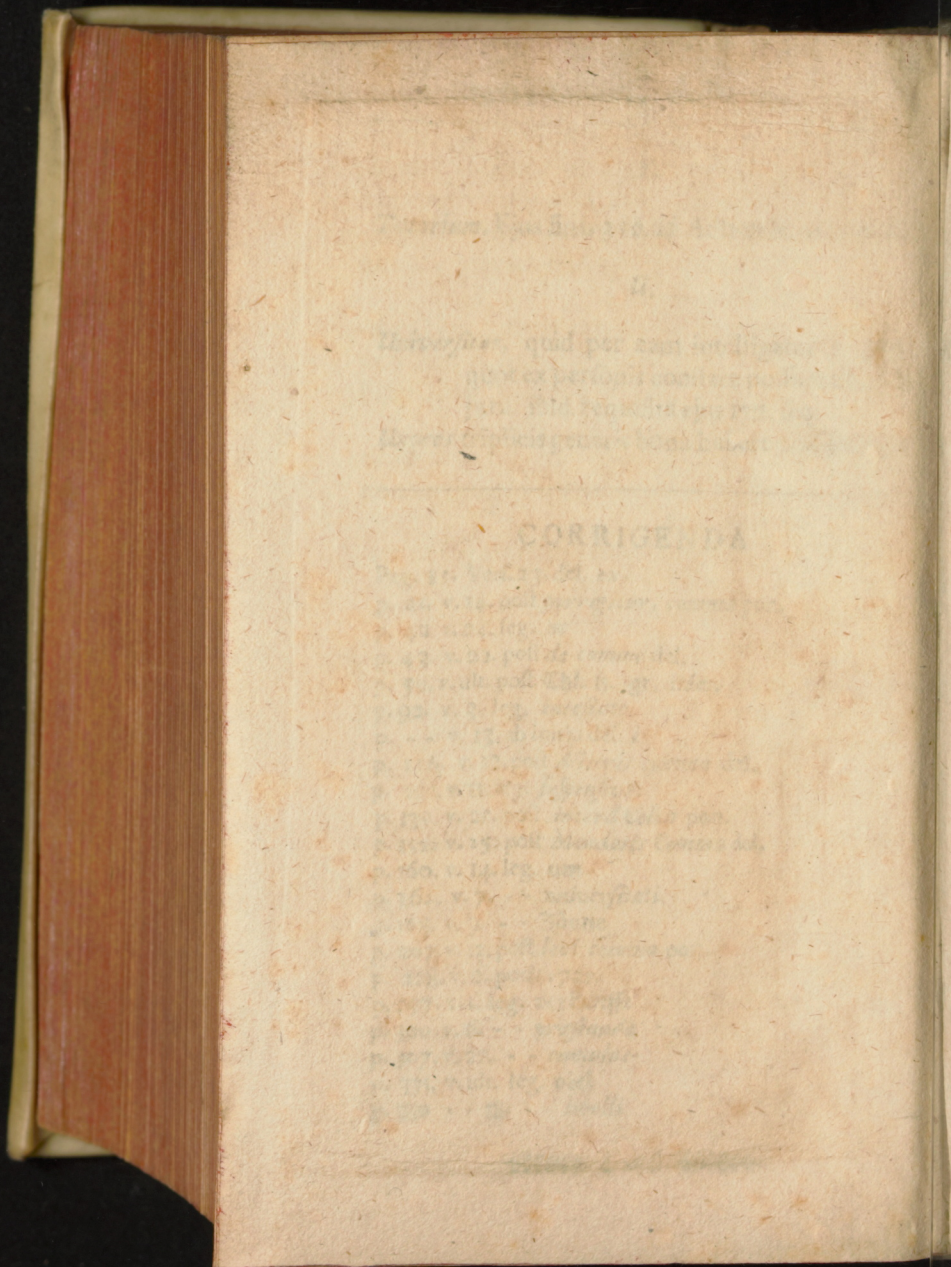
niger

niger als ein *Ius scriptum* daraus. Der
 Casus ist in R. J. nov. §. 105 Solcherge-
 stalt gilt das *Ius Feudale* heutiges Tages in
 foro nicht, als ein *Ius scriptum*, ob es gleich
 geschrieben ist, sondern es bleiben Gewohn-
 heiten. Es thut auch nichts zur Sache, ob
 es gleich von Kaysern verschiedene mahl ap-
 probiret worden. Weil nirgends bekandt ist,
 daß diese *approbatio* mit der Intention gesche-
 hen ist, daß daraus ein *Ius Constitutum* werden
 solle. Conf. Coccej. hyp. Iur. Feud. tit. 1. §.
 12. Denn die Worte in R. Abschied. 1548,
 tit. von Pöen. der Friedbrecher verb. Was
 das Lehn = Recht vermag, machen und *con-*
stituiren kein Recht, sondern bezeugen nur,
 daß das Lehn = Recht *recipiret*
 worden sey.

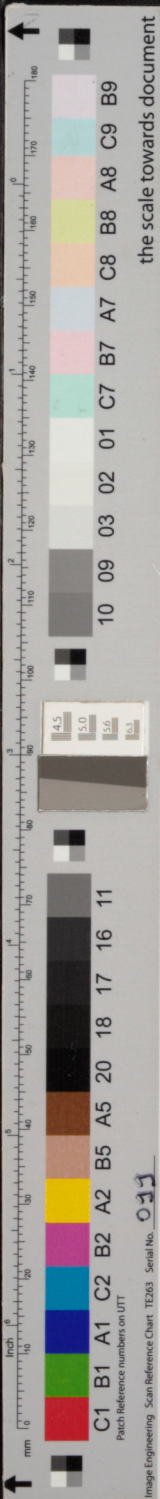












terrogat. &c. 353

ch Beklagter nicht
Klage einzulassen,
Klägern mit seinem
ung der verursach

Mit Vorbehalt.

in
Beklagten wegen
nem illegitimatio-
er wohl wegen sei-
inen kan, hat aber
ti angelobet, wird
oben können, die
nichts angefessen;
ägerin bessere Legi-
ch widrigen Falls
uldigung. Die
ed hiermit angelo-
a zu registriren ge-
bestellet Kläger
chein Cautionem
Expensis und bit-
nüge geschehen zu
ll ist mehr als zu
h 2 Punkte. (1)
Päckgens, weilen
fol-
Forensf. P. IV.)