

Christian Fresenius

Joh. Christian Ludwig Fresenius, Hochgräflich-Isenburgischen wirklichen Hofraths, Meditationen für Rechtsgelehrte

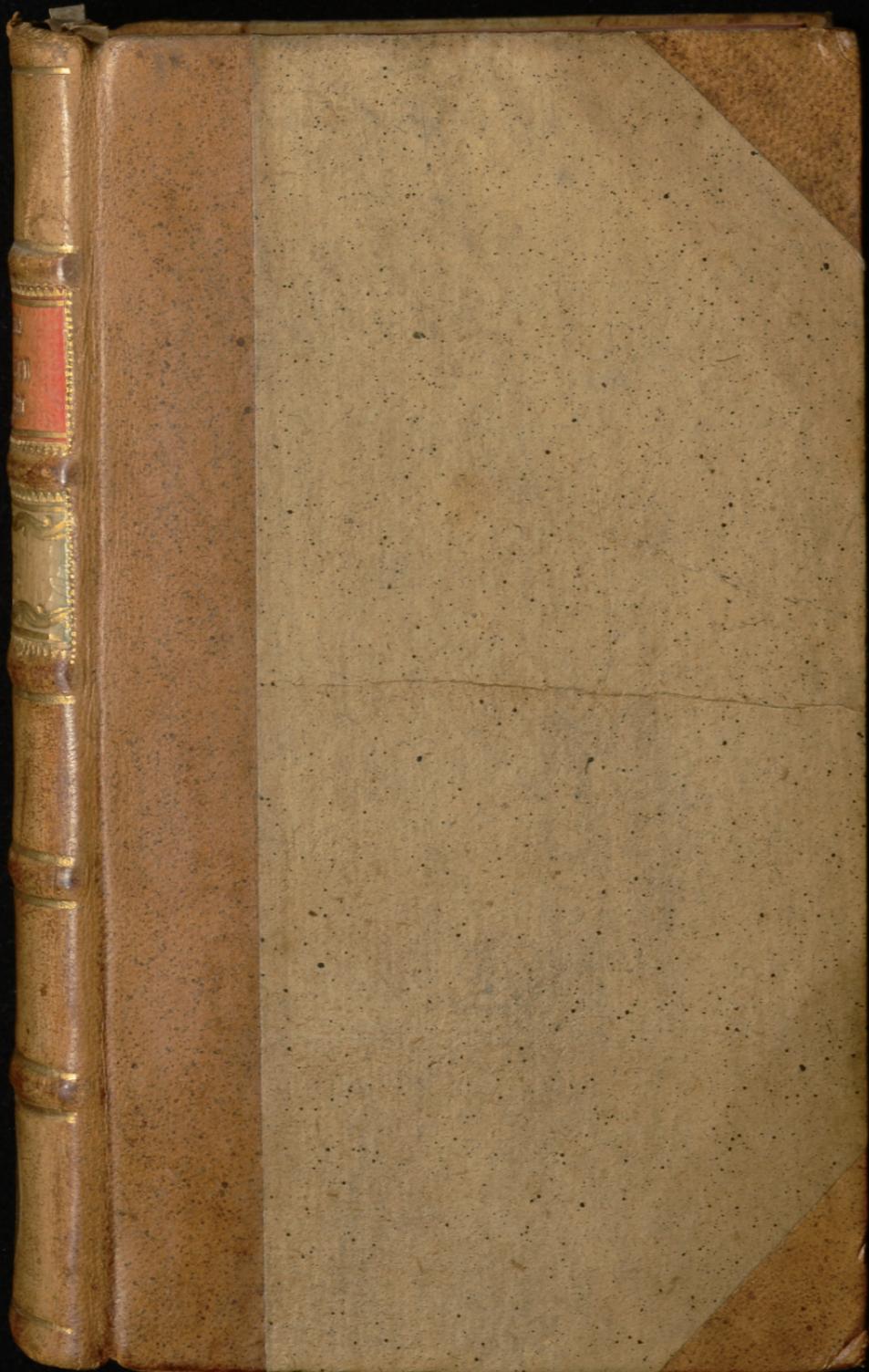
[Bd. 1,2] = Erste Fortsetzung

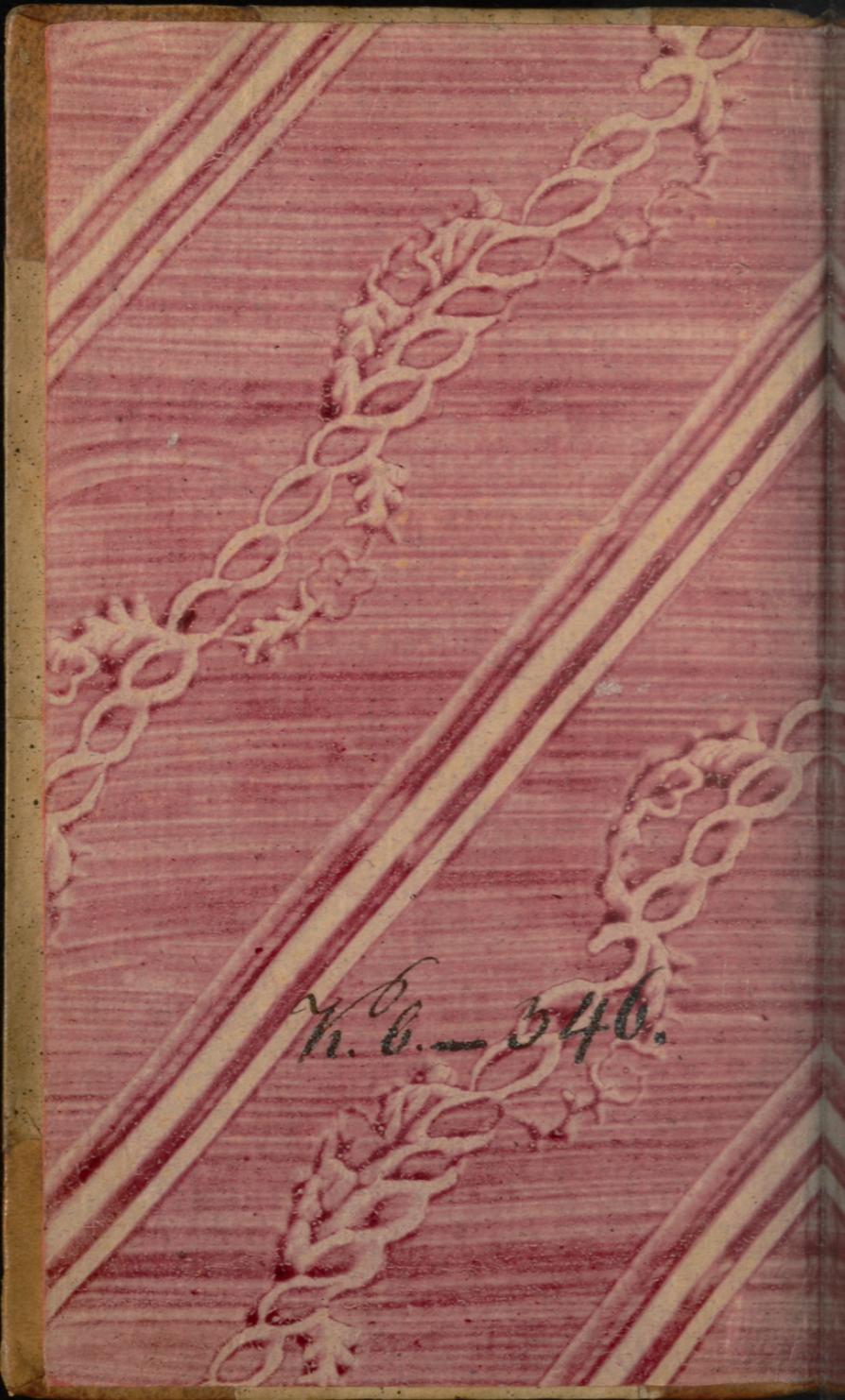
Frankfurt: Leipzig: Keßler, 1777 [erschieden] 1778

<http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn823045420>

Band (Druck) Freier  Zugang







N. 6. - 340.

K. 6-346

Joh. Christian Ludwig Fresenius,

Hochgräflich - Isenburg - Meerholzischen
wirklichen Hofraths,

Meditationen

für

Rechtsgelehrte.



Erste Fortsetzung.

Frankfurt und Leipzig
bey Johann Joachim Kessler
1777.

Inhalt.

- I. De poena emphyteutae canonem non solventis, dissert. jurid.
- II. Ueber die Verjährung in Schuldsachen, eine neue juristische Abhandlung.
- III. Einige praktische Observationen.



Vorbericht.

Da ich, selbst in öffentlichen Blättern, zur Fortsetzung dieses Werks aufgemuntert ward, so hätte ichs wol nicht nöthig diese erste Fortsetzung mit einer Vorrede zu begleiten. Doch da es nicht unangenehm seyn kann, wenn ich die darinnen enthaltenen Stücke durch einige Bemerkungen in ein

Vorbericht.

näheres Licht setze: so erlaube man mir nur ein einziges Blatt zum Vorberichte zu bestimmen.

Das erste Stück nemlich die Dissertation de poena emphyteutae &c. wird den Liebhabern der Rechte vorzüglich deswegen willkommen seyn, weil es einige neue Beyträge zu den deutschen Rechten liefert. Diese und die zusammengedrängte Kürze, worinnen ich die ganze Materie zu umspannen suchte, sollen sein ganzes Verdienst seyn. — Doch ich sehe manches Kunstrichters Kopf sich schütteln: „aber warum das Ding lateinisch, warum Dissertation?“ — Seyn sie

zu

Vorbericht.

zufrieden, lieber Mann, ich solte einmal eine Stelle haben, wo ich hätte Doctor seyn müssen, und da schrieb ich in aller Hize eine Dissertation. Leider bekam ich, der allernächsten Hofnung ungeachtet, die Stelle nicht; ich wurde also auch nicht Doctor. Aber gebühren war denn nun doch die Dissertation, und ich hätte es für der ganzen Autorszunft nicht verantworten können, wenn ich sie nicht zum Druck befördert hätte. Sehen sie die Ursache; — und sie werden mir doch nicht zunnuthen das Produkt nochmals umzuschmelzen?

Vorbericht.

Die zwote Abhandlung über die Verjährung in Schuldsachen ist ganz neu. Schon vor einigen Jahren schickte ich eine über diesen Gegenstand unter dem Titel: In wie ferne kann eine Schuldforderung durch Verjährung verloren gehen, und kann ein Richter in Schuldsachen von Amtswegen auf die Verjährung sprechen? ins Publikum, welche aber wirklich nicht mehr zu haben ist, und es freut mich daß sie es nicht ist. Einer zwoten Auflage war sie nicht würdig. Ich habe sie hier also so umgearbeitet, daß sie gar nicht mehr verdienet die erste Abhandlung genannt

Vorbericht.

nennt zu werden. Selbst meine ganze Meinung habe ich in dieser geändert. In jener behauptete ich, eine Schuldforderung könne durchaus durch keine Verjährung erlöschen; — und in dieser schränke ichs blos auf die Verjährung der längsten Zeit, jedoch unter einigen nähern Bestimmungen, ein.

Das dritte Stück endlich liefert einige Observationen. Wenn Verbesserung der Justiz, gänzliche Sicherstellung derselben für den Mißhandlungen der Sachwalter, Dinge sind an die kein Richter, kein Staatsmann und Regent anders als mit wahrer Wärme denken
A 4 soll:

Vorbericht.

so muß ich billig wünschen, daß die ersten Observationen recht allgemein bekannt und erwogen werden möchten. Die letzte rechtfertigt ihren Abdruck selbst.

Diß ist, was ich vorläufig zu erinnern nöthig fand, und außer dem habe ich nichts übrig, als mich dem geneigten Urtheile der Leser zu empfehlen. Meerholz im Herbst 1776.





I. De poena emphyteutae
canonem non solventis,
Dissertatio juridica.

Introitus.

§. 1.

Quamquam multa jam extent scripta doctrinam de emphyteusi exhaustientia, ut sunt Beckii, Fulginei, Franzkii reliquorumque tractatus; hac in specialiori materia tamen *de poena emphyteutae canonem non solventis* quaedam mihi supersunt haud adeo cognita, quae proferre studebo. Magni quidem non sunt momenti, sufficit interea mihi, quaedam dixisse, quae ad bis cocta referri non poterunt.

A 5

§. 2.

§. 2.

Cum igitur mihi in animo sit dissertationem, neutiquam vero absolutissimam commentationem scribere, brevibus tantum proferam ea, quae proxime ad scopum meum spectant.

§. 3.

Definit. emphyteuf.

Omnis cognitionis humanae fundamentum sruuit definitio rei cognoscendae, ante omnia igitur de definienda emphyteusi sollicitus ero.

Equidem magnam definitionum et descriptionum copiam, quibus Jcti usi sunt, adducere possem; quod autem cum a scopo meo alienum foret, praetermitto et cum viro magni nominis *Hellfeldio* (*) emphyteusin sic definio, quod sit *dominium utile sub lege meliorationis et praestandi annui canonis concessum.*

§. 4.

(*) Jurispr. Forens. Lib. VI. Tit. 3. §. 600. de *Berger* Oec. Jur. Lib. III. Tit. 5. §. 27.

§. 4.

In hac definitione tria consideranda sunt. Sed canon huc tantum pertinet.

Tria in hac definitione consideranda veniunt, dominium scilicet utile, lex meliorationis et annuus canon. Tertium solummodo ad institutum meum pertinet.

Dominium utile conceditur a domino directo, et annuus canon praestatur ab emphyteuta. Plures ob causas dominium revertitur utile ad dominum directum, inter quas est ommissa solutio canonis: in hac igitur specialiori causa iisque quae ad hanc illustrandam faciunt, unice persistendum mihi erit.

§. 5.

Definitio canonis, Quatuor praedicata determinantur.

Canon est res, seu pecuniae quantitas conventionione determinata, in domini recognitionem domino directo annuatim praestanda (*) Est igitur 1) res seu pecuniae

(*) Confer. antea allegat. omnesque Dd. ad Tit. ff. si ager vectigal.

pecuniae quantitas, 2) conventionem de-
terminata, 3) quae praestatur in recogni-
tionem domini et quidem 4) annua-
tim. Majoris perspicuitatis gratia haec
omnia distinctius et propius considerabo.

§. 6.

Canon est res, seu pecuniae quantitas, quod plu-
ribus ostenditur.

Canonem dixi rem esse seu pecuniae
quantitatem; perinde igitur est, sive
consistat in pecunia numerata, sive in
aliis rei praestatione. Consistere ergo
potest tam in determinata parte fru-
ctuum, quam in aliis rebus e fundo
haud provenientius, ut in vino, oleo,
pecunia &c. Probationum loco, quas
allegationes doctorum mihi praebere
possent, duo tantum documenta inferere
volo, quorum alterum de canone in
frumento, alterum de canone in pe-
cunia consistente loquitur. Huic docu-
mento hic, illi in sequentibus (§. 11.)
locus maxime congruus erit. Verba
literarum investiturae de pecunia loquen-
tium sunt haec: „Wir die undergesezte
Burg-

Burggrave, die Baumeistere undt Regi-
 mentsburgkmanne, sampelich zur Burgk
 Friedberg, thun kundt hiemit offentlich be-
 kennente, daß wir auß bewegenten redli-
 chen Ursachen, auch mitt wohlbedachtem
 zeitigem Rath, guten Wissen undt Wils-
 sen, Crafft diesen bey gehaltenem gemeinen
 Verbott (sub hisce verbis intelligitur
 conventus iste plenus omnium ad ca-
 strum Friedbergense pertinentium nobili-
 um, qui singulis celebratur lustris)
 Dienstags nach Oculi den zwanzigsten Tag
 Martii Anno Neunzig undt drey überkom-
 menen gemeinen Raths Beschlusses besor-
 derst uff der Römischen Keyß. Maytt.
 unfers allergnedigsten Herrn, den drey-
 sigsten Julii des vier undt neunzigsten
 Jahrs, daruff bey gemeiner reichs Vers-
 sammlung zu Regenspurgk ertheilten aller-
 gnedigsten Consens (en circumstantiae
 notatu dignissimae) für ehrngemelte Bur-
 ge uns undt unsere Nachkommen bey der-
 selben Burge nach Erblehnsrecht (idem
 quod emphyteusis) verliehen haben und
 verleihen wissentlich in Crafft dieses Brieffs
 dem

dem Edlen, gestrengen Ehrenvesten Johann Eberhardten von und zu Cronbergk dieser Zeit des H. Reichs zur Burgk und Stadt Friedberg Burggraven, allen seinen Erben und Nachkommen die beyde Fischwasser uff der Niede bey grossen- und kleinen- Carben — sodann unser der Burgk Schifferey auch zu groß- und kleinen- Carben — (praeclare exemplum quo jura piscandi et pascendi in emphyteusin conferuntur) Also undt derogestalt, daß gemelter Johann Eberhardt von Cronbergk, seine Erben undt Nachkommte, nun hinsüro bezürte Unser der Burgk Schifferey und beyde ernannte Fischwasser daselbsten erblich in haben, nutzen niesen, gebrauchen sollen und mögen, — von welchen beeden unterschiedlichen mehrernanter von Cronbergk und dessen Erben, gemeiner Unser der Burgk Rente zu rechtem Ewig Erbzinß in dieselbe Burgk jährlich, und jeds Jar besonder uffs *Quartal Luciae* ohne Verzug undt gefehrdte vier undt dreysig Gulden und dreysig Creutzer Franckfurt her Wehrung ausrichten undt bezahlen

zahlen (en canon in pecunia) — sollen und wollen; —

Dessen zu Urkund haben wir unser der Burgt groß Insigel, und zu mehrer Sicherheit Unser jeder angeboren Insigel gleichfalls zu Ende wissentlich angehenkt, doch Unser jedem undt Unsern Erben sonst ohne Schaden, Geben undt geschehen Mittewochs nach Oculi den 15ten Marty Im Jar nach Jesu Christi Unsers lieben und Seligmachers Geburt Ein Dausent fünf hundert neunzig undt fünf. „

Hocce itaque documentum, quod diverso respectu alicujus momenti ponderisque est, de canone in pecunia consistente testatur.

§. 7.

Canon conventionione determinatur.

Canonem conventionione determinari dixi §. 5., id quod extra omne dubium est, quum nullibi in legibus de ejus quantitate aliquid dispositum sit.

§. 8.

§. 8.

Solvitur in recognitionem domini directi, quod illustratur. Differentia igitur est specifica, qua emphyteusin ab aliis affinibus contractibus discernimus.

Porro canon solvitur in recognitionem domini directi (§. 5.) (*) quod characterem praebet, quo canonem et mediante eo emphyteusin ab omnibus aliis contractibus et praestationibus affinibus discernere possumus.

Differt enim canon a pretio quod emptor solvit in emptione venditione; hoc enim solvitur ob translatum dominium plenum, et praeterea requiritur ut justum sit rei quae venditae aequale (**). Canon autem valide subsistit quanquam minime valoris sit, nam solvitur tantummodo in recognitionem domini directi.

Differt canon a pensione, quae in contractu libellario solvitur, ille enim praesta-

(*) *Carpzov* P. II. C. 98. def. 19. 21.

(**) L. 2. C. de rescind. vendit.

praestatur in domini recognitionem, haec autem ab translato plenum dominium et ob libellum confectum (*).

Differt a mercede, quam conductor solvit locatori, quippe quae in compensationem fructuum praestatur (**).

Discrimen etiam quoddam facit inter Feudum et emphyteusin, ibi enim is cui dominium competit utile feudum salarii loco accipit (***) ; canonem autem recipit is cui competit dominium directum.

Differt non minus a censu. Census enim reservativus non solvitur in recognitionem domini alterius, quum bonorum sub lege praestandi annui census concessorum nullum superfit dominium apud concedentem. Constitutivus autem praestatur ob acceptam quantitatem pecuniae, hinc loco usurarum est (****).

B Differt

(*) Beck vom Erbzinsrecht. Cap. I. §. 5. n. 2.

Struv. Syntagm. Jur. Feud. Cap. II. §. 10. n. 4.

(**) Mev. de Pensionariis Qu. I. per tot.

(***) Hellfeld. El. Jur. Feud. Cap. I. §. 7.

(****) Stryk Vl. Mod. Lib. VI. Tit. III. §. 5.

Differt porro a pensione quae in contractu villicali (von den Meyergüthern) persolvitur. Quum enim bona haec naturam locationis conductionis habeant, eorumque dominium utile in colonum haud transeat; nec in recognitionem domini directi tendere potest pensio. (*)

Differentiam porro constituit canon inter emphyteusm et precariae contractum. Ibi enim canon est essentiale contractus quod abesse non potest; (**) hic autem salva essentia omnis abesse potest pensio. Praetereaque bonorum, quae jure precariae habentur, plenum dominium remanet apud concedentem, hinc recognitio domini directi hic cessat. (***)

Differt denique canon a praestatione, quae pro jure superficiario solvi debet (von dem Grundzins) quamvis haec maxime

(*) De *Selohovv* Elem. Jur. Germ. §. 388, ibique alleg. Dd.

(**) *Fulgineus* de Jur. Emphyt. Prael. Qu. 12. §. 10.

(***) *Struv.* Synt. J. F. loc. cit. n. 5.

maxime affinis sit illi. Praestatio illa non solvitur in recognitionem domini directi alterius, quum plenum fundi dominium apud dominum remaneat et superficiarius nequam sit dominus utilis. Hinc a natura canonis, quem solvit emphyteuta, utique est aliena. (*)

Sed sufficiant haec ad illustrandam thesin, quod canon in recognitionem domini directi solvatur. Reliqua de canone praetereo, lectores ad Commentatores juris emphyteutici ablegans, cum unice in prolata thesi substrata fundata sit materia.

§. 9.

Canon solvitur annuatim, hac solutione omissa emphyteuta poenam luit, quae docetur et illustratur.

Canon solvitur in recognitionem domini directi et quidem (§. 5.) annuatim (**). Qui canonem ergo non solvit, in contemptum agit domini directi; puniendus itaque est.

B 2 Poena

(*) *Bech* loc. cit. §. 4. *Conf. Fulgin.* l. c. qu. 13.

(**) cit. *Bech* Cap. X. §. 3.

Poena in emphyteutam solutionem canonis omittentem statuta, est *privatio emphyteuseos una cum omnibus meliorationibus* (*), *citra quam residuum adhuc canonem solvere obligatus est emphyteuta*, quod erudite ostendit *Leyser* spec. 103. m. II. Quamvis rigorosa haec poena sit, naturae rei tamen consentanea est. Cum enim in contractu emph. nullum pene emolumentum dominus directus, ob exiguum canonis valorem, plerumque habeat, omnis vero utilitas ad emphyteutam spectet, cumque ille ex mera prope benignitate agat emphyteusin concedens soloque emphyteutae grato animo contentus sit; turpiter, ingratis et impudenter hic agit canonem, tanquam symbolum reverentiae et gratiae recognitionis erga domini benignitatem, haud solvens.

Severitas legum hocce delictum statuentium a primis jam emphyteuseos incunabulis derivanda mihi videtur. Romani enim tot devictis populis immensas pro-

(*) L. 3. C. de Jur. emphy. verb. nulla ei &c.

provincias, regiones agrosque possidebant, quorum dominium ad *res* suum populi rom. spectabat. Incultos hos relinquere non poterant: (*) partim igitur illos colendos rursus concedebant pristinis incolis et possessoribus, partim aliis personis, idque cum particula quadam domini, quod dominium utile dicebatur. Non solum igitur symbolum recognitionis domini, sed et signum subjectionis canon erat: hinc rigor iste poenae.

§. 10.

In emphyteusi seculari intra triennium, in ecclesiastica intra biennium canon stricte solvendus est. His terminis elapsis privatio emphyteuseos locum habet. De termino a quo, ut et de termino solutionis.

A legibus terminus praefixus est intra quem solvi debet canon, quove elapso poena demum locum habet. Prout emphyteusis vel *secularis* est vel *ecclesiastica*, terminus hic vel *triennium*

B 3 est

(*) Conf. *Sigonius* de antiqu. Jur. pop. rom. P. I. Lib. I. Cap. 16. aliisque locis.

est (*) vel *biennium* (**); idque tali modo, ut canon intra haec tempora absque ulla admonitione solvi debeat, quod nempe expressis verbis L. 2. C. de Jur. emph. sancitum est.

Currit autem terminus hicce a die quo emphyteuta possessionem emphyteuticos consecutus, et a fine anni quo ultima solutio facta est. (***) Praeterea, nullo existente pacto, sufficit si canon in fine anni solvitur, quae omnia cum juribus quoque provincialibus germaniae conveniunt (****).

§. II.

An poterit biennium istud trienniumve coarctari prolongari? Poteritne poena omissae solutionis plane auferri?

Sed quid? Poteritne terminus hic paciscendo coarctari, prolongari aut poena in omissam solutionem decreta plane tolli?

(*) L. 2. C. de Jur. emph.

(**) Auth. qui rem C. de S. S. Eccles. C. 4. X. de Locat. Conduct.

(***) L. 20. C. de Pactis.

(****) v. Buri Erläut. d. deutsch. Lehnr. 4te Fortsetzung p. m. 276.

tolli? Omnes has quaestiones affirmandas puto, quod probo tam legibus ipsis romanis, quam usu germaniae.

Verba L. 2. C. de J. E. quae ab initio leguntur: „*in emphyteuticariis contractibus sancimus, si quidem aliquae pactiones in emphyteuticis instrumentis fuerint conscriptae: easdem et in omnibus aliis capitulis observari, et de rejectione ejus qui emphytheusin suscepit, si solitam pensionem non praestiterit,*“ non solum perquam clare liberam de his rebus disponendi facultatem contractentibus relinquunt; sed et usus praeisque Germaniae his adfentiuntur. Perillustris dominus de *Buri* jam allegat. loc. de hoc usu Germaniae testatur, ejusque verbis unicum tantum exemplum adjiciam, quod et ad illustrandum §. 6. multum faciet.

„Wir Dechant und Capitul (sunt verba documenti) des Collegiat-Stiffes S. S. Martini, Donati et Nazarii zu Ober- u. Mockstadt, Maynzer Bischoffum

B 4

thun

thun kund — daß — u. s. w. Als thun
derowegen gedachten ehrsamten Nachbarn
zu Altstarr nemlich Joann Tobias Loch-
mann ꝛ. — unser Stifftgut — auf nach-
folgende Weiß verleihen —

1mo Erstlich sollen und wollen und
versprechen obige Beständer, ihre Frauen,
eheliche Erben und Descendenten, er-
kennen sich auch in Krafft dieser Erbley-
he verbunden, uns und unsern Nachkom-
men des Collegiat-Stiffts ꝛ. von diesen
Feldgüthern, Wiesen und Zinsen jähr-
lich und ein jedes Jahr besonders
zwischen beyden Liebenfrauen Tagen
Assumptionis et Nativitatis Mariae vier-
zig zwen Achtel Korn, guter dürrer wohl-
bepuzter Frucht — zu liefern ꝛ. ꝛ. (haec
verba §. 6. illustrant)

2to Fünffens, wenn auch mehrgemelte
Lehnträger oder ihre Descendenten sich aller
obspecificirten Puncten nicht gemäs ver-
halten (quibus ad promissionem jährlich
und jedes Jahr besonders dicto termino
der Erbzins zu liefern respicitur) so sollen
sie ipso Jure — dieser Leyhe entsetzet seyn.
Dessen

Deffen zu wahrer Urkunde — so haben wir unser gewöhnliches Stiffts Inſiegel wiſſentlich anheften wollen. So geſchehen Frankfurth den 26ten Aprilis 1724. 2c.“

Sufficiat hocce exemplum, ad probandum uſum Germaniae de termini iſtius coarctatione; de prolongatione uero rebus ſic ſtantibus ſuperfluum foret exempla ad iudicere.

An uero de plane ſublata poena priuationis ob omiſſam ſolutionem exempla afferri poterunt?

§. 12.

Exemplum plane ſublatae poenae, quod illuſtre eſt.

Illuſtre ſane erit exemplum quod in medium proferam aus der erneuerten Policen = Ordnung der Kayſ. und des heil. Reichs Burg Friedberg, gedruckt MDCLXXX, wieder aufgelegt MDCCXXIX (welche in dem Gebiete der Burg, die Graſſchaft Raichen oder das freye Gericht genannt, eingeführt iſt.)

B 5

Hac

Hac ordinatione Tit. XI. §. 2. sequentem invenimus dispositionem.

„ Wer ein Gut erblich verleihet der begibt sich seines Eigenthumbs, und hat nicht mehr an demselben Gut, denn so viel Zins oder Pacht als er ihm darauf zuvor ausbehält, kann auch dasselbig Gut fürter nicht höher versetzen oder verkaufen, dann soviel des Pachts oder Zins ist, und mag ein Erbbeständer uff solch Gut bauen seines Gefallens und damit thun, versetzen oder verkaufen, auch weiters beschweren, allein dem Grundherrn sein gebührlichen Zins oder Pacht zuvor behalten, und demnach, so nicht ein geringes ist, so kann der Verleiher ohne des Beständers guthen Willen oder dessen Erben zu solchem Gut das erblich verliehen ist, nimmermehr wieder kommen, noch dasselbig zu seinen Händen bringen; sondern muß sich mit dem Pacht oder Zins begnügen.“

Quod vero hic sub vocibus, Erbleyhe, erblich verleyhen, Grundherr, &c. emphyteutis intelligatur probat non solum de *Buri*

in

in der Erl. d. Deutsch. Lehr. 4te Fort-
 setz. p. m. 260; Sed et quotidiana pra-
 xis, usus loquendi et quotidiana appli-
 catio hujus legis ad casus litesque super
 emphyteusibus antiquitus constitutis in
 judiciis Castri Friedbergensis obvenien-
 tes. Nullum igitur est dubium, quin
 verbis und demnach ꝛc. omnis poena pri-
 vationis ob omiffam solutionem canonis
 sublata sit; quamvis id non negaverim,
 naturam omnium bonorum emphyteu-
 ticariorum in territorio Castri Fried-
 bergensis per hanc legem adeo mutatam
 esse, ut nomen emphyteuseos illis non
 nisi *abusive* tribuere possimus.

Ex emphyteusibus vere factae sunt
 Coloniae perpetuae naturam bonorum
 censiticorum habentes, prout in causa
 quadam in Camera imperiali adhuc pen-
 dente quondam demonstravi. Sed taceo
 plura, quum locus admodum incon-
 gruus hic sit, quumque exemplum ad
 illustrandum usum Germaniae ad quem
 §. II. provocaveram, tantummodo alle-
 gare mihi proposuerim.

§. 13.

§. 13.

Ob omissionem solutionis ex dolo et culpa lata factam, poena privationis locum habet, neutriquam vero si culpa tantum levis adest.

Leges igitur emphyteutam secularem intra triennium et ecclesiasticum intra biennium canonem haud solventem emphyteusi privari jubent. Quumque omissio solutionis in contemptum domini directi facta praesumatur, haec autem praesumptio ex dolo et culpa lata, neutriquam vero ex sola culpa levi colligi possit; in partes benigniores ab eo cum Cel. Leysero (*) qui ad privationem emphyteuseos dolum, et quae huic aequiparatur culpam latam, emphyteutae requirit; culpam vero levem in omissione solutionis poena tantum extraordinaria affici vult. Recedit haec sententia a communi Juris doctorum doctrina; attamen tanquam aequitati magis conveniens praeferenda mihi videtur: in omnibus enim praesertim in jure aequitas spectanda est. (**)

§. 14.

(*) Meditat. ad ff. Sp. 103. m. 2. 3. seqq.

(**) L. 90. ff. de R. I.

§. 14.

In emphyteusi seculari purgatio morae per oblationem post triennium non prodest emphyteutae; quamvis de emphy. eccles. aliud dicere nos oportet.

Triennium istud bienniumve a legibus praefixa, ideoque termini sunt legales. Quae quum ita sint, quumque praeterea (*) *neminem oporteat conventionem, vel admonitionem expectare, sed ultro sese offerre et debitum spontanea voluntate persolvere*: sequitur, ut termino isto praeterlapso ipso jure emphyteusis ad dominum revertatur directum, soloque lapsu temporis emphyteutae jus amissum sit. Huic competeat dominium utile, quod amissum et ad dominum directum reversum, cum dominio illius directo consolidatum plenum nunc iterum fit dominium. Statim igitur lapsa termino plenus iterum fit emphyteuseos dominus is, cui hucusque directum competeat dominium, quod jus pleni dominii, tanquam

(*) Sunt verba ipsissima L. 2. C. de I. E.

quam firmissimum inter omnia, ei auferri nequit. A momento igitur finiti termini nullo facto et a nemine dominium plenum illi eripi potest.

Hinc lapsō termino emphyteuta secularis offerendo canonem neququam dominium istud plenum intervertere poterit. Haec demonstratio adeo mihi videtur clara tamque indubitatis praemissis suffulta, ut plura ad refutandam eorum sententiam, qui moram oblatione purgari posse docent, adjicere superfluum foret. Nec proderit illis benignitas ad quam refugiunt canonica, ad jus enim civile contra ejus claram voluntatem haec trahenda non est, et opinio doctorum nemini jus ex lege perfectum auferre debet. (*)

Haec ita procedunt in emphyteusi seculari; in ecclesiastica autem aliud dicendum erit ob expressa verba C. ult. X. de locat. conduct: „*Emphyteuta cessando in solutione canonis per biennium*

(*) Conf. Decr. vom Erbzinfr. Cap. XV. §. 7.

nium (nisi cleri satisfactione postmodum sibi consulere studuisset) *juste potuisset repelli.* “

In ecclesiastica igitur emphyteuta, ante institutam actionem privatoriam, quod verba *celeri satisfactione*, i. e. re ad huc integra, exprimere volunt, offerendo canonem moram potest purgare, minime vero in seculari invito domino.

§. 15.

Quid? si dom. dir. post triennium canonem accipit, num putatur privationi renunciassé. Refutatio Leyseri, qui renunciationem post institutam actionem, quam erronee actionem injuriarum dicit, locum invenire docet.

Sed quid, si dominus directus post triennium canonem accipit, num putatur hoc facto privationi renunciassé? In ecclesiastica nullum est dubium, quin tacite renunciaverit, in seculari vero hoc dicere non auferim absque distinctione. Si adsunt circumstantiae hanc ejus mentem declarantes, concedo renunciationem tacitam; sin vero hae
circum-

circumstantiae absunt, nullam e solo facto acceptationis eruere possum renunciationem. Quum enim nemo juri suo renunciaſſe praesumatur, nec dominus dominio pleno renunciaſſe praesumi debet canonem accipiendo, *dum praeter reversum dominium jus adhuc habeat hunc exigendi.* (§. 9.) Hinc unius acceptatio alterius renunciationem et amissionem involvere non potest. Longe aliã res esset, si alternativum ei competeret jus, aut exigendi canonem, aut privandi; quo casu unius positio alterius foret renuntiatio.

Cum autem jus domini directi non sit alternativum, ideo nec principia ad alternativum spectantia huc, tanquam ad res quam maxime diversas, applicanda sunt (*). Illis igitur qui statuunt, dominum directum acceptatione canonis jus suum ad privationem agendi amittere, assentiri nequiquam possum; quippe quorum doctrina unice pro fundamento eam opinionem habet, quod
mora

(*) Conf. Beck cit. loc.

mora possit purgari per oblationem, quod tamen in emphyteusi seculari locum non invenit, prout §. anteced. demonstravi. Falso autem posito fundamento falsa quoque sunt in eo fundata.

Quid ergo dicam de his qui adeo cum *Leysero* (*) post institutam jam actionem privatoriam renunciationem tacitam in acceptatione canonis invenire volunt? Ait vero *Leyserus*: „*actio privatoria datur domino ut injuriam sibi factam ulciscatur. Injuriam vero injuriatus etiam post institutam jam actionem remittit; si satisfactionem non contradicens accipit.* Ergo caet. Major hic aperto vitio laborat, neutiquam enim actio privatoria est actio injuriarum, sed ipsa est rei vindicatio, quae ob reversum dominium plenum instituitur; (§. 24. infr.) hinc conclusio *Leyseri* erronea est et fundamine destituta.

Sed concedamus actionem hic eret subesse injuriarum. Tenderet vero haec ad pri-

C - vatio-

(*) *Spec.* 103. med. 6.

vationem; praeter quam adhuc canon solvi debet: Hic igitur non est satisfactio intentata. Quis autem agenti aliam satisfactionem, quam quae in intentione erat, obtrudet, satisfactionem inquam in solutione debiti plane separati consistentem, quod neutiquam surrogatum intentate privationis est?

Certum igitur est, sola acceptatione dominum directum neque juri suo ad privationem emphyteuseos secularis agendi, neque actioni ipsi institutae, sive secularem sive ecclesiasticam concernat emphyteusin, renunciare. Interea tamen tutius erit ob diversas doctorum opiniones, ut dominus accipiens protestatione sibi prospiciat.

§. 16.

Remissio poenae ex acceptatione canonis quarti anni recte colligitur.

Ex acceptatione autem canonis quarti anni remissio poenae recte colligitur, modo resciverit dominus omissam praestationem trium lapsorum annorum, et de-

declaraverit emphyteuta se velle hujus quarti anni canonem solvere; dum hic tacita declaratio domini subsit, quod emphyteutam de novo qua talem agnoscere velit.

Prospiciant interea sibi domini poenam sic remittentes, ne novum canonem per tres annos pure absque cautione recipiant, residuo priorum annorum nondum soluto, quum emphyteuta producens apochas trium ultimorum annorum semper praesumatur praeteritis temporibus solvisse. (*)

§. 17.

Quid, si emphyteuta quidem solvit, aut non integrum canonem?

Haecenus de illo casu egimus, si emphyteuta per integrum triennium plane nihil solvit, considerandus igitur nunc erit casus iste, si particularem praestitit solutionem.

Sunt qui statuunt expellendum esse emphyteutam, quamvis partem quam-

C 2

cun-

(*) *Fulg. de solut. canon. qu. 3.*

cunque canonis solverit, sunt qui hoc indistincte negant. Ego media via ingrediens sic sentio. 1) Si emphyteuta tantum solverit ut summa soluta quantitati canonis unius anni aequalis sit, non erit expellendus; restat enim hoc casu tantummodo canon duorum annorum. (*) 2) Sin autem tantum non solverit, circumstantiae probe considerandae erunt, et videndum, an solutio in verum contemptum domini directi, an vero ex culpa solum levi, an denique ob paupertatem aliosque casus fortuitos omissa sit? Prout contemptus in dominum directum elucet, aut minus, emphyteuta ejiciendus aut retinendus erit (**).

§. 18.

Aut si per procuratorem solverit?

Sed quid, si emphyteuta per procuratorem sive mandatarium solvere velit, estne dominus directus ad recipiendum

(*) Beck cit. tr. cap. XIX. Cal. 2.

(**) Conf. *Leyser* Sp. 103. m. 7. 8.

endum canonem obligatus, aut poterit recusata acceptatione elapso triennio et respee biennio ad privationem agere? Distinguendum mihi videtur. Aut enim emphyteuta de quo constat adhuc in vivis esse per procuratorem ipse canonem offert, quo casu dominus ad recipiendum obligatus est, cum omne quod quis per alium facit ipse fecisse putetur; aut emphyteuta per mundum vagatur nec constat de ejus vita. Hoc casu dominus acceptationem optimo jure recusare poterit, non constat enim de voluntate emphyteutae dominium directum recognoscendi. Imo dominus nullis existentibus successoribus immissionem in bona emphyteuticaria consequi poterit, praestita tamen cautione de restituendo, si reversus fuerit.

§. 19.

Aut si patri domini directi, filii familias adhuc, solverit?

Alius hic locum invenit casus. Longe est certissimum, emphyteutam mo-

rosam posse expelli, canonemque domino directo ipsi aut mandatario eius esse solvendum; evenire autem potest, ut dominus directus filius sit familias: quaeritur igitur, an emphyteuta iste pro moroso habendus sit et in contemptum agat qui patri domini directi solvit? Ante emancipationem factam pro moroso habendus non erit, cum patri administratio et ususfructus in bonis filii adventitiis et profectitiis competat, et emphyteuta facile ignorare poterit, an bona emph. ad haec; an autem ad castrensia, quasi castrensia et adventitia irregularia referenda sint. (*) Post emancipationem autem factam ipsi filio praecise solvendum est (**).

§. 20.

Restituitur minorennis contra omissam solutionem et contra privationem.

Si quaeratur, num minorennis et pupillus contra omissam solutionem et ideo

(*) L. 2. ff. de in integr. restitut.

(**) *Fulg.* de solut. canon. quaest. XII.

ideo minatam privationem in integrum possint restitui? respondeo, eos posse restitui. Si enim in commissum incidisse vectigalis dicatur, erit in integrum restitutio, sunt verba L. 9. §. 5. ff. de minorib. (*)

§. 21.

De privatione, si plures sunt emphyteutae.

His ita pertractatis nunc disquirendum mihi erit, quid sit juris circa poenam privationis si emphyteusis a pluribus possideatur emphyteutis? varii distinguendi sunt casus. Aut enim constitutus est ein Lehenträger, quem pro emphyteutam appellare licebit, qui canonem pro omnibus solvere debet, aut non. Ibi omiſſa solutione a pro emphyteuta omnibus praejudicium infertur, omnesque emphyteusi privari possunt, quia ideo constitutus erat ut dominus de solutione canonis securus esset. Sibi

C 4

igitur

(*) Conf. *Struv.* Syntagm. J. F. Cap. X. §. 9. n. 1. et L. 13. §. 11. C. de Judiciis.

igitur imputare debent reliqui, quod non vigilaverint.

Nulla constituto proemphyteuta, aut emphyteusis consentiente domino divisa est, aut vero pro indivisa ab omnibus possidetur. Illo casu quilibet pro sua tantum tenetur rata, omisssaque hujus solutione sua parte privari potest; hoc autem res ad decisionem §. 17. et ad statum particularis solutionis redit.

§. 22.

Excusationes emphyteutae!

Transeo nunc ad causarum enumerationem, quae emphyteutam per tres aut respee duos annos in solutione cessantem nihilominus a privatione liberant. Hae sunt.

1) Pactum aut lex ne expelli possit §. 11. 12.

2) Defectus doli et culpa latae §. 13.

3) Pur-

- 3) Purgatio morae in emphyteusi ecclesiastica per celerem oblationem §. 14.
- 4) Tacita aequae ac expressae remissio privationis a domino directo facta. §. 15. 16.
- 5) particularis solutio §. 17.
quibus accedunt casus isti si
- 6) aut dominus et emphyteuta de emphyteusi, aut plures domini directi inter se de dominio in lite sunt, ita ut emphyteuta nesciat, an canon solvendus et cui solutio praestanda fit; (*)
- 7) si emphyteuta emphyteuticariam qualitatem iuste ignorat, (**) aut
- 8) ex paupertate (ad illustr. Num. 2. hoc facit) aut
- 9) ob impedimenta iusta (qualia sunt morbus, carcer, absentia, inundatio,
- C 5

(*) Beck loc. cit. §. 9.

(**) Idem eod.

tio, inhibitiō iudicis,) non solvit,
et quae sunt reliqua. (*)

10) Referri quoque huc potest casus, si
dominus directus emphyteutae est
debitor; cum hic compensatio locum
inveniat. (**) Porro

11) excusat minus iuste recusata accepta-
tio canonis, quo tamen casu emphy-
teuta iudiciali depositione sibi con-
sulere debet; et denique

12) Absentia domini directi et defectus
acceptantis, quod evenit e. g. quan-
do non existit heres hereditatem adi-
ens, nam rebus sic stantibus emphy-
teuta neminem habet cui solvere posset.

En causae excusandi genuinae, re-
liquae quae proferuntur minus genui-
nae et omni fundamento destitutae sunt.

§. 23.

(*) Id. eod.

(**) Id. eod.

§. 23.

Transitus ad modum quo jus ad privationem persequitur dom. dir.

Si emphyteuta his se non tueri poterit excusationibus, emphyteusi ob intra triennium et respee biennium non solum canonem semper privandus est, quod supra demonstravimus. Jus itaque ipsum, quod domino directo competit ad privationem agendi fusiori disquisitione non indigebit. Quae quum ita sint nihil amplius mihi superest, quam ut oculos ad modum jus hocce persequendi vertam.

§. 24.

De actione privatoria.

Cum nemo sibi ipsi jus dicere aut alterum e possessione propria auctoritate ejicere possit; nec dominus directus privata auctoritate jus suum exequi et emphyteutam emphyteusi privare debet sine judicis auxilio, imo sin hoc fecerit
jus

jus suum ipse amittit. (*) Via igitur
 juris eum jus suum persequi oportet,
 quod potissimum fit mediante actione,
 quam vocant *privatoriam*, quae est
 actio realis, imo quia ex reverso do-
 mino pleno oritur, (§. 14.) ipsa rei
 vindicatio, (**) domino ejusque suc-
 cessoribus tam singularibus quam uni-
 versalibus competens. Tendit ad id,
 ut declaretur a iudice, emphyteusin esse
 reversam cum omnibus meliorationi-
 bus, et emphyteutam illam evacuare
 residuumque canonem solvere debere
 una cum fructibus non solum penden-
 tibus, sed et perceptis percipiendisque,
 quum emphyteuta a momento quo actio
 nata est (§. 14.) instar malae fidei pos-
 sessoris sit. (§. 9.) (***) Restitutio ex-
 pen.

(*) C. 5. X. de restitut. spol. c. 2. X. de ordin. cognit. Beck Cap. 16. §. 5.

(**) Struv. S. J. C. Exerc. II. th. 67. Confer-
 quoque Boehmeri tr. de actionibus, praesertim
 edit. de a. 1732. ubi perquam clare res haec
 illustrata est.

(***) Beck cit. loc. Cap. 17. §. 8. et Cap. 16. §.
 6. L. 44. ff. de R. V. L. 62. §. 1. cod. L. 2.
 C. de Fructib.

penſarum pro re nata ſimul ſub hac actione comprehenditur.

Inſtituenda praeterea eſt in loco rei ſitae, (*) contra quemcunque poſſeſſorem; (***) modo omittat actor peti- tum pro ſolutione reſidui canonis ſi contra tertium agit, quum haec perſonalis ſit obligatio, quam agendo contra emphyteutam cum reali cumulare poteſt tanquam acceſſorium.

§. 25.

Reliqua remedia, quibus dom. dir. uti poteſt.

Praeter hanc remedia quoque non ſolum poſſeſſoria ad adipiſcendam poſſeſſionem emphyteuſeos devolutae, utile nempe interdictum *uti poſſidetis* et *unde vi* remediumque *canonis redintegranda*, domino competere docet Beck. loc. cit; ſed competit illi etiam, ſi nempe poſſeſſionem jamjam conſecutus ſit,
actio

(*) L. fin. C. ubi in rem actio. cit Beck C. 18.

(***) cit. Boechmer edit. novif. Sect. II, Cap. 2. §. 18.

actio personalis sive condictio ex lege
 contra emphyteutam, ad impetrandam
 solutionem residui canonis (§. 9.).
 Quod actio publiciana et rei vindica-
 tio institui possit ad consequendam em-
 phyteusin per se liquet. Sed finem his
 facio, dum *Beckius* rem exhaustit, quor-
 sum lectorem scrutantem ablego.

§. 26.

Forma libelli.

Coronidis tandem loco exemplar
 libelli, quo actio privatoria in iudicio
 proponitur, adjiciam. Optime autem
 sic formandus erit libellus.

Zu Hochheim am N. Berge liegen 22
 Morgen Ackerland zwischen N. und N.,
 welche Implorate Johann Peter Nichts,
 vermöge des unterm Buchstaben A henges
 legten Erbzinßbriefes, von mir zu Erb-
 zinßgute verliehen bekommen, und als
 solches bisher besessen hat. Von diesem
 muß er jährlich 2 Malter Korn Canon
 oder Erbzinß liefern; er hat diesen jedoch
 in

in den Jahren 1762, 1763, und 1764 nicht entrichtet.

Wenn aber die Rechte verordnen, daß in diesem Falle, nemlich da er drey Jahre die Zahlung des Erbzinſes unterlaſſen hat, Implorate ſeines Erbzinſrechts verluſtig — und mir das Gut wieder ſamt allen Beſſerungen und Früchten heimgefallen ſeyn ſolle: ſo hätte er daſſelbige billig in Güthe räumen und abtreten auch den rückſtändigen Canon bezahlen müſſen. Doch auch dieſes hat er, alles Erinnerns ungeachtet, nicht gethan.

Deswegen ſehe ich mich in die verdriesliche Nothwendigkeit verſetzt vor dieſem verehrungswürdigen Gerichte zu erſcheinen, und gehorſamſt zu bitten, Ew. geruhen in Rechten zu erkennen und auszuſprechen,

Daß Implorate J. P. R. ſchuldig ſey, mir das vorerwehnte Gut nicht nur ohne den mindeteſten Aufſchub ſamt allen Beſſerungen abzutreten, und alle von dem Tage des Heim-

Heimfalls an gezogene und zu ziehende
Nutzungen und Früchte zu vergüten;
sondern auch den rückständigen Erbs
zins alsbald zu liefern, und zwar mit
Ersetzung aller so freventlich verur
sachten Kosten und Schaden.

Hierüber will ich dero mildrichterliches
Amt auf das dringendste angeruffen ha
ben, ic.

FINIS.



II.

Ueber die

Verjährung

in

Schuldsachen,

eine

neue juristische Abhandlung.

II
Folter die
B e r e i t u n g
iii
S e n d l i n g
viii
neue Ausgabe der
B e r e i t u n g



Vorerinnerung.

Eine Abhandlung von gleichem Inhalte wurde, als mein erstes schriftstellerisches Produkt, schon im Jahre 1773. gedruckt, und hat sich in Kurzem ganz vergriffen. Ich theile sie dem Publikum daher abermals, aufgemuntert durch öffentliche Erinnerungen, ganz verändert, verbessert und vermehrt mit.



Abhandlung.

§. 1.

Grundlage dieser Abhandlung. Acht Fälle werden abgehandelt.

So wie der Baumeister, der ein dauerhaftes Gebäude aufzuführen beabsichtigt ist, für dessen Grundlage vorzüglich zu sorgen hat; so muß auch der Schriftsteller sein hauptsächliches Augenmerk auf den Plan, wornach er sein Werk anlegen will, richten. Nur durch dessen gute Anlage kan seine Arbeit einen gewissen Grad von Güte erlangen, und will er dem Leser sich gefällig erweisen; so wird er ihm denselben vor allen Dingen vor Augen legen. Dieß ist also auch meine erste Regel, und verpflichter durch solche gebe ich vor allen Dingen Rechenschaft von meinem Plane.

Ben.

Bei jedem veränderten Umstande kann sich auch die Entscheidung über eine Sache ändern. Derjenige also, welcher dieselbige gründlich untersuchen will, handelt den Regeln der Klugheit gemäß, ja er ist es verbunden, alle vorzügliche Fälle, aus welchen die Erörterung der übrigen fließt, besonders durchzugehen. — Und in gegenwärtiger Abhandlung, glaube ich, bestehen solche in folgenden Fragen.

- 1) Kann ein Schuldner selbst eine Schuld, wo weder zu Zahlung des Kapitals noch der Zinsen ein gewisser Termin bestimmt, wo auch hirauf keine Mahnung (Interpellatio) vorgenommen worden ist, durch Verjährung tilgen?
- 2) Kann dieses nicht von seinen Erben geschehen?
- 3) Können Kollegien, Universitäten, und Korpora dieses thun?
- 4) Kann ein Schuldner, oder dessen Erben und Nachfolger, eine Schuld

durch Verjährung tilgen, zu deren Zahlung selbst zwar kein Termin gesetzt ist, bey welcher aber doch ein solcher zu Abtragung der Zinsen bestimmt wurde?

5) Kann eine Schuld zu deren Zahlung ein Termin bestimmte ist durch Verjährung verloren gehen?

6) Oder kann dieses geschehen, wenn eine Mahnung des Gläubigers, ohne daß eine Ableugnung der Schuld oder vorgeschützte Zahlung auf Seiten des Schuldners dabey vorgefallen wäre, erfolgt ist?

7) Wie, wenn der Gläubiger mahnt, der Schuldner die Zahlung versagt, und der Gläubiger nach diesem 30. Jahre stille schweigt, gilt alsdenn die Verjährung?

Endlich

8) Wenn geht die Verjährung zu Ende in dem Falle, wenn der Gläubiger gemahnt

gemahnt, der Schuldner die Zahlung verweigert, und jener geklagt hat, aber auch die Klage wieder liegen ließ?

Dies sind wol die vornehmsten Fälle, und diese werde ich der Reihe nach zu untersuchen mich bemühen, aber auch meine Betrachtung im 1sten §. auf die unfürdenkliche Verjährung richten, welches in meiner vorigen Abhandlung nicht geschah.

§. 2.

Es wird hier von einer auslöschenden Verjährung gehandelt.

Ich habe nicht nöthig hier das zu wiederholen, was uns die Schule der Rechte von dem Darlehn sagt; denn dieses setze ich zum voraus. Eben so wenig wird es nöthig seyn, sich auf die Eintheilungen und Arten der Verjährung näher einzulassen; auch hier beziehe ich mich auf das, was in den Pandekten vorgetragen wird, und hieraus ist so viel gewiß, daß wir jetzt

von einer auslöschenden Verjährung
reden.

§. 3.

Beschreibung derselben und Beweis daß guter
Glaube zu ihr erfordert werde.

Eine auslöschende Verjährung (Prae-
scriptio extinctiva) ist die, wenn durch
den bloßen Verlauf der Zeit eines andern ge-
gen mich habende Klage verloren geht. (1)

Ob es nach den Römischen Rechten
gegründet sey, daß zu solcher bloß die längs-
ste Verjährungszeit, ohne Besitz, ohne rechts-
mäßigen Titel, ja ohne guten Glauben,
hinreiche, will ich nicht untersuchen. Ge-
nug die Rechtslehrer sagen es. (2)

Doch da die Praxis, selbst der höch-
sten Reichsgerichte, in der Lehre von der
Verjährung nach den Päpstlichen Rechten
ten

(1) Struv. Jurispr. R. G. F. Lib. II. Tit. 9. §. 5. 6.
Helffeldt's Jurispr. Forens. Lib. XLI. Tit. 3. §.
1756.

(2) Voet. Comm. ad ff. Lib. XLIV. Tit. 3. §. 2.

ten (1) geht, und dieses viel zu allgemein verordnet: es könne gar keine Verjährung mit bösem Glauben gelten, als daß man eine einschränkende Auslegung blos auf die erwerbende machen dürfte (2): so bleiben wir getrost bey dessen Verordnung und behaupten, der gute Glaube sey nochwendig zur auslöschenden Verjährung; besonders da der Geist der deutschen vaterländischen Rechte, der sich in dem Sprüchworte: hundert Jahr Unrecht ist nicht eine Stunde Recht, (3) deutlich genug zeigt, ganz damit übereinstimmt, und da alle gemachte Zweifel von großen Rechtslehrern auf das bündigste wiederlegt sind. (4)

D 5

S. 4.

- (1) *Lynker de bona fide in Praescript. Stryk VI. Mod. Lib. 41. Tit. 3. §. 2. Lauterb. Coll. Th. Pract. Lib. 41. Tit. 3. §. 13.*
- (2) *Cap. ult. X. de Praescript. Cap. 2. de R. I. in 6to und c. 5. X. de Praescript.*
- (3) *Eisenhart Grundsätze der Deutsch. Rechte in Sprüchwörtern; und ebenders. vom Beweise durch Sprüchwörter. Thomafius de perpetuitate debitor. pecuniar.*
- (4) *Hoepfner de necessario bonae fidei ad praescriptionem action. personal. requisito. Puffendorf. T. I. Obs.*

Was bey Untersuchung der Frage: ob eine Schuldforderung durch Verjährung erlöschen könne? zu beobachten sey?

Auch bey der Verjährung in Schuldsachen setze ich also das Daseyn des guten Glaubens als nothwendig voraus; und wende mich nun zur Untersuchung der Frage: in wie fern eine Schuldforderung durch Verjährung erlöschen könne? selbst.

In dem 3ten und 4ten Gesetze des Titels de Praescript. 30. vel 40. annor. im Codex ist allgemein geboten, daß durch Verjährung der längsten Zeit, welche auch bey dem Darlehn allein Platz haben könnte (1), alle persöhnliche Klagen verloren gehen sollen; ausdrücklich ist es aber nicht bestimmt, ob hierunter auch die Klage

Obl. 115. *Brunnemann* ad Cod. Lib. 7. Tit. 39. L. 1. n. 11. *Stryk* V. M. Lib. 144. Tit. 3. §. 2. *Carpzov.* P. 2. Const. 3. def. 7. *Mynsinger* Cent. 4. Obl. 6.

(1) L. I. C. si adv. creditor, praescript.

ge auf Darlehn (actio mutui et ex chirographo, sive condictio certi ex mutuo) begriffen sey. Dem ersten Ansehen nach wird Jeder sagen, ja. Doch sobald man man weiter denkt, Vergleichen der Gesetze anstellt und ins Innere der Verjährung dringt: so wird auch jeder sehen, daß es nicht so leicht zu entscheiden sey, in wie fern das allgemeine Gesetz das immer unter der Bestimmung: „so fern es die genauere gesetzliche Verordnungen zulassen;“ zu verstehen ist, zumal da die Erklärung immer gegen die Verjährung zu machen ist, (1) hieher passe; oder nicht? Der Fall hat sehr viele Schwierigkeiten. Will man daher eine glückliche Auseinandersetzung treffen, will man mit Grund sagen, wie das allgemeine Gesetz hier zu erklären, und ob es anwendbar sey: so muß man sehen, ob dessen Grund hieher passe, ob nicht ähnliche in den Gesetzen entschiedene Fälle uns sagen, es leide hier Ausnahmen; und ob kein Widerspruch in den Rechten entstehe, wenn man hier keine Ausnahmen

(1) Consil. Marpurg. vol. 1. Cons. 22. n. 95.

men machen wollte? bey diesem allen muß man zugleich immer auf jene Rechtsregel zurücksehen, welche besteht, in zweifelhaften Fällen mehr nach der natürlichen Billigkeit, als nach der Strenge der Gesetze zu urtheilen. (1)

Mit solchen Grundsätzen wende ich mich daher zur Erörterung der ersten Frage.

§. 5.

Erster Fall.

Hier wird besonders gezeigt, daß der Grund der Verjährung bey der Verjährung einer Geldschuld nicht anzuwenden sey; folglich auch die Verjährung selbst hier wegfallen.

Diese war folgende: -

Kann ein Schuldner selbst eine Schuld, wo weder zu Zahlung des Kapitals noch der Zinsen ein gewisser Termin bestimmt, wo auch hierauf keine Mahnung vor-
genom-

(1) L. 90. ff. de R. I. L. 12. 13. ff. de LL.

genommen worden ist, durch Verjährung tilgen?

So wie ich blos von solchen Schuldforderungen rede, deren Kontrahirung auf eine gesetzmäßige Art erwiesen werden kann, so berühre ich auch den Fall nicht, wenn der Schuldner ausdrücklich der Ausflucht der Verjährung entsagt hat; denn das vorlezte Gesetz des Titels de Pactis im Codex spricht hier das klare Urtheil. Blos bey obigen Fällen bleibe ich stehen; und wende mein Augenmerk, um sie rechtlich entscheiden zu können, auf den Grund der Verjährung.

Nur da, wo sich dieser anwenden läßt, findet sie Statt (1); diesen muß man daher ausfindig machen. Um desto sicherer in Anwendung der Gesetze über die Verjährung zu gehen, geben ihn selbst dieselben ausdrücklich an. Einmal ist er der: „ne dominia rerum fere semper incerta

(1) Qualis enim est legis ratio, talis ejus est dispositio. Tit. de LL. in ff. et C. per totum. Et ratio legis est ejus anima.

certa sint“ (1); und sodenn beruht er darinnen, daß die Klagen nicht ewig dauern sollen damit die Rechtsstreite nicht *inextricabiles* werden möchten, damit der Kläger für die lange Nachlässigkeit gestraft werde und damit der zu Belangende doch einmal sicher für ihm sey. (2) Diesen könnte man endlich noch abgesondert den an die Seite stellen: daß nemlich das öffentliche Wohl die Verjährung erfordere; allein er ist schon unter jenen begriffen, und wird mit jenen beantwortet.

Der erste findet hier nicht Statt; denn so wenig eine Ungewißheit des Eigenthums von demjenigen Gelde, welches der Gläubiger dem Schuldner darleihet, sich gedenken läßt, indem dessen Eigenthum durch die Uebergabe zum Schuldner übergeht (3); eben so wenig kann man eine gleiche Un-

(1) pr. l. de Usucap. l. i. ff. de Usurpat. et Usucap.

(2) pr. l. de perpet. et tempor. act.

(3) l. i. §. 2. ff. de O. et A. pr. l. Quibus modis re. l. i. *Wissenbach* diatr. Mutuum esse alienationem ejusque vindicias.

Ungewißheit in Ansehung des Geldes, das wieder bezahlt werden soll, sich vorstellen; denn bey dem Darlehn werden keine Species, sondern nur Sachen gleicher Art (ejusdem generis) zurückgegeben (1). So lange der Schuldner also das Dargeliehene in seinen Händen hat, ist das Eigenthum bey ihm; sobald er zahlt, ist es bey dem Darleiher. Dieser Grund ist folglich nicht anwendbar: und gehört nur zur erwerbenden Verjährung.

Der zweyte, eigentlich für die ausländische gehörige, findet gleichfalls nicht Statt. Wenn er dieser war, daß die Klagen nicht ewig dauern sollen, damit a) die Rechtsstreite nicht inextricabiles werden möchten, b) damit der Schuldner endlich einmal für der Klage sicher sey, weil dieß das öffentliche Wohl erfordere und c) damit der welchem die Klage zustehet für seine Nachlässigkeit gestraft werden möge: so wird man diese drey Ursachen absondert erwägen müssen.

a) Die

(1) L. 3. ff. de Reb. Cred. *Donelli* Comment. ad Lib. 4. C. Tit. 24. L. 6. n. 17. p. m. 136.

a) Die Rechtsstreite werden bey dem Darlehn durch die Länge der Zeit nicht inextricabiles oder unauflöslich, weil der welcher auf Darlehn klagt gehörige Beweise durch Urkunden in Händen haben muß, wenn er nicht von der Gerichtschwelle weggewiesen seyn will. So lange er diese in Händen hat ist daher gar keine Unauflöslichkeit zu gedenken, und hat er diese nicht, so wird er ohne Verjährung abgewiesen. Verjährung ist daher aus dem Gesichtspunct der Unauflöslichkeit betrachtet, unnütz und überflüssig.

b) Die zweyte genauere und höhere Ursache ist ferner hier widersprechend. Welches ist dem öffentlichen Wohl angemessener, das, daß nach Verlauf einiger Zeit der Schuldner für der Klage sicher sey; oder daß er nie dafür sicher sey, so lange er nicht zahlt? So wie durch jenes aller öffentliche Kredit, die Grundlage alles Handels und aller Gewerbe, untergraben wird, so wird er durch letzteres befestigt. Der Kredit ist aber zum öffentlichen Wohl eines Staats unentbehrlich, und wollen
die

die Gesetze für dieses sorgen: so müssen sie ihn nicht durch Verjährung untergraben. Reden sie nun von solcher, so muß man sie daher jederzeit so erklären, daß sie nicht wider den Kredit streiten. Also auch dieser genauere Grund der auslöschenden Verjährung fällt hier weg.

Die dritte speciellere Ursache war c) die, daß die Nachlässigkeit dessen, welcher hätte klagen sollen, gestraft werden möge.

Ich frage aber hier: was ist strafwürdiger, die Nachlässigkeit des Gläubigers; oder der Verzug des Schuldners? Welcher von beyden muß gestraft werden; jener der in Abwendung eines positiven Schadens; oder dieser der in unrechtmäßiger Bereicherung begriffen ist? Kein Ge-
 rechter wird jenes Nachlässigkeit strafen, um dieses Bosheit zu begünstigen (1); denn wenn Gläubiger und Schuldner in Verzug und nachlässig sind, so schadet es nach den bekanntesten Rechtsregeln jederzeit

(1) Stryk Vl. Mod. Lib. 44. Tit. 3. §. 3.

zeit dem Letztern, (1) und niemand darf mit des andern Schaden sich bereichern. (2) Ja es ist ohnehin in den Rechten gewiß, daß eine Verjährung, wodurch Jemand enormiter verletzt wird, wie hier geschähe, nicht Platz habe, und daß ehe die Verjährung bey Seite gesetzt, als Jemand durch sie betrogen werden müsse (3).

Also auch dieser sonst bey persönlichen Klagen bestimmte Grund der Verjährung findet im Darlehn nicht Statt. Wo also auf diese Art der Grund der Verjährung überhaupt nicht anwendbar ist, da kann sie selbst auch nicht Platz haben: folglich kann die

- (1) *Hellfeld* Jurispr. forens. Lib. 2. T. 14. §. 330. 340. C. 25. de R. I. in 6to et Dyn. Muxellan. in Comment. ad hoc Cap.
- (2) *Mev.* P. 7. Decil. 173. n. 4. und P. 8. Dec. 419. L. 14. ff. de Condict. indeb. Herr v. Leyser stimmt hier völlig bey, und sagt noch aufer dem in seinen Meditat. Sp. 454. n. 4. daß wenn man den Grund der Verjährung in der Strafe für die Nachlässigkeit finden wolte, man Etwas Abgeschmacktes annähme; indem alsdenn folgte, daß auch Unterthanen den Landsherrn strafen könnten.
- (3) *Consil.* Marpurg. Vol. I. Conf. 22. n. 94.

die allgemeine Verordnung der L. 3. u. 4. C. de Praescript. 30. l. 40. ann. nicht auf das Darlehn gezogen werden.

§. 6.

Die Natur der Sache streitet auch gegen die Verjährung einer Geldschuld. Mangel des Termini a quo. Mahnung ist eine bloß willkürliche Sache.

Doch ich will hier noch nicht stehen bleiben; ich will noch weiter in die Materie hineingehen, um eben dieses noch aus der Analogie der Rechte und der Natur der Sache näher zu beweisen.

Der vorliegende erste Fall redet von einer Schuld wo gar kein Zahlungstermin und auch keine Mahnung vorhanden ist. Es mangelt daher der Termin von welchem die Verjährung anfangen sollte.

Von dem Tage des geschlossenen Darlehnkontraktes an kann die Verjährung nicht laufen; denn diese fängt nicht eher an, als von dem Tage, da der Gläubiger berechtigt ist zu klagen. Dieser Tag kann aber

unmöglich der Tag selbst seyn an welchem die Schuld kontrahirt wurde; sonst müste folgen, der Darleiher sey befugt gleich den ersten Tag die Schuld wieder einzuklagen. Dieß wäre aber absurd. Was für ein Tag soll es also sonst seyn? Die Gesetze bestimmen keinen und kann ein anderer als der Gesetzgeber hier Etwas bestimmen? Nein, es bleibt immer klar, daß der Termin wo die Verjährung anfangen sollte, mangle; so lange sie aber nicht anfängt kann sie auch nicht laufen. Nichts folgt daher natürlicher, als daß bey Schuldsachen, zu deren Zahlung kein Termin bestimmt ist, keine Verjährung Statt finde, zumal wenn keine Mahnung des Gläubigers erfolgt ist; (1) denn nach dieser ist in dem Falle erst der Darleiher berechtigt die Schuld einzuklagen.

Ja möchte man hier einwenden, das ist alles gut; aber der Gläubiger ist doch verbunden innerhalb 30. Jahren wenigstens zu mahnen, wenn er seine Schuldforderung nicht verlieren will.

Diese

(1) L. 1. §. 2. C: de Annali exceptione:

Diese Einwendung hat einigen Schein; aber auch weiter gar nichts. Kein Gesetz verbindet den Gläubiger zur Mahnung innerhalb der dreißig Jahre, wo soll also die Verbindlichkeit dazu herkommen? Wolten wir ihm solche weil es uns so dünkte es sey den Rechten gemäs, auflegen: so würden wir erstlich ohne gehörigen Grund handeln; und sodenn würden wir das größte Absurdum begehen, weil wir alsdenn den Grundsatz und die nothwendige Folge aufstellten; es dürfe Niemand über 30. Jahre Jemand ein Darlehn lassen, und weil wir den Gläubiger für seine Gütigkeit strafen. Das wäre aber warlich gegen die erste Regeln der Billigkeit und Gerechtigkeit. Denn wer kann einen nachsichtsvollen einem gütigen Gläubiger seine Gedult für Etwas strafwürdiges, für Etwas so sehr strafwürdiges, daß gar der Verlust der Forderung darauf stehen sollte, auslegen, ohne schamroh zu werden, ohne zu fühlen; daß die Behauptung schändlich sey?

Blose Gütigkeit ist die lang unterlassene Mahnung, für nichts anders darf

man sie erklären; zumal da ohnehin alle Verjährung in Rechten verhaft ist. (1) Ist die verschobene Mahnung aber Gültigkeit und verbindet uns kein ausdrücklicher gesetzlicher Zwang sie vorzunehmen; so bleibt sie immer eine unserer Willkühr überlassene Handlung, welche wir auch bis nach der spätesten Zeit verschieben können; (2) und bey welcher alsdenn erst eine Verjährung durch die besondere Nebenumstände entstehen kann, wenn sie vorgenommen, ihr aber vom Schuldner widersprochen und dabey beruhet wird. In diesen Umständen einzig und allein kann bey Dingen, die

- (1) *Carpzov*, P. I. Const. 28: def. 74. n. 8. die Rechte sagen: Praescriptionis exceptio est odiosa, quia innititur circumventioni temporis, est contra naturam, tanquam alterius jus absorbens, est contra juris naturalis dispositionem, qua cautum est, ne quis cum alterius jactura locupletetur. Wer dieses schon bewiesen und als in den Deutschen höchsten Gerichten angenommen lesen will, der sehe *Tilemann de benignis Decision. et Observ. Cameral. Syn-tagm. IV. Responl. 2. n. 380 u. ff. nach.*
- (2) *Carrach* rechtle. Anmerk. von der Verjährung alter Schulden.

die merae facultatis und meri arbitrii
sind, eine Präscription eintreten (1).

So lange daher gar keine Mahnung
geschieht, hat solche auch nicht Statt,
weil sich die gedachte besondere Nebenum-
stände alsdenn nicht gedenken lassen.

§. 7.

Vom bösen Glauben des Schuldners, der ge-
gen die Verjährung streitet.

Diese Ausführung wird ferner durch
den bey dem Schuldner unleugbaren bösen
Glauben befestigt; denn jeder Schuldner
handelt betrüglich, wenn er sich durch die
Verjährung von seiner Schuld losmachen
will, weil er immer sich bewusst ist, daß
ihm das erborgte Geld nicht in der Ab-
sicht gegeben worden sey, um sich dadurch
zu bereichern; sondern um es dereinst wie-
der abzutragen. Dieses Bewußtseyn bedarf
gar keines Beweises, man müste denn dem
Menschen alles Gedächtnis absprecken wol-

§ 4

len.

(1) L. 3 C. in quibus causis cessat long. tempor.

Berger Occ. Jur. Lib. 2. Tit. 2. §. 23.

Voet, ad ff. Lib. 44. Tit. 3. §. 11.

Klock Vol. I. Conf. 18. n. 135.

Matth. de Afflictis Dec. 388.

len. Der böse Glaube ist daher gar nicht zu leugnen. Auch aus diesem Grunde findet also keine Verjährung Statt; (§. 3.) und selbst die Rechtslehrer, welche derselben sehr geneigt sind, haben dagegen keine Einwendung; denn auch diese behaupten, daß der böse Glaube selbst die hundertjährige Präscription über den Haufen werfe (1).

Ein ähnlicher in den Römischen Rechten klar entschiedener Fall läßt uns hierüber gar keinen Zweifel übrig. Ein Dieb kann nach solchen gestohlene Sachen nie durch Verjährung zu seinem Eigenthume machen, weil er sich in immervährendem bösen Glaube befindet, wie durch das Atinische Gesetz und durch die Gesetze der 12. Tafeln ausdrücklich verordnet ist (2). Ist aber ein Schuldner der geflissentlich erborgtes Geld zurückbehält, und sich von dessen Zahlung durch Verjährung losmachen will

(1) *Carpzov. P. 2. C. 1. d. 7. n. 11. Brunnemann ad C. Lib. 7. Tit. 31. L. 1. n. 11. 12.*

(2) §. 3. I. de Usucap. L. 4. §. 6. 12. seqq. L. 33. §. 2. ff. de Usurpat et Usucap. *Ludovici de vitio*

finden wir noch mehrere völlig ähnliche Fälle, welche die vorgetragene Lehre gleichfalls bestätigen.

Eine unter widerruflichem Titel gegebene Sache, kann nicht durch Verjährung erworben werden (1); wie kann also der Schuldner sich durch unterlassene Abtragung bereichern, da das Darlehn auch unter einem gleichen Titel, nemlich unter dem, es dereinst wieder zu zahlen, gegeben wurde?

Die Gesetze verordnen ferner, daß ein bloß natürlicher Besitzer, das heißt ein solcher dessen Absicht nicht seyn kann eine Sache erwerben zu wollen, nicht verjähren könne (2). Ist aber dieß nicht bey dem Schuld-

Seine Gesetze dürfen nicht auf gegenwärtigen Fall gezogen werden, wie die Worte selbst zeigen. Ja im äußersten Falle ist doch immer das kanonische Recht wider ihn.

- (1) L. 13. pr. ff. de mortis causa donat. arg. L. 1. §. fin. ff. pro donato.
- (2) Animus sibi habendi deficit, ideoque nullam possessionem acquirit. L. 1. §. 3. L. 32. §. 2. ff. de acquirend. vel. amitt. poss. Stryk. V. M. Lib. 41. Tit. 2. §. 1. Sine possessione autem civili non procedit praescriptio. L. 3. ff. de Usurpat. et Usucap. Beispiele liefert hievon die unten eingerückte Stelle aus Brandmyllern.

Schuldner eben der gleiche Fall? Konnte oder darf der den Vorsatz haben sich durch unterlassene Zahlung mit der Schuld zu bereichern?

Endlich sagen die Rechte, es könne ein Erbzinnsgut und ein gepachtetes Gut nie beym Erbzinnsmanne und Pächter durch Verjährung zum Eigenthume ganz werden, so lange nicht ein neuer Titel hinzukäme, der die Possession ändere; weil ohne solchen der Titel als Erbzinns und Pacht ewig bleibe, da sich Niemand selbst *causam possessionis* verändern könne, und da der Titel jederzeit die Absicht involvire, das Gut über kurz oder lang wieder zum Verleiher oder Obereigenthumsherr zurückzuliefern (1). Wie sollte sich also der Schuldner in dem völlig ähnlichen Falle *causam possessionis*, oder um besser zu reden, den Titel unter welchem er dargeliehenes Geld hat, ohne daß ein neuer verändernder Umstand hinzukäme, ändern können?

Die:

(1) L. 2 et 7. §. 6. C. de Praescript. 30. l. 42. ann.
L. 2. ff. pro hered. l. pro possess.

Dieses müßte er aber thun wenn er das Darlehn lucriren wolte; denn sein Titel war, wie in jenem Fall, der, das Darlehn über kurz oder lang dem Darleiher wieder abzutragen; und dieser bleibt der nemliche in aller Zukunft (1).

Es streitet daher die Analogie der Rechte durchgehends gegen die Verjährung einer Schuld, und bestätigt die oben vorgetragene Sätze, daß nemlich eine Schuld, bey der weder zu Zahlung des Kapitals, noch der Zinsen ein Termin gesetzt ist, auf welche auch nicht gemahnt wurde, keineswegs durch Verjährung der längsten Zeit, welche L. 3. 4. C. de praescript. 30. l. 40. ann. für persönliche Klagen verordnet, erlöschen könne.

§. 9.

- (1) Man lese hier das nach, was *Brunnemann* ad C. Lib. 7. Tit. 39. L. 7. §. 6. L. 8. §. fin. sagt so wird man über das hier vorgetragene die vollständigste Erläuterung haben, und es werden alle Zweifel, welche aus L. 8. §. fin. C. de Praescript. 30. n. 40. ann. entstehen könnten von selbst verschwinden.

§. 9.

Zweyter Fall.

Nach Römischen und Kanonischen Rechten können Erben nicht verjähren in Schuldsachen.

Der erste Fall ist hoffentlich nun so beantwortet, daß die Sache erschöpft ist, und daß alle folgende Ausführungen mit leichter Mühe darauf gebaut werden können. Deswegen wende ich mich nun zum zweyten Falle, wo gefragt ward:

Ob des Schuldners Erben eine solche Schuld durch Verjährung tilgen können?

Diesen entscheiden die Gesetze, klar in L. 11. ff. de div. tempor. praescript. L. 4. §. 15. ff. de Usurpat. et Usucap. L. 3. C. Commun. de Usucap. L. 11. C. de acquir. et retinend. poss. L. 14. C. de Usucap. pro herede verbunden mit L. 10. C. de praescript. long. temp. es würde daher sträflich seyn, weitaufige Untersuchungen anstellen zu wollen.

Erstere

Erstere Gesetze sagen deutlich, daß der böse Glaube des Erblassers in vollem Maasse auch dem Erben zugerechnet werde (1), daß dieser das nicht verjähren könne, was jener nicht verjähren konnte; und letztere Gesetze des Codex befehlen, daß der Titel, als Erbe, durchaus zu keiner Verjährung hinreichend sey (2).

Und aus was für einem Grunde soll man eine Einschränkung nach den kanonischen Rechten machen, wie *Struyf* thut, (3) wenn er ohne Beweis sagt: die kanonische Rechte forderten blos „*veram non fictam malam fidem?*“

Die angeführte römische Gesetze sind allgemeine verbietende Gesetze, wenn also solchen nicht durch andere mehr gültige ausdrücklich derogirt ist: so darf man ohne Nullitäten zu begehren, nicht davon abweisen (4).

Nit

(1) *Voet.* ad ff. Lib. 41. Tit. 3. §. 16. bey den Worten: *Sed et si e converso &c.*

(2) *Brunnemann* ad ff. Lib. 41. Tit. 5. L. 3. n. 1. 2.

(3) *Vl. Mod.* Lib. 44. Tit. 3. §. 3.

(4) L. 29. ff. de LL.

Nirgends finde ich aber eine solche ausdrückliche Derogation; es bestätigen vielmehr selbst die kanonische Rechte jene römische Verordnungen, wenn sie sagen: *Nemo plus juris potest transferre in alium quam sibi competere dignoscatur* (1).

Es

- (1) C. 79. de Reg. Jur. in 6to. Zu mehrerer Bestätigung will ich noch die Worte eines kanonischen Lehrers von Ansehn, nemlich Brandmyllers hieher setzen, welcher in seiner *Manuduct. ad jus canonic. et civile p. m. 505.* folgendermaßen schreibt:

Vetum contraria sententia et ipsis canonistis arridet, quod nimirum heres bona fide rem defuncti possidens et possessionem ex sua persona complens non possit praescribere, si defunctus fuit in mala fide, etiam longissimo tempore; eamque post alios tenet Panormit. in c. 2. n. 8. et in c. si diligenti num 29 X. d. praescript. Rationem reddunt quadruplicem, quae mixta ex utroque jure colligitur. Prima est in L. cum heres ff. de divers. et tempor. praescript. in qua cum heres in omne jus defuncti succedat, ignoratione sua defuncti vitia non excludit, veluti cum sciens alienum illum vel precario possedit; quamvis enim precarium heredem ignorantem non teneat, nec interdicto recte conveniatur, tamen usucapere non poterit, quod defunctus non potuit. Idem juris er, cum de longa possessione quaeritur, neque enim

Es können folglich die Erben auch keine Verjährung für sich anführen, die bey dem Erblasser nicht Statt fand.

§. 10.

enim recte defendetur, cum exordium ei bonae fidei ratio non tuncatur. Secundo facit textus in L. neque Fructuarium C. de Usufr. Neque fructuarium, inquit textus, ad obtinendam proprietatem rerum, quarum usufructum habet, neque Successores ejus ulla temporis ex causa tenentes praescriptio munit: Quo loco Paulus Castrensis scribit, quod si is, qui possidebat precario nomine, mortuus est, et heredes ejus per triginta annos et ultra, etiam ignorantes, possederunt proprio nomine, non praeterea rem ipsam praescripserunt, ea ratione, quod, cum defunctus precario nomine tenuit rem, ejusdem heredes censentur eodem modo tenuisse, licet tenuerint ut domini: quia non superveniente nova causa non intervertentur possessionem, sicuti nec defunctus potuisset mutare causam possessionis, l. nemo. C. de acq. et ret. poss. Tertio facit, quod defunctus et heres una eademque esse persona censentur, Nov. 48. in praef. unde fit, ut verum sit illum d. 1 II. Quarto facit, quod heres defuncti conscientiam exonerare teneatur, c. ult. X. de sepult. c. in litteris X. d. raptor. c. tuos X. d. usur. Atque haec communior resolutio ampliatur, ut procedat, etiamsi heres inventarium confecisset, Covarruvias in d. c. possessor. part. 2. §. 9. num. 6. Molina tract. 2. disp. 65. num. 4. subsumit Joan. Franc. Balthasar

§. 10.

Dritter Fall.

Eben so wenig Korpora &c.

Aber können Kollegien, Universitäten und Korpora welche Schuldner sind, oder deren Nachkommen verjähren?

Diese war die dritte Frage, und diese muß ich gleich der in vorigem §. mit, nein, beantworten.

Alle Kollegien u. s. w. werden in Rechten als eine Person betrachtet, (1) ja selbst eine mystische und erdichtete Person genennet (2); und dieses nicht allein in Ansehung der zu einer Zeit lebenden Glieder, nein, auch Vorfahren und Nachfolger werden so für eine Person geachtet, daß die Veränd

§

derung

thasar pract. resolut. jur. civ. et. Bavar. part. 2. Tit. 9. resol. 6. num. 13. Etsi praedicta sententia receptor et communior sit, tamen jure Bavarico contraria — appobata. caet.

(1) L. 7. §. 2. ff. Quod cujusc. univ. nom. in.

(2) de Berger O. I. Lib. 4. Tit. 10. §. I. n. 1.

derung der Personen gar für keine Ver-
änderung gehalten wird (1).

Es sind folglich die Handlungen der
Vorfahren in Absicht auf das Ganze so
anzusehen, als ob sie Handlungen der Nach-
folger wären. Natürlicher Weise wird da-
her der böse Glaube von jenen auch den
Nachfolgern zugerechnet, und das was je-
ne nicht durch Verjährung auslöschen konn-
ten, können auch diese nicht dadurch til-
gen.

Die vorhin in Ansehung des Erben
angezogene Gesetze finden daher hier ihre
völlige Anwendung, weil gleiche Einheit
der Personen da ist (2), weil Kollegien
gar noch durch die Rechnungen die bey ih-
nen geführt werden an den bösen Glauben
immer erinnert werden.

§. 11.

(1) L. 76. ff. de Iudiciis. Stryk V. M. Lib. 47.
Tit. 22. §. 1.

(2) cit. Voet. Lib. 47. Tit. 3. §. 3.

§. II.

Vierter Fall.

Ein zu Zahlung der Zinsen gesetzter Termin wirkt keine Verjährung der Hauptschuld.

Der vierte Fall:

Ob nemlich die Verjährung einer Schuldforderung Statt finde, wenn ein Termin zwar nicht zur Abtragung der Schuld selbst, wol aber der Zinsen gesetzt ist?

Fordert nun meine Betrachtung. Dieser blos in Ansehung eines Nebenpunktes gesetzte Termin kan in der Hauptsache keine Veränderung hervorbringen. Wolte man das Gegentheil behaupten, so würde man offenbar alle Grundsätze der Vernunftlehre überschreiten; denn nach solchen hat der Termin nur Beziehung auf sein Principale, das sind die Zinsen; und kommt er bey der Verjährung in Betrachtung, so kommt er es blos in Beziehung auf solche.

§ 2

Die

Die Hauptsache bleibt also in dem Falle, worinnen sie im 7ten §. betrachtet wurde.

Ja wolte man von diesem Nebenumsstand auf sie schliesen: so würde selbst dieser Schluß gegen die Verjährung ausfallen, weil der gedachte Termin jährlich statt des Gläubigers den Schuldner an die Schuld erinnert und dessen bösen Glauben immer erneuert (1); eben so wie es der Besitz eines Unterpfands thut. (2)

§. 12.

Fünfter Fall.

Auch der zu Zahlung der Hauptschuld gesetzte Termin wirkt keine Verjährung.

Ich wende mich nun zum fünften Falle, welcher in folgender Frage bemerkt wird:

Kann

- (1) Dies enim interpellat pro homine L. 12. C. de contrah. et committ. stip.
 (2) Berger O. I. Lib. 2. Tit. 5. §. 16. n. 7. Brun-
 nemann ad C. Lib. 7. Tit. 39. L. 7. §. 6.
 L. 3. §. fin.

Kann eine Schuld, zu deren Zahlung ein Termin gesetzt ist, durch Verjährung erlöschen?

Hier ist ein Termin wovon die Verjährung anfangen könnte, und hier fällt also die ganze Demonstration, welche man §. 6. bey dem ersten Falle auf den Mangel desselben baute, weg. Aus diesem Gesichtspunkte wäre also Verjährung zuzulassen, welche von ihm anfangen könnte; denn vor solchem findet sie ohnehin nicht Platz (1).

Allein dieser Umstand darf einen, der das Ganze zu übersehen pflegt, nicht irre machen; und ich behaupte auch in gegenwärtigem Falle, daß keine Verjährung anzunehmen sey. Denn so wenig bey dem ersten Falle der Grund derselben anzuwenden war, so wenig ist er auch hieher passend. Alles was im fünften §. über den Grund der Verjährung gesagt wurde, ist, wie die Worte zeigen, allgemein bey Schuldsachen, sie seyn unter was für Bedingungen sie wollen kontrahirt, anwendbar, und erstreckt sich

§ 3 nicht

(1) Carpzov. P. 2. Conf. 1. Def. 6.

nicht bloß auf den ersten Fall; indem gezeigt wurde, daß er bey dem Darlehn in keiner Rücksicht eintrete. Mangelt daher auch in gegenwärtigem Falle der Grund, so mangelt auch das Begründete selbst.

Der böse Glaube der im ersten Falle gegen die Verjährung stritte, ist ferner nicht weniger hier befindlich; ja nach der Rechtsregel: dies interpellat pro homine, wird er gar durch den Termin erneuert. Kann man also hier eine Verjährung zulassen, die überhaupt durch den bösen Glaube vernichtet wird?

Die aus den Gesetzen gegen die Verjährung gemachte analogische Schlüsse, sind ebenfalls hier anwendbar; denn die widersruffliche Eigenschaft des Darlehns (§. 8.) wird durch den Termin nicht geändert, der bey dem Schuldner nothwendig vorauszusetzende Vorsatz das Darlehn nicht zu lucriren kann durch solchen nicht aufgehoben werden, und der Titel worunter ihm das Geld geliehen wurde bleibt nach wie vor dem Termine der nemliche: es folgt daher, daß alles was oben
gegen

gegen die Verjährung gesagt wurde, auch bey diesem Falle gültig sey.

Ja die Natur und Absicht des Termins streitet über dieß selbst noch gegen sie. Seine Absicht ist, das Recht des Gläubigers zur Klage reif und geltend zu machen, wie sollte er also der Grund seyn können, durch welchen die Klage verloren gehen könnte? (1) Er ist deswegen bestimmt, um den Schuldner in Verzug zu setzen, und läßt ihn derselbe fruchtlos verstreichen, so ist er straffällig (2), wie könnte er ihm daher Nutzen durch eine auf ihn zu gründende Verjährung bringen? Wären dieß nicht die offenbarsten Widersprüche? Und ist es nicht klar, daß der Termin zur Zahlung keineswegs eine Verjährung wirken könne, die ohne solchen nicht Statt hat?

§ 4. So

- (1) Quod in alicujus favorem tendit in ejus detrimentum vergere non potest. L. 6. C. de LL. L. 25. ff. cod. L. 18. fin. C. de Fide Instrum. L. 3. §. 5. fin. ff. de Carbon. edict. L. 14. C. de Procur.
- (2) L. 173. §. 2. ff. de R. I. L. 12. C. de contrahend. et committ. stip.

So wie eine Hypothekarische Verbind-
 dung durch den beygefügtten Termin nicht
 erlöschet; sondern vielmehr erst dadurch
 recht kräftig wird, wie Leyser im Sp. 234.
 3. seiner Meditationen auf eine solche Art
 beweiset daß man gegenwärtigen Fall wört-
 lich darnach entscheiden könnte, ohngeachtet
 er dorten noch ein ausdrückliches entgegen
 zu seyn scheinendes Befehl zum Besten seiner
 Lehre gleichsam wegzuräumen hat; so kann
 auch eine Geldschuld durch den beygefügt-
 ten Termin nicht erlöschen.

Ich glaube diese Gründe sind wichtig
 genug um meine Entscheidung des fünften
 Falls aufs stärkste zu unterstützen.

§. 13.

Sechster Fall.

Sie findet auch nicht Statt, wenn der Schuld-
 ner um Nachsicht bittet; und dieses muß
 man als stillschweigend geschehen vermu-
 then, wofern der Termin ohne Zahlung
 und Fristbitte vorbeystrich.

Ich gehe daher ohne Umschweife weiter
 und betrachte zum sechsten den Fall, wenn
 der

der Gläubiger mahnet, der Schuldner die Schuld nicht leugnet, sondern um Nachsicht bittet; aber nachmals doch in der längsten Verjährungszeit nicht zahlt.

Dieser ist bald abgefertigt. Der Gläubiger thut durch die Mahnung nichts, als daß er seine Rechte wahrte, und der Schuldner bekennet durch die Bitte um Nachsicht selbst seinen bösen Glauben, und macht seine Schuldigkeit schon hiedurch immer fortdauernd (1). Dieses kann auch noch zum vorigen Falle gezogen werden, wo der Termin statt des Gläubigers mahnte. Wenn nach solchem der Schuldner nun doch nicht zahlt, so ist die der rechtlichen Gunst des Gläubigers angemessenste Vermuthung; daß jener stillschweigend um Nachsicht gebeten und dieser sie stillschweigend gestattet habe; denn das, daß der Schuldner der Zahlung stillschweigend widersprochen habe, wird kein billiger die vorige

§ 5

rige

(1) *Leyser* Spec. 464. n. 4. L. 91. §. 3. ff. de V. O. *Brunnemann* ad C. Lib. 7. Tit. 39. L. 7. n. 20.

rige Ausführungen beherzigender Kopf vermehren.

Doch ich eile hinweg zum siebenden Falle.

§. 14.

Siebender Fall.

Aber wenn der Schuldner bey der Mahnung die Zahlung verweigert, denn findet die Verjährung Statt, und fängt vom Tage des Widerspruchs an.

Dieser ist in folgender Frage ausgedruckt:

Kann ein Schuldner, welcher von dem Gläubiger gemahnt worden, die Zahlung aber verweigerte, nachdem der Gläubiger es durch die längste Verjährungszeit hat dabey bewenden lassen; Kann ein solcher die Einrede der Verjährung zu seiner Schutzwehr gebrauchen, wenn, nachdem die längste Verjährungszeit (welche von dem Tage der Verweigerung anfängt)

ver-

verflossen ist, der Gläubiger auf die Zahlung dringt?

Jetzt verändern diese Umstände, daß die Zahlung verweigert und dabey beruht worden ist, die ganze Sache.

So wie die Mahnung und Eintreibung einer Schuld an und für sich eine blos willkührliche Sache (actus merae Facultatis) ist, bey welcher ohne das Hinzuthun anderer Umstände keine Verjährung Platz haben kann: so tritt doch die Verjährung denn ein, wenn der Mahnung widersprochen wurde, welches bey dergleichen Dingen bekanntlich Rechtens ist. Von dem geschenehen Widerspruch an ist daher die Verjährung gegründet. (§. 6.) (1).

Von dem Tage dieses Widerspruchs an ist auch des Gläubigers Nachlässigkeit sträflich; ja, da man glauben muß ein Widerspruch, bey welchem der andere Theil 30 Jahre beruht, müsse doch einen Grund haben, so muß man zugleich glauben, des Gläu

(1) Carpzov. P. 2. C. 4. def. 15.

Gläubigers Absicht müsse bey der so langen Verzögerung der Klage seyn, litem inextricabilem machen, den Schuldner zu benbringung der Zahlungsbeweise außer Stand setzen und so nach späten Jahren boshaft im Trüben Vortheile ziehen zu wollen. Hier treten also auch die im 5ten §. unter den Buchstaben a und b angezeigte Gründe der Verjährung ein, und auf diese muß die Gerechtigkeit solche selbst bauen.

Hier hat nun die Verjährung einen neuen Titel, denn der Schuldner verjährt nun die Sache nicht, weil sie Darlehn ist; sondern weil der Mahnung widersprochen wurde. Die wegen Mangel des neuen Titels gegen solche vorgebrachte Gründe des 8ten §. sind daher hier nicht anwendbar; und alle vorige Ausführungen in gegenwärtigem Falle nicht treffend.

Ja die Lehre von den Vermuthungen bekräftigt die gegebene Entscheidung auf das vollkommenste. Denn wenn der Gläubiger mahnt, der Schuldner verweigert,
und

und jener beruht dabey; ist nicht zu vermuthen, daß jener des Schuldners Einsrede zugebe? Der welcher einem Vorbringen des Gegners da wo er doch sollte, nicht widerspricht, räumt dessen Vorgeben ein, sagen die Rechte (1); und hiedurch wird er mit dem widersprochenen Rechte ausgeschlossen, hiedurch erlöschet es sogleich und gänzlich, wenn der Widerspruch gerichtlich geschah (2); jedoch muß nach Vorschrift der Rechte verfahren werden.

Geschah er außergerichtlich, so ist das gelindeste was man annehmen kann dieses, daß man sagt, das Recht gehe verloren, wenn zu dem Widerspruche noch die Länge der Zeit, binnen welcher man dabey beruhete, komme. Denn wenn ein außergerichtetes Befreiendes Bekentniß vollen Beweis machen (3), wenn ein wahres und in Rechten erdichtetes Eingeständnis in Ansehung der Wirkung wenig, oder gar

(1) L. 1. §. 3. ff. de Tribut. act. L. 11. §. 4. ff. de Interrog. in lur. c. ult. de Confessis in 6to.

(2) *Mev.* P. 2. Decif. 205. n. 4.

(3) *Stryk V. M.* Lib. 42. Tit. 2. §. 3.

gar nicht unterschieden seyn, (1) und wenn überhaupt, jedes außergerichtliche Bekenntniß wenigstens halben Verweiß machen soll (2): so ist gewiß jene Behauptung nicht überspannt, es ist das Aeußerste, daß man annimmt, die längste Verjährungszeit ersetze hier alles etwa Abgehende; zumal da ein solches Stillschweigen des Gläubigers eine Entfugung seiner Rechte in sich begreift (3).

Es ist daher unumstößlich gewiß, daß im oben benenniten siebenden Falle die Verjährung der längsten Zeit Statt finde, daß dieser eine Ausnahme von der Regel mache, daß aber auch einzig und allein unter dessen Umständen diese Verjährung beym Darlehn Platz habe.

§. 15.

Gilt unfürdenkliche Verjährung?

Dieses ist also der einzige Fall wo die LL. 3. und 4. C. de Praescript. 30. l.

40.

- (1) *Menoch. de Praesumpt. Lib. 1. Qu. 61. §. 10.*
Berger O. J. Lib. 4. Tit. 25. §. 13.
- (2) *Ebendersf. am a. D. n. 2.*
- (3) *arg. L. 8. ff. quemadm. servit. amittant. L. 17. fin. ff. Commun. praed. Merz. P. 7. Dec. 93. n. 7.*

40. annor. Platz haben. In den vorigen Fällen findet die dadurch verordnete Verjährung nicht Statt. Aber sollte in jenen Fällen nicht eine unfürdenkliche Verjährung (praescr. immemorialis) die Geldschulden auslöschen? Wenn es wahr ist, daß durch diese auch sonst nicht praescriptibilia verjährt werden; so müste man diese Frage freylich bejahen. Wer sich von dem Vordersatz gehörig überzeugen kann, der wird die Schlussfolge auch fürwahr halten. Mich dünkt, man müsse nach vorkommenden Fällen sehen: ob ein böser Glaube vorhanden sey; oder ob solcher gar nicht wahrscheinl. ist? Im ersten Falle wird, selbst nach der Praxis der Reichsgerichte, die unfürdenkliche Verjährung nicht Statt haben (1); wenn ich hie gleich im lezten Fall gelten zu lassen nicht abgeneigt bin. (2) Man sehe hier nochmals oben den 7ten §. nach, und Höpfners Dissertat. §. 26. u. ff.

§. 16.

- (1) Consil. Marburg. Vol. 1. Conf. 9. n. 8.
 (2) Eben diese Consilia Vol. 1. Conf. 7. n. 32. und ff. V. II. Conf. 30. n. 169. und ff. Vol. III. Conf. 21. n. 87. sodenn n. 100. und ff. Schilter Exercit. 45. §. 56.

Achter Fall.

Von der Usurpation bey der Verjährung einer Geldschuld.

Von dem Tage also da der Gläubiger gemahnt, der Schuldner aber die Zahlung verweigert hat lauft die Verjährung und endigt sich nach 30. Jahren. (§. 4.)

Aber wie, wenn der Gläubiger nach diesem Tage innerhalb 30. Jahren Klage erhebt, der Schuldner vorgeladen wird, jener aber von der Klage wieder absteht; wenn geht alsdenn die Verjährung zu Ende?

Hier kommen zwey Fälle in Erwägung. Entweder procedirt der Schuldner gegen den die Klage liegenden Gläubiger in Contumaciam; oder er thut es nicht, und läßt es so bey dem jenseitigen Stillschweigen bewenden. Im ersten Falle kann er nach Maafgabe der Rechte ganz von der Klage entbunden werden, ohne daß er eine Verjährung noch nöthig hätte, wie die juristische Praxis mit mehrern lehret.

Dies

Dieser Fall gehört aber nicht hieher; sondern bloß der Letzte.

Und in diesem ist es gewiß, daß durch die erhobene Klage eine Usurpation vorgenommen wurde, welche die Verjährung nicht allein gänzlich hemmet; sondern auch macht, daß die schon angefangene Verjährung bis zum Tag da die letzte gerichtliche Handlung geschah, nicht mehr gerechnet werden dürfe; und daß eine ganz neue angesetzt müsse, (1) welche nun erst nach 40. Jahren (2) sich endigt.

§. 17.

Die Ausflucht der Verjährung muß erwiesen werden.

Daß endlich die Ausflucht der Verjährung von dem Schuldner müsse erwiesen werden, brauche ich nicht weitläufig darzuthun, weil es jeder aus dem kritischen und einzigen Falle, wo sie als eine Ausnahme von der Regel gelten soll, einsehet (3).

§.

§. 18.

- (1) *Brunnemann* ad C. Lib. 7. Tit. 39. L. 3. n. 9. Lib. 2. C. de annal. except. L. 2. ff. de Usurpat. et Usucap. *Rhetius* de interrupt. praescript.
- (2) L. fin. C. de praescript. 30. annor.
- (3) *Mev.* P. 4. Dec. 22. n. 4. *Lauterbach* Coll. th. pr. Lib. 41. Tit. 3. §. 30.

Beschluß.

So hoffe ich also die Lehre von der Verjährung in Schuldsachen in ein klares Licht gesetzt und gehörig erschöpft zu haben; denn es wird kein Fall vorkommen können der nicht nach meinen Ausführungen leicht zu entscheiden wäre, und überdieß bin ich bedacht gewesen nichts ohne rechtliche Beweise vorzubringen.

Wie stark meine vorige Abhandlung durch die neue Umarbeitung verbessert worden sey, wird Jeden der erste Anblick lehren; und ich gestehe es frey, die Herrn Kritiker haben grosentheils gütiger von jener geurtheilt, als ihre Verworrenheit würdig war. Ueberflüssige magere Dinge, so wie auch die Untersuchung der Frage: ob ein Richter in Schuldsachen die Ausflucht der Verjährung von Amtswegen ersetzen könne? sind abgeschnitten; dagegen aber sind die schon vorhandene Beweise mehr aufgeklärt, besser gestellt und berichtigt, und das Ganze näher bestimmt und mit vielen neuen bereichert worden.

III.

Einige

praktische Observationen.

III
Gänge
Königliche Bibliothek



Erste Observation.

Man hat von je her viele Mittel angewendet die Justizverfassung zu verbessern, und man hat oft viele fruchtbare Verfügungen getroffen. Daß man in diesen Anordnungen vorzügliche Rücksicht auf die Sachwalter nahm, war natürlich; allein man hat dünkt mich, den rechten Punkt, worauf es hier ankomme, in unsern meisten, ja ich kann wol sagen, allen Deutschen Ländern nie ins Werk gesetzt.

Wie vielen Antheil der Sachwalter an einer übeln und langsamen Justizpflege habe, brauche ich nicht zu schildern. Jedermann weiß es, und Jedermann wird ein

Mittel billigen, wodurch diesem Gebrechen auf einmal abgeholfen, und die Justiz von dieser Seite sicher gestellt werden könnte. Und dieses Mittel ist das, daß man die Advokaten aus den obrigkeitlichen Kassen besolde und ihnen untersage sich von den Parthien bezahlen zu lassen.

Ich bin der erste nicht, der diesen Vorschlag thut, ich habe mehrere Vorgänger, und weiß daß man dessen Güte hinlänglich einsieht. Allein wie kommts bey dem allen, daß man ihn noch nicht ins Werk gesetzt hat? — Ich glaube die Schwierigkeiten bey der Bewerkstelligung haben alle Staatsmänner abgeschreckt Hand an die Sache zu legen. Es sey mir daher erlaubt meine Gedanken über die zu treffende Einrichtung zu sagen; denn ich glaube alle Schwierigkeiten ohne Mühe aus dem Wege räumen zu können, und der Sache vom innersten Grund aus zu helfen; wenn ich folgende Vorschläge thue.

1) Um die obrigkeitliche Kassen in den Stand zu stellen, daß sie die Besoldungen
der

der Sachwalter bestreiten können: so wäre keine Anstalt besser; als die, daß man jeder streitenden Parthie auflege bey Anfang eines Processes, oder bey jeder gerichtlichen Handlung, eine deren Wichtigkeit angemessene Summe für die Gebühren der Sachwalter in die obrigkeitliche Kassen zu zahlen. Wird eine Parthie von Tragung der Unkosten frey gesprochen, so kann das was sie zahlte immer wieder zurückgegeben und dessen Entrichtung dem verurtheilten Theile auferlegt werden. Hiedurch wird die Obrigkeit, gewiß in den Stand gesetzt Besoldungen zu zahlen; und da diese Einkünfte mit der Menge der Prozesse und der Arbeiten der Sachwalter im genauesten Verhältnisse stehen: so muß man nach Maasgabe der Ergiebigkeit dieser Quelle auch die Anzahl der Sachwalter richten. Sind viele Geschäfte an einem Gerichte: so wird viel zur Kasse bezahlt; wird viel zur Kasse bezahlt: so kann man viele Sachwalter besolden. Die Natur schreibt hier das Verhältniß vor, wenn man zum ersten Grunde legt, daß eine Besoldung so viel

auswerfen müsse, daß der Arbeiter davon anständig leben könne. Sind wenige Einkünfte: so stelle man wenige, aber desto geprüftere Sachwalter an.

Der Staat wird hier niemalsen Verlust haben; und der Proceßgeist wird durch diese Anstalt auch nicht beyrn Volke erregt werden. Würde man den Parthien gar nichts abnehmen, sondern allenfalls in den Abgaben eines Landes überhaupt die Quelle zu jenen Ausgaben suchen; dann würde die Zantſucht erregt und die Gerechtigkeit gewissermaßen beleidigt, weil dann ein anderer die Prozesse einer Partie müſte helfen bezahlen. Ich sehe also nicht, was man diesem Vorschlage entgegen setzen könnte; es müſte denn das seyn, daß bey solchem arme Parthien ihr Recht nicht suchen könnten. Allein wenn man bedenkt, daß arme Parthien nicht so häufig sind, wenn man überdieß noch auf den Fall den Advokaten die Besoldungen lieber etwas geringer ansetzt, als man der Einnahme nach nöthig hätte, und wenn man die ganze Einrichtung auf einen kleinen Ueberschuß

schuß an der Einnahme mache: so wird den armen Parthien der Zugang zu den Gerichten nicht verschlossen seyn, der Staat wird keinen Schaden, und der Sachwalter die Besorgniß nicht haben, daß ihm an seiner Besoldung etwas geschmälert werde.

Die Quelle zu den Besoldungen wäre also da; aber wie sind die Besoldungen selbst nun einzurichten? Dieß ist der

2te Punkt, den ich betrachten muß. Das einzige Augenmerk hiebey ist eine solche Einrichtung, wodurch die Weitläufigkeiten der Prozesse vermieden, zugleich aber auch böse und muthwillige Rechtshandel so viel möglich verhütet werden. Ich würde es um diese Zwecke zu erlangen so machen.

Die ganze Besoldung dürfte bey dem Sachwalter nicht in fixirter gewisser Zahlung bestehen. Der Fleisigere der Geschicktere müßte mehr haben, als der Träge; die Gerechtigkeit darf nicht beleidigt werden. Deswegen gebe man den Sachwaltern ungefehr nur die Hälfte dessen, was man für ihre

Besoldung rechnet, in fixirter Zahlung. Rechnet man z. B. auf einen jährlich 500. fl. so gebe man ihm 250. in fixer Besoldung; und den übrigen Theil zahle man nach diesen Regeln aus.

Bei Endigung eines jeden Rechtsstreits, er sey so wichtig so weitläufig als er immer wolle, zahle man jedem Sachwalter eine gewisse bestimmte Summe; doch so, daß der obsiegende noch einmal so viel bekomme als der andere. Ich will den Fall setzen, dem obsiegenden Theile der Sachwalter seyn 10. fl. bey Endigung eines Rechtsstreits bestimmt, so bekäme der verlierende 5. fl. Aber der, welcher eine Sache so verliert, daß seine Parthie gar in den Ersatz der Proceßkosten verurtheilt würde, bekäme gar nichts.

Es würde sich also jeder hüten so schlimme ungerechte Sachen anzunehmen, oder wenn er die Ungerechtigkeit einsehete, sie fortzusetzen, es würde jeder angetrieben seyn seine Sache aufs beste zu vertheidigen, weil sein Interesse bey dem Verlust leidet, ja
es

es würde jeder die dringenden Gründe haben, seine Sachen zum geschwindesten Ende zu bringen, und zwar alle ohne Unterschied und ohne die verdriesliche Weitschweifigkeit. Müste ein Sachwalter im Fortgang des Rechtsstreits die Sache abgeben, oder verstürbe er, vor ihrer Endigung; so wäre ihm oder dessen Erben die Prämie verhältnißmäßig, je nachdem die Sache nahe oder nicht nahe am Ende wäre, nach richterlichem Gutfinden auszus zahlen.

Wäre auf diese Art nicht die Justiz für dem Verzögern und Mißhandeln der Sachwalter völlig geschützt; und müste sie nicht so aufs beste befördert werden? — Ich glaube ich brauche zu meinem Vorschlage nichts mehr hinzuzusehen; denn er scheint mir der Sache Genüge zu leisten.

Da ich die Justizverbesserung blos in Rücksicht auf die Sachwalter zum Gegenstand hatte: so darf man mir den Einwurf nicht machen, daß der Richter doch die Sachen verzögern könnte. Dieser gehört
hiez

hieher nicht; allein damit doch der Sachwalter durch den Verzug des Richters nicht leide, so muß ich noch das einzige anmerken, daß man den Sachwaltern gestatten ja befehlen solle, sogleich, wenn in einer Sache beschlossen ist, die Anzeige vom Beschluß an höhern Orten zu thun, und denn von Zeit zu Zeit zu berichten, welche Sachen abgeurtheilt seyn. Der Landesherr, oder die oberste Justizdirektion, werden so die Verzögerungen sehen, und ernstliche Mittel dagegen brauchen können.

Zwote Observation.

Wenn die in voriger Observation vorgeschlagene Einrichtung bewerkstelligt ist: so würde der Advokatenstand selbst um ein Ansehnliches verbessert werden. Man würde nicht allein von Seiten der Obrigkeit ein Interesse haben lauter tüchtige Männer anzunehmen; sondern es würden sich auch mehr tüchtige Männer bequemen sich dieser Bestimmung zu widmen. Sie würden dem Verdruß nicht mehr ausgesetzt seyn,

feyn, nach gehabter Mühe, Arbeit und Auslagen, neue Mühe anwenden zu müssen, um von undankbaren Parthien (und unter diese Klasse gehören die meisten) ihre Zahlung zu erlangen; und das gegen die Sachwalter fast durchgehends herrschende übele Vorurtheil würde aufhören. Interesse und Schikane ist das Lösungswort, das man den Sachwaltern gemeiniglich entgegen schreit; beyde können nicht wohl mehr Statt finden: die Ehre des Standes wird also eben hiedurch gerettet, und der Stand für das angesehen werden was er ist, nemlich für das erste Priesterthum der Gerechtigkeit.

Dritte Observation.

Anführungen und Ausführungen der gemeinen Rechte sind sehr oft unentbehrlich; und das Verbot derselben, welches im 96ten §. des Neusten Reichsabschieds befindlich ist, leidet viele Ausnahmen. Nur zwey will ich bemerken. Beruht die Entscheidung der Sache auf verschiedenen Rechtsmeinungen, so ist eine rechtliche
Berz

Vertheidigung der Meinungen billig und nöthig. Vermuthet man, der Richter möge leicht über die Sache hinausgehen, weil der erste Anblick ihm dieselbe auf einer leicht zu entscheidenden Seite zeigt: so ist's Pflicht den Richter tief in die Rechte einzuführen.

In Rücksicht auf die letzte Ausnahme will ich ein Beyspiel anführen welches in einer Supplik an Höchstpreiflichen Reichshofrath bestehet, die ich verfertigte. Da sie nicht allein angenommen, sondern auch gut aufgenommen wurde: so folgte eben hieraus, daß gegenwärtige Observation auch an den Höchsten Reichsgerichten Platz habe.

Auser diesem wird auch schon der Inhalt des Beyspiels dessen Einräken recht fertigen. Die Frage: in wie fern die Ehen durch Gesetze eingeschränkt werden dürfen? ist so darinnen ausgeführt, daß man die Schrift als eine Abhandlung darüber betrachten kann. Nur das verstehe sich von selbst, daß die Sachen bisweilen etwas einseitig betrachtet seyn; die

Ra:

Natur der Arbeit bringts mit sich: es wird mir also auch Niemand hierüber einen Vorwurf machen.

Ohne weitere Entschuldigungen liefere ich also das Beyspiel, welches die Aufschrift hat:

Allerunterthänigste Vorstellung und Bitte pro Clemme decernendo Mandato, de non gravando nec turbando civitatem novis observantiae, legibus, libertatique civium contrariis statutis; S. C. annex citat. solit. in Sachen Burgermeister und Raths der Stadt L. gegen die Freyherrn von R. 2c,

Allerdurchlauchtigster 2c. 2c.

§. I.

So weit entfernt implorantischen Anwalds Principalen, Burgermeister und Rath der Stadt L., davon sind, je ihrer vorgesetzten Obrigkeit die schuldige Unterwürfigkeit zu versagen, so heilig ihnen die Pflichten die sie mit dieser verbinden im-

merz

merdar bleiben werden, und so wenig sie gewohnt sind gegen Landesherrliche Verordnungen zu murren; so gewiß ist auch kein Ungehorsam keine Widerspenstigkeit, die sie veranlaßt sich dem erhabensten Throne Eurer Kayserl. Majestät gegenwärtig zu nahen. Blos die dringendste Noth und die bey ihrer Landesherrschaft versagte Erhörung konnten sie bewegen zum Allershöchsten Reichsrichter zu fliehen und Allershöchstdessen Huld um Hülfe, Namens ihrer, ihrer Bürgerschaft und Kinder und Nachkommen, anzusuchen. Voll tiefster Hofnung auf diese und getrost auf die Fürsprache der Gerechtigkeit wagen sie es daher Eurer Kayserl. Majestät ihre Beschwerden gegen imploratische Freyherrn v. R. in folgender Geschichtserzählung und Ausführung allerunterthänigst vorzutragen.

S. 2.

Schon seit den ältesten Zeiten besitzt die Stadt L. nicht allein alle Rechte einer freyen Bürgerschaft, sondern sie genießet auch noch vorzügliche Privilegien. Ehe sie
noch

noch unter imploratischer Freyherrn v. N. Vorhmäßigkeit kam hatte sie sich des ruhigsten Besizes l. q. dieser Rechte lange Jahre zu erfreuen gehabt, und als sie diesen unterworfen wurde erhielt sie auch die Bestätigung und Versicherung über solche schon im Jahr 1692, durch einen förmlichen Vertrag und Bestätigungsbrief, wie die Anlage unterm Buchstaben A mit mehrerm zeigt.

Unter den Theils hierinnen ausgedruckten, Theils in allgemeinen Worten bestätigten Rechten und Gewohnheiten, sind auch diese Befugnisse begriffen, daß bey gehörigem Alter jedem Bürgerkinde, welches für seine Umstände es zuträglich hält, die vollkommene Freyheit sich zu verheirathen, unter die Zahl der Bürger sich einschreiben zu lassen und sein besonderes Gewerbe und Hauswesen anzufangen, zustehe; wie auch daß Niemand seiner Bürgerrechte ohne grobe Verbrechen beraubt und aus der Stadt, oder gar aus dem Lande gestossen werden dürfe.

S

So

So wie diese Rechte schon durch natürliche und positive Gesetze jedem Bürger der nicht mit einer Knechtschaft beschwert ist (und daß Anwalds Principalen frey hievon seyn beweist die schon angeführte Beylage) gewährt und versichert sind; so beweisen auch noch besonders die Worte eben dieses Adjuncts:

„ Ein Fremder, so Bürger werden will, von sich und seiner Frau zwanzig Gulden halb Unß der Herrschaft und halb der Stadt, Eine Person aber nur die Helft erlegen; Bürgers Söhne und Töchter aber deßfalls, den Bürgergulden zur Gebühr (nemlich für den Bürgermeister fürs Einschreiben) ausgescheiden, frey ausgehen, kein Fremder so hier sein domicilium aufzuschlagen Willens ist, soll über 4. Wochen gelitten werden, er nehme dann die Bürgerschaft an, oder finde sich mit dem Rath der Stadt deswegen ab, “

diese beweisen es, daß in der Stadt & jene allgemeine Gesetze keineswegs eingeschränkt

schränkt seyn, daß der Unterschied zwischen Auswärtigen und Bürgerkindern auch da billig beobachtet werde, daß Bürgerkinder ipso jure und vermöge ihrer Geburt, ohne auf Vermögensumstände zu sehen, Bürgerrechte, und nach solchen die Freyheit haben ihr abgesondertes Gewerbe und Hauswesen, ohne einige Beschwerung und ohne Reception nöthig zu haben, alda anzufangen, worunter sich die nothwendige Bedingung ohne die jenes nicht statt haben könnte, die freye Verheirathung, von selbst versteht, — und daß die Aufuahme zu Bürgern von Anwalds Principalen geschehe.

Vorzüglich bestätigt noch auf die evidenteste Art den ungestörten Besiz l. q. und die neueste Ausübung dieser Rechte die Anlage B., in welcher 23. glaubhafte und ihrer Pflichten gegen Anwalds Principalen entlassene Zeugen, beydes einhellig von 27. auf einander folgenden Jahren, nemlich vom Jahr 1747. bis 1771. beweisen und bezeugen, daß die herrschaftliche Bestätigung der Ehepakten nie denen versagt worden sey, welche von Anwalds Principalen unter

die Bürgerschaft aufgenommen und eingeschrieben worden seyn.

Daß kein Bürger ohne Verbrechen von höherer Art aus seinem Vaterlande verstoßen werden könne, bedarf gar keines auf Thathandlungen gegründeten Beweises, selbst auch bey jenen Rechten wäre er nicht einmal nöthig gewesen, selbst die Anlage B. würde Niemand gefordert haben, da alle vorerzehlte Befugnisse durch die allgemeinen Gesetze schon hinlänglich dargethan sind, wie man weiter unten vollkommen ausführen wird.

Doch um auch das Aeußerste zu thun, ließ sich Anwald in diesen besondern Bescheid ein; ob er gleich nicht Willens ist, sich ferner mit überflüssigem zu beladen.

§. 3.

Wer hätte also bey dieser Lage der Sachen eine Kränkung der Freyheit, der Gerechtfame, die Anwalds Principalen so ungesweifelt zukommen, vermuthen sollen? Gewiß nichts konnte unerwarteter seyn, als die

die unter dem Buchstaben C. demüthigst angegebene Verordnung, die von Seiten der Fhren. v. R. im Jahr 1771. erging und so lautete :

„ Daß wenn sich in der Stadt heirathende Personen nicht ein eigenthümliches Häußgen besitzen und *inclusive* dessen und nach Abzug der darauf haftenden Schulden ein Vermögen an Geld und unbeweglichen Güthern wenigstens von 300. fl zusammen bringen, alsdenn die Ehe = Pacta nicht confirmiret, und hieneben noch auf deren bisherige Aufführung gesehen werden solle. Wann auch Personen sich heirathen und durch ihr Verschulden binnen kurzer Zeit in solche Umstände kommen, daß sie ihr Häußgen zu verkaufen sich genöthigt sehen: so sollen alsdenn selbige in hiesiger Stadt nicht geduldet, sondern daraus zu emigriren genöthigt werden. “

S 3

S. 4.

§. 4.

Nichts war wol natürlicher, als daß gegen diese auffallende und selbst das innerste Gefühl erschütternde Verordnung geziemende Vorstellung, vermöge der Beylage unter dem Buchstaben D., gethan wurde; allein der Erfolg war der Veranlassung gleich. Es wurde blos dabey gelassen, und nur noch das willkührliche Dispensationsrecht, das hier sehr unnöthig ist, vorbehalten.

Anwalds Principalen supplicirten daher in der Anlage F. nochmals um Abstellung des ergangenen und wiederholten Statuts, welches Wort Anwald gleich allen in der Folge angezogenen Schrifstellern in ausgetretem Verstande nimmt (s. u. §. 12. und den da angeführten Besold). Doch auch nochmals wurden sie schlechterdings abgewiesen, wie das der Anlage aufgeschriebene Decret beweiset.

§. 5.

Ein nur seltener Gehorsam und eine außerordentlich Treue und Gedult konnten bey

bey diesen gedoppelten Abweisungen standhaft bleiben. Es verdienen daher gewiß Anwalds Principalen vielen Unterthanen zum Muster vorgestellt zu werden, indem sie sich nochmahls vor ihrer impforatischen Herrschaft niederwarfen, abermals baten und fleheten, und die gegründeste Vorstellung wiederholten. Die Anlage unterm Buchst. G. bezeuget es.

Allein, leider, erfolgte auch izt die unter H. angefügte Resolution in diesen Ausdrücken.

„Da wir dem hiesigen Stadtrath auf seine im Jahr 1772. übergebene Vorstellung, die Abänderung Unserer im Jahr vorher wegen des von den *Recipiendis* zu *inferirenden* Vermögens ergangene Verordnung betreffend, zur Resolution ertheilt haben, daß Wir in Fällen wo die Umstände eine billige Ausnahme von der Regul verdieneten, Uns die Dispensation vorbehalten haben wolten, so hätten Wir Uns nicht versehen, daß derselbe

be bey Unserer jetzigen Conferenz diese seine Vorstellung zumahl in so unziemlichen bedrohlichen Terminis“ (man hatte geäußert daß man sich an Eure Kayserliche Majestät wenden wolle) „wiederholen würde: Gleich wie Wir nun ihme ein solches ernstlich erwiesen, und übrigens vorhin erklärtermassen Uns in Fällen, wo ein Bürgerkind zwar daß *constitutions* mäßige Vermögen nicht *inferiren* kann, gleichwol durch seinen geführten guten Lebenswandel und tüchtig erlerntes Handwerk Hofnung machet, daß es sich und seine Familie ohne Belästigung des Publici ernähren werde, zu dispensiren vorz behalten haben: Als ist ersagter Stadtsrath Resolutionis loco nochmalen zu bedeuten, daß es bey dieser Unserer Verordnung ein — für allemal sein Bewenden habe.“

Nun war also alle Hofnung verloren, nun wurde die Decke völlig abgezogen, nun wurden keine Bemäntelungen mehr gesucht;

sucht; — nein, es wurde ausdrücklich erklärt, daß durch die vorige Verordnungen die angeborne Bürgerrechte der Eingebornen aufgehoben, diese den Auswärtigen gleich gesetzt, und ihre Habseligkeiten als Inferenda, welche nur von solchen sich gedenten lassen, betrachtet seyn sollten. Nun sollten also die Bürgerkinder kein Vaterland und keine Rechte an solches mehr haben. — Mit bloßen Dispensationen und mit besonderer Gnade sollte sich allenfalls einer oder der andere trösten; — allein welcher Mensch ist wol so sehr Thor, daß er sein vollkommenes und unwandelbares Recht fahren lassen, daß er seine Freyheit seine Befugnisse als Mensch aufopfern, und nach einer willkührlichen Gnade nach einer ganz widersprechenden Dispensation haschen sollte?

Man müste aufhören ein denkendes Geschöpf zu seyn, man müste den Werth der Freyheit nicht kennen, ja man müste nicht verdienen den Namen des Menschen zu tragen, wenn man sich in diesem Falle nicht nach Hülfe sehnte.

§. 6.

Deswegen, Allerdurchlauchtigster Monarch, Allergnädigster Kayser und Herr, werfen sich Anwalds Principalen vor Eurer Kayserlichen Majestät demüthigst nieder, — so sehr sie auch immer die letztere Resolution ihrer Herrschaft davon abzuschreiben suchte, — und stehen um die Hülfe die von allerhöchstdero gerechtestem Throne den Unterdrückten huldreichst angebeihet.

Um aber auch zu zeigen, wie würdig sie derselben seyn, um ihre Gerechtsame und Beschwerden im hellen Gewand der Gerechtigkeit vor Ew. K. M. zu stellen, wird sich Anwald bemühen die oben angeführte Statuten näher zu entwikkeln und nach den Rechten zu prüfen, als wozu er sich allergnädigste Erlaubniß erbittet.

§. 7.

Das im Jahr 1771. ergangene und nachmals wiederholte Statut begreift zwey Verordnungen in sich.

Erst

Erstlich, daß Bürgerkinder welche sich heirathen wollen ein eigenes Häußchen besitzen und einschließlichs dessen, und nach Abzug der darauf haftenden Schulden ein Vermögen von wenigstens 300 fl. inheriren —; widrigenfalls ihnen die Heirathen und die Anstellung eigenen Hauswesens nicht gestattet werden sollen; und sodenn

zweytens, daß Bürger, welche in kurzer Zeit durch ihr Verschulden dahin kommen, daß sie ihr Häußchen verkaufen müssen, in der Stadt nicht geduldet, sondern zu emigriren gezwungen werden sollen.

Und diese zwei Verordnungen wird man abgefondert zu betrachten durch die Gesetze der Ordnung und Deutlichkeit verbunden seyn.

§. 8.

Die erstere ist voll von Beschwerden und das für Anwalds Principalen daraus
ent-

entspringende Nachtheilige ist von dem weitesten Umfang. Denn wenn geboten würde, daß Niemand von Bürgerkindern, selbst der Professioniste und Künstler nicht, heirathen solle, als welcher ein eigenes Häußchen und wenigstens ein Vermögen von 300. fl. besitzt: so sind nicht nur

a) die Ehen auf eine widerrechtliche Art eingeschränkt,

sondern es sind auch durch die begehrte „Inferenda der Recipiendorum“

b) eingeborne Bürgerkinder den Auswärtigen gleich gesetzt und gänzlich ihres Vaterlandes beraubt,

ja es ist ihnen dadurch ferner

c) das Bürgerrecht und die Anstellung des abgesonderten Gewerbes untersagt, und die Auswanderung auferlegt,

und endlich ist auch

d) Bürgermeistern und Rath der Stadt L. das Recht Bürger aufzunehmen geschmälert,

welch

welches alles gegen die Rechte, die Verträge und Privilegien, und vorzüglich auch gegen den Besitz vel quasi und gegen das Herkommen laufet.

§. 9.

a) Die Ehen sind auf eine widerrechtliche Art eingeschränkt; indem nach dem geringsten Kalkul durch obige Verordnung $\frac{1}{2}$ Theile der sämtlichen Burgerkinder zu L. zum ehelosen Stand bestimmt sind. Man rechne nur auf jeden Burger durchgängig fünf Kinder, so kan von diesen fünfen nur eines ein eigenes Haus von seinem Vater, wenn nemlich dieser eins besitzt, erhalten. Die übrige 4. wären, selbst wenn sie ein Vermögen von 300. fl. hätten, doch, gleich denen deren Eltern sich keines eigenen Hauses zu erfreuen haben, zum Calibat verdammt. Denn zu geschweigen daß man für 300. fl. kein neues Haus erbaut, so wäre auch zu einem neuen Anbau kein fügliches Platz vorhanden, und Niemand wird seine ganze Habseligkeit in ein Haus stecken.

Hier

Hier wäre schon obiger Kalkül berechnet. Allein wie viele Bürger sind wol von denen jedes Kind ein Vermögen von 300. fl. empfangen könnte? — Gewiß nicht der sechste Theil. Man kann also getrost sagen, daß sämtliche Kinder von $\frac{1}{6}$ Theilen der Bürgerschaft nicht zum Ehestand kommen werden; sondern daß dieser bloß für den sechsten vermögenden Theil ein Vorrecht sey. Und hier sagt man noch das Aeußerste; denn nach diesen Angaben könnte man füglich berechnen, daß nur der 8te Theil der 1. Nachkommenschaft sich verhehelichen dürfe. Dieses gilt nur von der ersten Generation. Nun rechne man weiter auf die folgenden: so muß sich der Theil welcher heirathen darf immer verhältnißmäßig verringern.

Die erste Generation theilt wieder ihr Vermögen unter die zwote; und da jedes Ehepaar der ersten wol nicht viel mehr als 300. fl. Vermögen hatte: so wird auch der geringste Theil im Stande seyn jedem Kinde der zweyten Generation 300. fl. zu geben, indem sich diese Summe gewiß bis
da

dahin fünfmal verdoppeln müste. Es muß daher in der zwoiten Generation der sechste Theil der Nachkommenschaft um ein Ansehnliches verringert und vom Ehestand ausgeschlossen werden. Und dieses geschieht offenbar von Generation zu Generation mehr.

Ja es ist so klar als der Tag, daß zuletzt die Häuser in L. leer stehen bleiben müssen, denn je öfter das Vermögen getheilt wird je kleiner werden die Antheile, und endlich kann kein Kind ein Haus von seiner Erbschaft annehmen, weil dessen Werth seinen Antheil übersteigen, und es doch ein Haus besitzen muß, von dessen Werth ihm 300. fl. rein zu gut kommen: folglich kann endlich auch Niemand mehr Heirathen und die Einwohner zu L. müssen nach und nach aussterben.

Dies ist das Gemälde und diß sind die unleugbare Folgen des mehrerwehnten Status. Wird nicht hiedurch der Stadt, ja gar dem menschlichen Geschlechte der größte Schaden zugefügt? Müste nicht das
fels

selbige bey solchen allgemeinen Vorschriften in Kurzem ganz erlöschten? Denn denen Nachkommen welchen in L. die Ehe verboten ist, ist sie allenthalben verboten, weil der Mangel des erforderlichen Vermögens ihnen in andern Ländern um so mehr die Reception und Berechtigung versagt.

Und was sagen die Rechte von dieser dem menschlichen Geschlechte so schädlichen Verordnung?

§. 10.

Eine der ersten Vorschriften des Natur- und Völkerrechts ist die Fortpflanzung desselbigen und deren Beförderung. Auch die positive Rechte stimmen damit überein, wenn sie sagen, daß ohne diese Pflanzschule keine Republik bestehen könne, daß das Kinderzeugen und die Ehe die Grundlage der Staaten und des menschlichen Geschlechts, und daß deren Beförderung die große Sorge der Obrigkeit sey (*).

Das

(*) L. 1. ff. Solut. matrim.

L. 7. §. 3. ff. de bon. damnat.

L. 1. §. 15. ff. de ventr. in poss. mitt.

Daher fließen jene unverletzliche Gesetze des Naturrechts, welche gebieten, daß die Ehen auf keine Art gehindert werden sollen, daher ist es selbst Unrecht, Auswärtigen solche zu versagen (*); daher ist die Gunst des Ehestands bey allen Völkern und in allen Rechten so gros, und daher sprechen Religionen und Gesetze so mächtig für solche.

Erlauben Ew. K. M. huldreichst dieses noch ferner mit wenigem beweisen zu dürfen. Unsere Gesetze bieten die wichtigsten Gründe in fruchtbarer Menge dar, sie verwerfen allzunachdrücklich alle solche Verordnungen, wodurch die Ehen eingeschränkt werden können, als daß man ihre Stimme hier nicht sollte laut reden lassen. Sie sagen durch den Mund eines ihrer berühmten Priester und Lehrer, des bekannten Kanzlers Stück, in seinem

3 Con-

(*) Hug. Grot. de Jur. Belli ac Pac. Lib. 2. Cap. 2. §. 21. 22.

Puffendorf Jus Natur, et Gent. Lib. 3. Cap. 3. §. 13.

 Confil. V. n. 1.

Longe est certissimum et extra omnem controversiam positum, quod nihil plane afferere vel facere debeamus quod matrimoniorum libertatem vel infringat vel immuat, etenim libera esse debent matrimonia omni jure; — et matrimonia eorumque libertas neque juramento, neque lege, *statuto*, pacto, promissione, metu, vel alio impedimento impediri potest.

Und dieses wird weiter nachher noch ernstlicher so ausgeführt und so erklärt, daß auch selbst keine Strafen die Ehen hindern könnten.

Die gehäufte Beweise, die derselbe für diese Sätze dort anführt, sind so bündig, daß gehörter Anwalt genug gethan zu haben glaubt, wenn er sich außer solchen nur noch auf

Matth. Wensfenbec. Paratitl. ff. Lib. XXIII. Tit. 2. n. 6.

bezieht.

bezieht. Daß auch diese Rechte bey Anwalds Principalen die ausgebreiteste Anwendung finden wird warlich Niemand bezweifeln, weil sie selbst bey Leibeigenen gültig sind. Denn auch dieser Verheirathungen kann ihr Herr nicht hindern; es sey denn, daß sie sich eben durch solche von der Leibeigenschaft frey machen wolten, *cum et servus contradicente domino uxorem ducere possit* (*).

Ja es lassen es die Geseze hiebey nicht einmal bewenden; nein, sie erklären die Bedingung „wenn Jemand nicht heirathen wird“, für schändlich; sie begünstigen gar noch den verehelichten Stand mit den herrlichsten Vorrechten und Freyheiten, (**) und suchen dagegen durch Verachtung und Strafen Jeden von dem ledigen abzuschrecken (***)).

J 2

Auch

(*) c. 1, X. de Conjugservor.

Stryk VI. Mod. Lib. 1. Tit. V. §. 6.

(**) Carpzov. Jurispr. eccles. Lib. II. Tit. 1. def. 2. n. 12. 13.

(***) Der angeführte Stryk L. 38. Tit. 13. §. 3.

Auch besonders unsern vaterländischen Rechten, so wie überhaupt dem Geist der Gesetze von den meisten Nationen, ist dieses gemäs und eigen (*).

§. 11.

Wenn Gründe aus der Religion genommen für dem Richterstuhl anzuführen gewöhnlich wäre: so würde ich aus unsrer heiligen Religion eine Menge anführen können, die eben diese Sätze beweisen. Doch diese müssen ohnehin jedem beyfallen.

§. 12.

Und was für eine reiche Quelle von Verbrechen von Unordnungen müste nicht das qu. Statut werden? Man würde entweder die menschliche Natur wenig kennen oder vorsezlich nicht kennen wollen, oder aber von der Nachkommenschaft und den Einwohnern zu E. mehr fordern, als man von dem übrigen Theil des menschlichen Geschlechts

(*) *Valer. Maxim. Lib. 2. cap. 9. Lib. 7. cap. 9.*
Plato de Legibus Lib. 6.
de Selchovv Elem. Jur. Germ. §. 410. u. f.

schlechts erwarten darf, wenn man solcher eine strenge Gabe der Enthaltſamkeit zutrauen würde, die in den Umſtänden welein ſie geſetzt werden ſoll, eine hypothetiſche Unmöglichkeit iſt. Die unterdrückte Beſtimmung der Natur würde mit doppelten Reizen erſuchen, und das was Grotius ſagt (*):

*ſine femina aetatem agere etſi humanae naturae non omnino repugnat, repugnat tamen naturae ple-
rorumque hominum,*

würde ſich in L. wahrlich nicht durch die angenehmſte Proben beſtätigen.

Schon aus dieſem Geſichtspunkte betrachtet kann alſo das quäſtionirte Statut nicht beſtehen. Wenn man nun noch bedenket, daß es gegen natürliche, poſitive und göttliche Geſetze, ja gegen den groſſen Grundſatz aller Völker laufe: ſo iſts genug bewieſen wie ſtark Anwalds Principalen beſchwert ſind, und wie gerecht ihr Flehen um Hülfe iſt.

J 3

Non

(*) Jur. B. et P. Lib. II. Cap. 2. §. 21.

Non possunt enim condi statuta contra dispositionem juris divini, contra jus naturae et gentium, nec talia, quae ad delinquendum invitant, Knipschilt de Nobilitate Lib. 3. Cap. 8. n. 20. 21. 22. 33. 38.

Auch Bocer (*) lehrt dieses deutlich genug, er sammelt hierüber eine große Menge Stimmen der Gesetze und ihrer Lehrer, und Besold (**) bestätigt es aufs bündigste.

S. 13.

Dieses könnte genug seyn, um das Widerrechtliche der geordneten Einschränkung der Berechtigungen zu zeigen, um zu zeigen daß solche von der Gerechtigkeit müsse aufgehoben werden. Doch es erkühneth sich implorantischer Anwalt noch einige Bemerkungen, die die Staatsklugheit ihm eingibt hier demüthigst einzustreuen.

Es

(*) de Regalibus Cap. 2. n. 63.

(**) Thesaur. pract. ibique in Dissert. de Regalibus Cap. 1. Thes. 2.

Es ist in dem quästionirten Statute eine natürliche Unbilligkeit, wenn dem der 300. fl. im Vermögen hat die Heirath erlaubt, und dem Professionisten welcher dieses Vermögen nicht besitzt, untersagt wird. Ist denn eine Profession nicht höher zu schätzen, als 300. fl.? Oder kann sich ein Professioniste nicht besser nähren, als ein anderer Bürger mit so geringer Habseligkeit, der kein Handwerk erlernt hat? Anwald will hier den großen Montesquieu antworten lassen, welcher in seinem Esprit des Loix Liv. 23. Chap. 29. sagt:

Celui qui n'a rien et qui à un metier, n'est pas plus pauvre que celui qui à dix arpens de terres en propre. — und — L'ouvrier qui a donné a ses enfans son art pour heritage leur à laissé un bien, qui s'est multiplié a proportion de leur nombre. Il n'est pas de même de celui qui à dix arpens &c.

Ferner. Da das oft angezogene Statut die Bevölkerung hindert, ja gar die Fortpflanzung des menschlichen Geschlechts

schwächer: so ist gegen die ersten Regeln der Staatsflugheit (*).

Und eben dieses ergibt sich auch noch ferner daraus, weil es die Gewerbe niederschlägt und die Industrie offenbar erstift, welche beyde doch die Grundlagen zum Flor eines Gebietes sind, zumal eines solchen, das wie das Gebiet der Fhrn. v. R. seinen hauptsächlichsten Nahrungsstand darauf bauen muß. Denn so bald der Künstler und der Professioniste zum voraus sieht, daß er sich in seinem, jedem Menschen so schätzbaren Vaterlande nicht niederlassen — (man ziehe folgenden §. zu Rath) — und seine natürlichste und stärkste Wünsche durch die Heirath nicht erfüllen kann: so wird er verdrüsslich und träge. Der Mangel des Vermögens reizt ihn wol auf dessen Erwerbung zu denken; aber die ihm benommene Aussicht auf die Wege so ihm solches gewähren wird eine Muthlosigkeit wirken, und die Muthlosigkeit Leichtsin mit allen seinen schwarzen Folgen

(*) der angef. Montesquien L. 23. Ch. 26.

allen Rücksichten gegen das öffentliche Wohl streite und daher baldigst zu cassiren sey, wofern sich dieses nicht zum Untergang neigen soll.

§. 14.

Die erste Beschwerde aus untergebener Verordnung, welche darinnen bestund, daß die Ehen widerrechtlich eingeschränkt seyn, ist also Ew. K. M. im 9ten bis 13ten §. samt dem Rechte des Anwalts Principales zusteht um deren Aufhebung anzusehen, im wahren Lichte susfälligst vorgestellt worden. Geruhen nun Allerhöchstdieselben einen Blick auf die zwote zu werfen. Sie ist, so wie sie im 8ten §. angezeigt wurde, diese:

b) daß eingeborne Bürgerkinder den Auswärtigen gleich gesetzt, und gänzlich ihres Vaterlands beraubt seyn;

womit man die dritte wegen ihrer engen Verwandtschaft sogleich verbinden wird, daß nemlich

c) den

e) den Bürgerkindern das Bürgerrecht und die Anstellung des eigenen Gewerbes untersagt und ihnen die Auswanderung auferlegt sey.

Diese stießen auf das leichteste aus denen im 3ten und 5ten §. enthaltenen Verordnungen. In der ersten wird ein Häuschen und mit Einschluß dessen ein Vermögen von wenigstens 300. fl. als die Condition sine qua non zur Verheirathung und Anstellung der besondern Oekonomie erfordert, und in der zwoten wird dieses Vermögen ausdrücklich ein *Inferendum* der *Recipiendorum* genannt. Einer den die Geburt zum Bürger macht ist kein *Recipiendus* und bedarf keiner Reception, da wo er ohnehin schon Wohnung hat, und einer der im Lande selbst geboren und erzogen ist, kann nichts in solches inferiren. Die Ausdrücke sind schon widersprechend und schon der grammaticalische Sinn zeigt es, daß sie lediglich von Auswärtigen, die in einem in Ansehung ihrer fremd

fremden Lande sich niederlassen wollen, ge-
braucht werden können.

Da sie aber hier von Bürgerkindern
genommen, da diese als Recipiendi ange-
sehen und ihre Habseligkeiten als Ineren-
da betrachtet werden: so ist ihnen eben
hiedurch alles Recht der Eingebornen und
alles Verhältniß zum Vaterland abge-
sprochen und so sind sie den Auswärtigen
völlig gleich gesetzt. Dadurch daß man
ihnen ein gewisses Quantum, wodurch sie
sich zur Reception qualificiren sollen, vor-
schreibt sind sie eo ipso des Landes ver-
wiesen, wofern sie diese Bedingung nicht
erfüllen können. Denn das ist wol voll-
kommen einerley zu sagen: wofern du dies-
ses nicht hast, so sollst du nicht im Lande
angenommen werden; — und: du sollst
dasselbe unter dieser Bedingung meiden.
Ja da man es nicht bey dem Verbot der
Heirath bewenden ließ, sondern die ver-
weigerete Reception auf die einzelnen Bür-
gerkinder ausdehnte, wie die Worte des
Statuts §. 5:

„In

„In Fällen wo ein Bürgerkind
Hofnung macht, daß es sich und
seine Familie ernähren werde,“

zeigen: so ist jene Auslegung gar keinem
Zweifel mehr unterworfen.

Schon die Untersagung der Heirath
involvirt eine solche Verweisung; denn
ohne diese kann kein Bürger und kein
Professioniste eine eigene Oekonomie und
sein abgesonderetes Gewerbe anstellen. Oh-
ne eigene Oekonomie kann Niemand sein
Bürgerrecht nutzen: man braucht also nur
jene zu untersagen um dieses aufzuheben,
um Jemand mittelbar zur Landesräumung
zu zwingen, welches ohnehin durch die
Gleichsetzung mit Auswärtigen ausdrücklich
geschieht.

Jedermann muß diese Erklärungen und
Folgerungen für die natürlichste erkennen,
weil sie wörtlich sind; aber Jedermann
wird auch das große Unrecht, das Anwalts
Principalen dadurch zugeht, im ersten Bli-
cke einsehen.

Wenn bey Entstehung der Staaten die erste ursprüngliche Absicht der Menschen ihre besondere Wohlfarth war, wenn das höchste Gesetz in solchen das Wohl des Volks und der Glieder der bürgerlichen Gesellschaft, nach dem Ausspruch aller Weisen ist: so ist wol zugleich ausgemacht, daß das Vaterland eben so viele Verbindlichkeit gegen seine Einwohner habe, als diese ihm schuldig sind; und daß keine von beyderseitigen Verbindlichkeiten ohne Korrelatum auf der Gegenseite sey. Diese Sätze sind in dem Naturrecht so gegründet, so einhellig alle Lehrer desselben sie vertheidigen.

Ist es daher verboten und schändlich das Vaterland zu verlassen, ihm nicht alles aufzuopfern und ihm die schuldige Hülfe zu versagen: so ist gewiß auf der andern Seite eben so unerlaubt, dem Bürger seinen Beystand zu versagen, sich ihm zu entziehen, ja gar alle Verbindung zu vergessen ihn auszustoßen und Auswärtigen gleich

zu setzen (*). Schon das erste Gefühl der Menschheit könnte hier die Stelle alles Beweises vertreten; allein das Interessante des Gegenstandes wird hoffentlich noch einige erlauben; und den ersten bietet gehörtem Anwald Puffendorf an, wenn er nach unumstößlichen Gründen lehrt (**):

Civis hoc abs civitate velut stipulari intelligitur, ne invitus praeter meritum possit ejici.

§. 16.

Nach dem Naturrecht ist es also nicht dem geringsten Zweifel unterworfen, daß eine Obrigkeit keinem Unterthanen die Rechte die er als Eingeborner vor den Auswärtigen hat, daß sie ihm seine Befugnisse der Bürgerschaft entziehen, ihn ausstoßen und ihm die Ausschlagung seiner Wohnung und Abstellung seines Gewerbes versagen könne. Und die positiven Gesetze streiten hierinnen gleichfalls für Anwalds
Prins

(*) *Barbosa* loc. comm. L. 14. Cap. 14. ax. 2.

(**) *Jur. natur. et gent.* Lib. 8. Cap. 11. §. 7.

Principalen. Diese sagen, durch die Geburt schon erlangen die Kinder die Wohnung und das Bürgerrecht in dem Orte wo der Vater wohnt (*); diese eigenen hiedurch allen eingebornen Bürgerkindern ein vollkommenes Jus quæsitum auf die Bürgerschaft im Vaterlande, samt allen ihr anklebenden Rechten, nemlich der besondern Oekonomie des eigenen Gewerbes, und der freyen Verheirathung, zu (**). Ja die Kayser Diocletian und Maximian schreiben:

L. 4. C. de Municip. et Orig. Origine propria neminem posse voluntate sua (wie vielweniger also gezwungen und wider Willen?) eximi, manifestum est.

Wie sehr setzt also eine Obrigkeit alle Rechte aus den Augen, wenn sie solche Statuten mache? Ist sie befugt dem Un-

ter:

(*) Cocceji Jus publ. Cap. 31. §. 26.
Stryk Vl. Mod. Lib. 50. Tit. 1. §. 5.
Brunnemann ad L. 1. C. de Municip. et Originar.

(**) de Selchovv Elm. Jur. Germ. §. 314. 4. f.

terthanen ein vollkommenes Recht von der Art ohne dessen grobes Verbrechen zu entziehen? Kein Rechtsgelehrter wird noch je diesen Satz behauptet haben (*), und keiner wird seyn, der nicht die größte Beinträchtigung in diesem Falle um so mehr finden sollte, je unheilbarer noch die besondere Verträge, Freyheiten und ausdrückliche Bestätigungen der allgemeinen Rechte verletzt sind (§. 2. und unten §. 12. zu Ende).

Da unten bey dem zweyten Abschnitte des Statuts, wo die Auswanderung dem verarmten auferlegt ist, noch mehr Gelegenheit seyn wird Beweise und Stellen der Rechte anzuführen, die auch aufs genaueste hieher passen: so geht Anwalt nun weiter, um nicht zu Wiederholungen genöthigt zu seyn, zur 4ten Beschwerde, die im 8ten §. unter dem Buchstaben d) folgendergestalt aus der quästionirten Verordnung eruire wurde:

R

daß

(*) *Selchow* Elem. Jur. Ger. §. 314. u. f.

daß nemlich Burgermeistern und Rath der Stadt L. das Recht Burger aufzunehmen geschmälet sey.

§. 17.

Wenn dieses gleich nicht ausdrücklich geschah, so folgt es doch mittelbar so daraus, daß Niemand diese Einschränkung verkennen wird. Sobald man eingebornen Burgerkindern die Niederlassung in der Vaterstadt verbietet, so wäre es sehr unnöthig dem Stadtrath zu sagen, er solle dieselben nicht unter die Burgerchaft aufnehmen und einschreiben. Jenes ist eben so vielbedeutend als dieses.

Es steht aber Anwalds Principalen unstreitig die Befugniß, nicht allein nach allgemeinen Rechten, sondern auch vermöge ihrer besondern Freyheiten, Privilegien und Verträge, zu, Burger anzunehmen und die Burgerkinder unter die Burgerchaft einzuschreiben und sie als solche zu verpflichten, welches in Ansehung der allgemeinen Rechte Herr

Herr v. Selchow bestätigt (*), und in Ansehung der besondern Freyheiten und Verträge der obige 2te §. Es können daher imploratische Freyherrn keineswegs ihre Landesherrliche Rechte bis auf eine solche Verordnung ausdehnen;

Ubi enim jus alicui legitimo modo partum est, id ne ei auferatur est juris naturalis, quod etiam principem obligat: adeoque nec ex plenitudine potestatis, uti vocant, illud transgredi ipsi licet (**).

Und das um so weniger je mehr ihnen die Rechtsregel: Alle einer Stadt oder Burgherschaft ertheilte Privilegien und Gerechtfame haben die allerweiteste Auslegung in Rechten zu genießen (***) , entgegen steht.

R 2

Also

(*) Er schreibt in seinen Elem. Jur. Germ. §. 304. Consules et senatores novos cives recipiunt et jure civitatis donant, receptisque pblicam tutelam praestant, und in der Note 1: sunt qui consensum principis ad receptionem in urbem requirunt, sed perperam &c.

(**) Struv. Syntagm. Jur. Feud. Cap. 5. §. 6. n. 4.

(***) Carpzov. P. 2. Const. 6. def. 8.

Bocer de Regalib. Cap. 2. n. 91.

Also auch aus diesem Gesichtspunkte betrachtet könnte das untergebene Statut nicht bestehen.

§. 18.

Ja man will einmal von allen diesen Ausführungen zurück gehen; würden nicht Imploranten durch ihren im 2ten §. erwiesenen Besitz vel quasi allein schon in aller Rücksicht gegen das neue Statut geschützt seyn? So lange dieser so kräftig ist, daß nicht einmal Ev. Kayf. Majestät durch ein Allerhöchstes Rescript Jemand daraus entsetzen wollen (*), so lange dieser so große Gunst in Rechten hat (**), so lange L. 1. ff. Uti possidetis noch gültig ist, und dessen Verordnung auf alle Gattungen von Turbation sich erstreckt (***), so lange lediglich hiernach ohne Weitläufigkeiten Interdicte erteilt werden (****), und so lange auch

(*) *Gailius* Lib. 1. Obl. 147. n. 2.

(**) *Leyser* Spec. 452. m. 4.

(***) *de Berger* Oecon. Jur. Lib. 2. Tit. 6. §. 3. not. 5.

(****) L. 2. ff. Uti possidetis.

auch das bey dem Allerhöchsten Reichsrichter
in Erkennung der Strafgebote beobachtet
wird, was Pütter in

Epit. Proc. Imper. Lib. 3. Cap. 2.
§. 209.

sagt:

nam solum id necesse est, ut sciat
iudex: actorem possidere seu posse-
disse et reum via facti eundem aut
jam turbasse, aut turbationem mi-
nari, sive ea in spolio, sive in pi-
gnoratione, arresto, *sive quacumque*
alia turbatione consistat;

so lange werden auch Anwalts Principalen
die gegründete Hofnung haben, blos durch
diesen Besitz ein Mandatum S. C. allergnäd-
igst erhalten zu können.

§. 19.

Nachdem Anwald auf diese Art die im
8ten §. bemerkte Beschwerden, so im ersten
Abschnitt des Statuts enthalten sind, näher
betrachtet, und bey Gelegenheit derselben
sattsam gezeigt hat, daß dasselbe gegen nas

R 3

turs

rürliche, positive und göttliche Gesetze, gegen die Regeln der Staatsklugheit, gegen das Wohl des menschlichen Geschlechts, der Stadt L. und des ganzen Gebietes, gegen die Privilegien, Verträge und Freyheiten seiner Principalen, und gegen den ungestörten Besitz vel quasi streite, folglich nicht bestehen könne: so schreitet er nun zum zweyten Abschnitte ebendesselben, welcher vermöge des 7ten §. darinnen bestehet, daß noch ferner dadurch verordnet ist:

„daß Burger, welche in kurzer Zeit durch ihr Verschulden dahin kommen, daß sie ihr Häußchen verkaufen müssen, in der Stadt nicht geduldet, sondern zu emigriren gezwungen werden sollen.“

Und auch diesem noch eine kurze Beleuchtung zu widmen erbittet er sich Ew. R. M. huldreichste Erlaubniß.

§. 20.

Nicht nur die Rechte, so die Natur in die Herzen aller Völker schrieb, und die posi
sitis

sitive Gesetze mißbilligen diese Verordnung; rein, selbst die Pflichten der Menschlichkeit reden gegen sie. Wo ist jene große Regel: *salus populi suprema lex esto*; wo jene goldene Vorschrift für die Regenten: daß sie die Väter und Hirten des ganzen Volks und jedes besondern Mitglieds seyn, diese in ihren Widerwärtigkeiten beschirmen, auf ihren Wolstand in jeder Lage bedacht seyn, und gleich einem Hirten sie unter ihren Schutz sammeln, nicht aber zerstreuen sollen? Wo ist das Recht der Menschlichkeit, den Unglücklichen nicht in doppeltes Unglück zu stürzen?

Doch man will über die moralische Seite hinwegseilen und blos das betrachten was Rechtsens ist

§. 21.

Das was im 15ten §. die Naturrechte geboten: ohne ein verhältnißmäßiges Verbrechen, das aber gewiß groß seyn muß, — denn jedem Bürger ist der süße Namen Vaterland das köstlichste Gut und die Aus-

R 4

treis

treibung aus solchem eine dem Tode ähnliche Strafe, so daß sie selbst der bürgerliche Tod genennet wird, — ohne ein großes Verbrechen also Niemand aus dem Vaterlande zu verstosen; und das was im 16ten J. von den positiven Gesetzen angeführt ward, läßt sich auch völlig hier anwenden.

Und ist denn eine übele Haufhaltung, woran oft Umstände Theil haben, die das Publikum nicht einsehen und doch von aller Moralität frey sprechen, ein solches Verbrechen? — Nie noch haben die bürgerlichen Gesetze diese an und für sich geahndet, und nie noch hat man den der verarmt unter der Klasse der Mißethäter gefunden. Eine Verletzung der Pflichten gegen sich selbst ist wol hier befindlich; aber kein Vergehen wofür der Staat Genugthuung nehmen könnte, auf welches eine Strafe und gar eine so große Strafe gesetzt werden dürfte. Ja wenn man die Strafen so weit ausdehnen wolte, so würden offenbar die Untertanen die beklagenswürdigsten Geschöpfe seyn, es würden die Grenzen der Gerechtigkeit überschritten. Was für ein Schatten
von

von Freyheit wäre ihnen denn noch übrig? Und darf der Staat strafen, wenn er nicht beleidigt ist? Oder gab er dem Unterthanen sein Vermögen und setzte ihn nur zum Administrator darüber? Alles Eigenthum müßte hier aufhören.

Der Unterthan um Strafe zu vermeiden hat genug gethan, wenn er keine Verbrechen begeht und ehrbar lebt. Er kann doch dabey verarmen; allein ist hier eine Bosheit, ein Dolus der ihn straffällig machte? Mangel reifer Ueberlegung, Mangel an Einsicht um das seinige gut anzulegen, und Leichtsinns, wosfern nemlich keine bloße Unglücksfälle eintreten; nie aber ein Dolus, diese sind es was man hier findet.

Und wie viele besondere Umstände, die die Obrigkeit nicht einsieht auch nicht wohl einsehen kann, die aber den Bürger nach und nach zur Armut bringen, lassen sich nicht gedenken? — Nur den einen Fall betrachte man. Es wendet Jemand sein Vermögen zu einem hoffnungsvollen aber gewagten Projekt an; das Projekt nimmt ein trauriges

riges Ende: kann man ihn wol wegen des Verlusts seines Vermögens zum Lande hinaus treiben und mit doppeltem Unglück beladen, ohne die Gerechtigkeit tief zu verwunden? Das Statut würde es thun; denn er war Schuld an seiner Armut.

Dieser Grundsatz bleibt also schon nach den Regeln der gesunden Vernunft gewiß, daß Jemand dadurch daß er seinen Hausständen übel vorsteht, kein Verbrechen begehe, wofür ihn der Staat und die Obrigkeit mit Strafe (wie viel weniger mit so schwerer?) belegen könne.

§. 22.

Ist aber dieses gewiß: so ist auch unleugbar die untergebene Verordnung gegen die natürliche Rechte; denn nach solchen ist die Landesverweisung wegen eines nicht begründeten Verbrechens eine schwere Injurie; denn Landesverweisung ist härter als der Tod (*).

Da kein wirkliches Verbrechen vorhanden ist, so kann auch nach den positiven Rechten

(*) Puffendorf J. N. & G. Lib. 8. Cap. 11. §. 6. 7.

ren keine öffentliche Strafe Statt finden; und eine Strafe, und nichts anders, ist doch die hier verordnete Emigration (*).

Alles dieses zeigt am bestimmtesten Carp, 30v in seiner Prax. Rer. Crimin. P. 3. Qu. 130. n. 56. 57. wenn er lehrt:

Huic poenae (sc. relegationi) similis est impositio venditionis ac migrationis ex certo aliquo pago, wenn den Unterthanen auferlegt wird ihre Güther unter den Gerichten zu verkaufen und sich anders wohin zu wenden, *quae et ipsa species relegationis est.*

Dun frage man hier alle Rechte. Alle erfordern zum Verbrechen einen Dolum, und alle setzen diesen bey Bestrafungen voraus. Mangelt dieser so fällt auch die Strafe weg;

Notissimi namque juris est, sagt Carp, 30v P. R. C. P. 3. q. 143. n. 11. quod delicta absque dolo nec puniantur
nec

(*) *Barbosa* Loc. Comm. Lib. 5. Cap. 40. ax. 1.

nec comittantur, ubi enim dolus
non adest neque poena locum habet.

wie kann also die durch das ofterwehnte
Statut verordnete Strafe gerecht seyn?

§. 23.

Ja sie streitet offenbar gegen die Frey-
heit von Anwalts Principalen, als Menschen
und als Burger. Cicero beweist dieses in
seiner Rede pro Balbo. Er sagt dort, es
sey ein Recht das der Freyheit für der Knechts-
schaft zukame, daß man nicht gegen seinen
Willen aus dem Vaterland gestofen werden
dürfe, und Sigonius (*) läßt mit denen
auf die triftigste Gründe gebauten Worten:

Libertatis jus est, ut qui civitatem
semel fuisset adeptus, is eam, nisi
ipse auctor factus esset, non posset
amittere. Satis ergo apparet ex his,
civitatem invito fere nemini eripi
posse,

nicht

(*) de Antiquo jure civium Rom. Edit. Franckia-
na. Tom. 1. Lib. 1. Cap. 6. p. m. 76. et
79. verglichen mit pag. 84. 85.

nicht den geringsten Zweifel übrig. Es würden also durch die Bewertungstellung des Statuts Anwalds Principalen aus freyen Bürgern zu Knechten herab erniedrigt, ja nach diesem und dem Inhalt des 10ten §. weit unter Leibeigene herunter gesetzt. Welche Obrigkeit, und besonders welche Herrschaft im Römischen Deutschen Reiche ist aber berechtigt dieß zu thun?

§. 24.

Solte wol Jemand auf den Gedanken kommen können, in diesem unsern Deutschen Reiche sey es einer Herrschaft nicht untersagt, weil im Westph. Frieden Art. 5. §. 36. 37. erlaubt sey, den Unterthanen zur Emigration anzuhalten? — Nein es würde sich Jeder dieses Einfalls schämen, sobald er überlegt, daß dort nur hauptsächlich um den Unterthanen selbst eine Gunst zu erweisen, verordnet sey, daß die welche in dem zur großen Richtschnur in Religionsfachen bestimmten Jahre keine öffentliche Religionsübung gehabt hätten emigriren dürften und solten. Dieß ist nur ein auf unsre besonde-

re

re Staatsverfassung gegründeter besonderer Fall, welcher der allerengsten Auslegung unterworfen ist, und zu keiner Folge, zumal da wo keine Religionsrücksicht eintritt, gezogen werden darf.

§. 25.

Die Ungültigkeit der in Frage begriffenen Verordnung ist also ausgemacht, leider keine Einwendungen, und bekommt, gleich allen vorigen Ausführungen, auch in Absicht auf den zweyten Abschnitt des Statuts durch die besondere Verträge, Freyheiten, Herkommen und den Besitz l. q. noch die unwandelbarsten Stützen, weswegen man sich auf Obiges allerunterthänigst bezieht.

§. 26.

Es eilet daher gehörter Anwald zum Ende seiner rechtlichen Betrachtungen, hält es aber für Pflicht noch mit kurzen Worten die schauervolle Folgen auch der zwoten Verordnung des quäst. Statuts zu berühren. Was bleibt dem aus dem Lande getriebenen Armen übrig?

übrig? Nichts als die größte Verbrechen, nichts als Diebstal und Rauberey. Statt daß er im Vaterlande klug und ein guter Bürger würde geworden seyn, statt daß er dorten Wege genug gehabt hätte sich dem Elend wieder zu entreißen: so sind ihm jetzt schlechterdings alle rechtmäßige Mittel sein elendes Leben zu erhalten versperrt. Als Bettler wird er in keinen auswärtigen Ländern geduldet, und als Einwohner nimmt man ihn gar nirgends auf. Ist also nur ein anderer Weg, als der Weg der Verbrechen übrig? Und kann ein Statut mehr Veranlassung dazu geben als dieses?

Es gilt also auch von dieser Verordnung, was oben der 12te §. und der dort angeführte Knipschilt sagten.

§. 27.

Wenn daher, Allerdurchlauchtigster Kayser rc. rc. durch diese Ausführung genugsam erwiesen ist, daß das §. 3. befindliche und §. 5. erklärte und bestätigte Statut durchgängig gegen göttliche, natürliche und positive Rechte, gegen das Wohl der mensch-

menschlichen Gesellschaft, der Stadt & und des Gebiets dorten, gegen die Regeln der Menschlichkeit, und Staatsklugheit, gegen die Freyheit von Anwalds Principalen (§. 23.) gegen ihre Privilegien, Verräuge und den Besitz vel quasi und endlich gegen das Herkommen laufe: so ist so klar als die mittägliche Sonne, daß es nicht bestehen könne sondern daß es gänzlich zu cassiren, und alles in dem Stande Rechtsens wie vorher zu lassen sey.

Und da dieses alles so vollkommen dargethan wurde, daß gar kein Widerspruch möglich ist, da die Regel:

In quocumque obligationis genere Mandatum S. C. potest locum habere; — id quod in primis contingit in obligationibus negativis, praesertim quae ex sola lege derivantur &c. (*)

in gegenwärtigem Falle die erwünschteste Anwendung findet; da das öffentliche Wohl

(*) Pütter Proc. Imper. Lib. 3. Cap. 2. §. 214.

Wohl hier leidet; da auf dem Verzug der größte Schaden die drohendste Gefahr haftet; (§. 13. auch 12. und 26.) und da der diesseitige Besitzstand die Sache besonders qualificirt: so ist die Sache allerdings so beschaffen, daß mit Mandatis S. C. vorgeschritten werden kann; zumal weil die Gerichtsbarkeit dieses Allerhöchsten Gerichts wegen der Beschaffenheit der Sache, und wegen der notorischen Unmittelbarkeit der Herrn Imploraten genugsam gegründet ist.

§. 28.

An Ew. R. M. gelanget daher Anwalds allerunterthänigstes Bitten, Allerhöchstdieselben geruhen gegen die Herrn Imploraten ein Mandatum poenale de non gravando nec turbando civitatem novis observantiae, legibus libertatique civium contrariis statutis S. C. annex. citat. solit. förderlichst zu erkennen, und mittelst dessen Herrn Imploraten alles Ernstes, und bey nahmhafter Strafe anzubefehlen, daß sie das im Herbst 1771.

£

ers

erlassene und nachher wiederholte und bestätigte Statut ohne Verzug wieder aufheben, keineswegs ins Wert stellen, die Ehen, die Bürgerrechte und die Anstellung eigener Deconomie und eigenen Gewerbes der Bürgerkinder nicht durch dergleichen Verordnungen hindern und schmälern, auch die verarmten Bürger und Untertanen nicht zum Lande oder zur Stadt hinausstoßen; sondern alles in dem Stande, wie es bisher gewesen, lassen sollen.

Hierüber und was noch mehr der Sachen Beschaffenheit nach gebeten werden sollte oder könnte, will Allerhöchstdero mildrichterliches Amt demüthig angeruffen haben

Ew. Kayserlichen Majestät etc.



Einige Druckfehler.

- Seite 17. Zeile 2. lese man ob statt ab.
19. - 1. vero haec - illa.
33. in der vorletzten Zeile fällt eret
ganz weg.
34. - 8. intentatae privationis.
39. - 14. 17. Proëmphyteu-
tam in einem Worte.

Die übrigen etwa eingeschlichenen Fehler wird ein gerechtes Publikum ebenfalls nicht auf Rechnung des Verfassers schreiben, welches man ausdrücklich bittet.

Einige Beispiele

Seite 17. Seite 18. Seite 19. Seite 20. Seite 21. Seite 22. Seite 23. Seite 24. Seite 25. Seite 26. Seite 27. Seite 28. Seite 29. Seite 30. Seite 31. Seite 32. Seite 33. Seite 34. Seite 35. Seite 36. Seite 37. Seite 38. Seite 39. Seite 40. Seite 41. Seite 42. Seite 43. Seite 44. Seite 45. Seite 46. Seite 47. Seite 48. Seite 49. Seite 50. Seite 51. Seite 52. Seite 53. Seite 54. Seite 55. Seite 56. Seite 57. Seite 58. Seite 59. Seite 60. Seite 61. Seite 62. Seite 63. Seite 64. Seite 65. Seite 66. Seite 67. Seite 68. Seite 69. Seite 70. Seite 71. Seite 72. Seite 73. Seite 74. Seite 75. Seite 76. Seite 77. Seite 78. Seite 79. Seite 80. Seite 81. Seite 82. Seite 83. Seite 84. Seite 85. Seite 86. Seite 87. Seite 88. Seite 89. Seite 90. Seite 91. Seite 92. Seite 93. Seite 94. Seite 95. Seite 96. Seite 97. Seite 98. Seite 99. Seite 100.

Die folgenden sind aus dem Buch entnommen. Sie sind in der Reihenfolge des Inhaltsverzeichnis angeordnet. Die ersten sind die wichtigsten. Die folgenden sind die weniger wichtigen. Die letzten sind die am wenigsten wichtigen.

1957



