
Siebentes Buch.

Von

Regierungsrechten, die auf besondere bestimmte Zwecke gerichtet sind, und zwar erstlich von den innern und wesentlichen.

Erstes Capitel.

Von

der richterlichen Gewalt.

Erster Abschnitt.

Von der Beschaffenheit derselben überhaupt.

§. 261.

Die Regierungsrechte, welche einen besondern Gegenstand zum Zwecke haben, betreffen entweder die innere Wohlfarth des Staats, oder die äußere. Hiennoch kann man sie selbst abtheilen in innere (immanentia) und äußere (transientia.) Zwecke jene auf die innere Sicherheit im Staate ab, so heißen sie wesentliche, ist aber dies nicht der Fall, so nennt man sie zufällige. Zu den wesentlichen rechnet man die Justiz, Criminal- und Policy-Gewalt.

§ 4

§. 262.

Im natürlichen Zustande findet Selbsthülfe statt, allein im Staat muß sie billig verbannt seyn. Hiedurch unterscheidet sich eben der natürliche Zustand von dem bürgerlichen. In jenem erkennt man keinen Obern, wohl aber in diesem, und dieser Obere ist berechtigt, Streitigkeiten, welche zwischen den Mitgliedern des Staats entstehen, schlichten zu lassen. Mit andern Worten, der Regent hat die richterliche Gewalt. Ehe indessen die Entscheidung erfolgen kann, muß eine Untersuchung über das Recht und Unrecht der Partheyen angestellt werden. Beyde Theile sind zu hören und der eine muß das, was der andre läugnet, wenn es Einfluß auf die Entscheidung haben kann, beweisen. Dieser Beweis muß sodann auf das sorgfältigste geprüft und dadurch das streitige Factum aufgeheilt *), hiernächst aber das Gesetz auf den vorliegenden Fall angewandt werden. Die hierzu erforderlichen Kenntnisse und Geschicklichkeit besitzt nicht ein jeder. Von dem Regenten selbst ist sie nicht zu erwarten, auch hat er mehrere Geschäfte, als daß er sich mit der Untersuchung und Entscheidung einzelner Streitigkeiten abgeben könnte. Schön und trefflich sagte der Kammergerichtsdirector *Kirchsen* in Berlin zu dem Kronprinzen von Preussen, als dieser zum erstenmal den Sitzungen des Königl. Kammergerichts beywohnte: Unmittelbare

*) Alle gute Gesetze, schrieb Friedrich II. an die Russische Kaiserin, als diese ihm den Entwurf ihres Gesetzbuchs überschickte hatte, erfordern Rechtsgelahrte, wenn sie ausgeübt werden sollen. So klar und einfach auch die Gesetze seyn mögen, so eignen sich doch streitige Fälle, und dunkle und verwickelte Vorfälle, wo man die Wahrheit aus der Tiefe heraus hohlen muß, und wo geübte Richter und Advocaten nöthig sind, solche Fälle ins Licht zu setzen.

Schärfung einer durch das Gesetz gelinder bestimmten Strafe, oder unmittelbare Entscheidung des geringsten Rechtsstreits würde Ihnen mit Recht das Vertrauen des Volks auf Ihre Gerechtigkeit entziehen, auf welchem Vertrauen doch ein so großer Theil der Glückseligkeit eines Königs beruht. Die gesittete Welt, dies mächtige Tribunal ist dahin überein gekommen, sich mit dem Worte Macht, spruch — Ungerechtigkeit als verschwiferte Ideen zu denken. — Welcher mit den Regierungsgeschäften belastete König, darf sich mit Entscheidung der Rechtsfachen befassen, ohne jene zu verabsäumen, ohne sich den Irrthümern, den Ueberraschungen, den Verleitungen seiner oder anderer Leidenschaften Preis zu geben? Welcher König kann sich mit den langweiligen Verhandlungen der Partheyen, mit Abwägung der sich so oft widersprechenden Beweismittel beschäftigen, und der zu den Entscheidungen erforderlichen vollständigen Kenntniß der Gesetze sich rühmen? auf deren Erlernung, noch mehr aber auf die Kunst, sie richtig anzuwenden, wir unsre ganze Lebenszeit verwenden, weil es unsre einzige Bestimmung ist.

Gesetzt, die unmittelbare Entscheidung wäre zufällig recht, würde sie nun deshalb regelmäßig, gesetzmäßig seyn? und wäre sie ungerecht: was kann ein König von einem durch Gesetze in Zaum gehaltenen Volke erwarten, wenn er selbst das Beyspiel ihrer wirklichen Verleglichkeit giebt? Der scharfsinnige Montesquieu sagt in seinem Buche über den Geist der Gesetze: in den despotischen Staaten darf der Fürst richten, nicht so in monarchischen: sonst würde die Verfassung zerstöret, die Form der gerichtlichen Entscheidung aufgehoben, die Gemüther aber mit bleichender Furcht

erfüllt werden. Vertrauen, Ehre, Liebe und Sicherheit würden mit der Monarchie selbst verschwinden *).

Der Fürst oder Regent richtet also nicht selbst, dies thut nur der Despot. Jener wendet seine richterliche Gewalt an, um Gerichte anzuordnen, und diese mit Personen zu besetzen, welche die zur Führung ihres Amtes erforderliche Geschicklichkeit und Rechtschaffenheit besitzen. Ohne vorhergegangene lange und scharfe Prüfung sollte billig keiner zum Richter ernannt werden, denn von ihm hängt oft das Wohl oder Wehe ganzer Familien ab. Geschicklichkeit ist indessen nicht das einzige Requisit eines Richters, er muß in einem eben so hohen Grade auch rechtschaffen seyn, denn der Richter ist vielen Versuchungen ausgesetzt. Hat die höchste Gewalt solche Personen gefunden, so gebe sie ihnen alsdenn aber auch durch kärgliche Besoldungen kein stillschweigendes Privilegium sich bestechen zu lassen. Die Schande fällt sonst auf den Regenten zurück. Sie sehe streng darauf, daß ein jeder seine Pflicht thut und strafe den unwürdigen Richter, der sich Willkühr erlaubt, und sich Bestechungen zu Schulden kommen läßt, auf das härteste **), aber sie belohne

*) Die ganze Rede steht in *Kleins* schätzbaren Annalen der Gesetzgebung, Bd. IX. S. 301. f.

**) Bey der letztern Kammergerichtsvisitation ergab sich, daß sich einige Assessoren dieses Gerichts hatten auf eine höchst schändliche Art bestechen lassen. Ein Verzeichniß der Summen, welche diese Männer in einzelnen Processen erhalten haben, findet sich unter den Beysagen zu einer Deduction die Ganerbschaft Stade betreffend. Ein noch lebender würdiger Justizmann, welcher bey der Visitation als Subdelegatus war, soll dahin gestimmt haben, daß einige dieser Männer, welche das schändliche Handwerk am ärgsten getrieben hatten, öffentlich mit einem Zettel auf der Brust, worauf Justizverkäufer sünde, ausgestellt, sodann aber auf einem Karren aus dem Thor gebracht werden sollten. — Verdient hätten sie diese Strafe.

auch den würdigen Mann, der sein mühsames Amt mit Fleiß verwaltet, der nicht willkürlich das Urtheil fällt, sondern der, wenn er das Factum geprüft hat, nun auch das auf dasselbe passende Gesetz mit aller Gewissenhaftigkeit anwendet.

Zweyter Abschnitt.

Von

der oberstrichterlichen Gewalt des Kaisers überhaupt,
besonders von dem Kaiserl. und Reichs-
kammergericht.

§. 263.

Der Kaiser ist der höchste Richter in dem Reiche, er hat von jeher die oberstrichterliche Gewalt gehabt, und diese gehört zu seinem Reservatrechten. So richtig diese Sätze sind, so sind sie doch eben so wenig ohne Anfechtung geblieben, als daß sie ohne alle Einschränkung und genauere Bestimmung verstanden werden könnten. Wie kann, sagt man, die oberstrichterliche Gewalt zu den Reservatrechten des Kaisers je gehört haben, oder noch jetzt gehören, da er 1) weder eins der vorhandenen Reichsgerichte verändern, noch ein neues ohne Wissen und Willen der Stände errichten und nicht einseitig die Proceßgesetze geben kann? Da er ferner 2) in ältern Zeiten, wenn Streitigkeiten zwischen den Ständen des Reichs vorfielen, Fürstengericht halten mußte? — Nicht der Kaiser, sondern die Fürsten, Grafen und Herrn entschieden also die Streitfachen, folglich waren ja auch diese die eigentlichen Richter, nicht jener,

wenigstens nahmen die Stände schon in ältern Zeiten Theil an der oberstrichterlichen Gewalt im Reiche und sie haben diesen Antheil nicht erst dem gutherzigen Mar I. abgetrozt *). —

Allein haben wir es nicht schon oft gehört, daß ein Recht zu den Reservatrechten des Kaisers gerechnet werden, und daß gleichwohl derselbe dabey an gewisse Normen gebunden seyn könne? Besonders aber, daß er in dergleichen Sachen nicht eigenmächtigerweise oder einseitig Gesetze geben dürfe? Ueberhaupt sind gesetzgebende und richterliche Gewalt verschiedene Dinge. Jene hängt nicht von dem Kaiser allein ab, sondern auch von den Reichsständen. Sobald also bey irgend einem Reservatrechte, folglich auch bey der oberstrichterlichen Gewalt des Kaisers, etwas vorkommt, was in die gesetzgebende eingreift, so versteht es sich von selbst, daß alsdann die Sache an den Kaiser und das Reich gebracht werden müsse. Ferner daraus, daß in ältern Zeiten die Kaiser die Streitfachen ihrer Großen mit Zuziehung andrer Großen entschieden, und daß diese eigentlich das Urtheil fällten, folgt noch nicht, daß die Stände des Reichs Theil an der oberstrichterlichen Gewalt des Kaisers nahmen. Es ward ja kein Reichstag **), sondern nur Fürstengericht gehalten, das heißt, nicht alle Stände nahmen Theil an der Entscheidung, sondern nur einige unter ihnen, die der Kaiser dazu auswählte. Auch der Fürst entschied die Streitigkeiten seiner Mannen mit Zuziehung eini-

*) Man s. die Abhandlung über die Frage: Ob die Stände vor Errichtung des Kammergerichts Antheil an der deutschen Gerichtsbarkeit gehabt? 1769. S.

**) Nur ganz außerordentliche Fälle waren es, die auf den Reichstag gebracht wurden.

ger aus ihrem Mittel; aber nahmen deswegen diese Theil an der Gerichtsbarkeit ihres Fürsten? oder thut dies jetzt der Soldat, der zu einem Kriegsgericht, das über seinen Cameraden gehalten werden soll, commandirt wird? — Es war überhaupt Sitte der damaligen Zeiten unter allen Ständen, daß die Veyßiger des Gerichts, oder die Schöffen, welche das Urtheil schöpfen oder finden mußten, vom Stande der streitenden Theile waren. Dadurch wurden aber diese nicht Richter, sondern waren nur Veyßiger des Gerichts. Der eigentliche Richter war der Kaiser, oder der Fürst, der entweder selbst zu Gericht saß, oder dazu einen andern an seiner Stelle ernannte.

Sachen der Fürsten und anderer Großen wurden also von dem Kaiser in einem Fürstengericht entschieden. Für andre Personen und Sachen ward hingegen unter K. Friedrich II. im J. 1235. ein kaiserliches Hofgericht bestellt. Schon seit Friedrich I. Zeiten hatten die Kaiser in Italien durch besonders dazu bestellte Hofrichter ihre Gerichtsbarkeit ausüben lassen *). Jetzt ernannte nun auch der Kaiser in Deutschland einen solchen Hofrichter, der wenigstens ein Jahr lang seine Stelle bekleiden, alle Tage zu Gericht sitzen, und allen Leuten, die ihm klagen würden, richten sollte vor allen Leuten. Klagen gegen Fürsten und andre Große konnte jedoch der Hofrichter, der ein Freymann seyn sollte, nicht entscheiden, sobald die Sache von der Art war, daß sie die Fürsten als Fürsten betraf, denn es hieß ausdrücklich in der Bestallungsurkunde: „ohn von Fürsten und von andern hohen Leuthen, wo es geht an ih-

*) Man s. hierüber die schöne Diss. des Hrn. Prof. Tafinzer de origine iudiciorum curiae Imp. Italici et Germanici et utriusque inter se nexu. Tubing 1783. 4.

ren Leib, und an ihr Ehre, an ihr Recht *), an ihre Erbe, an ihr Lehen, das wollen wir selber richten.“ Also nicht bloß wichtigere Sachen der Fürsten und Herren, sondern alle Sachen jener Art gehörten nicht vor das Hof-, sondern das Fürstengericht. Wie hätte auch ein Freymann über Fürsten und Grafen, als solche richten können? Die Beystiger des Hofgerichts waren übrigens nicht bestimmt, auch hatte überhaupt dies Gericht noch keine gewisse beständige collegialische Form.

Entscheiden thaten nun zwar das Fürsten- und Hofgericht, so wie die hin und wieder bestellten kaiserlichen Landgerichte die an sie gebrachten Streitsachen, aber leider wurden sie damit nicht zum öftersten behelliget. In jenen Zeiten liebte man es nemlich nicht, seine Streitigkeiten vor dem Richter auszumachen, man machte sie lieber mit dem Degen in der Faust aus. Mit einem Worte es galt Faustrecht, wobey freylich das Gerichtswesen nicht bestehen konnte. Ein Glück für Teutschland war es besonders in dieser Hinsicht, daß das römische Recht immer mehr in Aufnahme kam. Kaiser und Fürsten zogen Doctoren der Rechte als Kanzler in ihre Dienste. Diese predigten nun stets ihren Herrn vor, daß Selbsthülfe billig nicht geduldet werden sollte, daß ein Staat, in dem Faustrecht gälte, kein Staat sey u. Solche Vorstellungen thaten gute Wirkungen; man öffnete an den Höfen die Augen **) und suchte nun dem Unwesen zu steuern. Besonders stark ward davon unter

*) Ohnerachtet dieser Ausdruck sehr allgemein lautet, so scheint er doch nur von wirklichen und eigentlichen Fürstenrechten zu verstehen zu seyn, keinesweges aber von den Privatbefugnissen der Fürsten und Großen.

**) Auch trug die durch Erfindung des Pulvers veränderte Kriegsgart das ihrige hiezu bey.

der Regierung K. Friedrich III. gesprochen. Die Stände wünschten, daß ein beständiges Kammergericht außerhalb des kaiserlichen Hofes, an einem steten Orte des Reichs errichtet werden sollte, allein dazu war Friedrich nicht zu bewegen. Zwar hatte er bald nach dem Antritt seiner Regierung, nachdem das bisherige Hofgericht ganz eingegangen war, ein eignes Kammergericht ernannt, allein gegen dieses Kammergericht, das sehr willkürlich mit Grafen, Herren und Doctoren besetzt wurde, führte man laute Klagen von Seiten der Stände, zumal da der Einfluß des kaiserlichen Hofes auf dieses Gericht sich bald merklich zeigte. Die Stände wollten daher dasselbe nicht am kaiserlichen Hofe wissen, auch sollte es nicht, bald mit diesen bald mit jenen, sondern mit beständigen Beysitzern besetzt seyn. Doch, wie gesagt, Friedrich war dazu durchaus nicht zu bringen, ohnerachtet ihm selbst deshalb einigemal die begehrte Türkenhülfe verweigert wurde.

Endlich gelang es den Ständen im Anfang der Regierung seines Nachfolgers K. Maximilian I. die Sache durchzusetzen. Gleich auf dem ersten Reichstag, den dieser Kaiser hielt, drangen sie in ihn, ein beständiges Kammergericht im Reich zu errichten. Sie suchten zu dem Ende die Projecte, welche sie schon unter der vorigen Regierung gemacht hatten, hervor und verweigerten die von dem Kaiser begehrte Türkenhülfe, so standhaft, daß dieser endlich sich entschloß, dem Willen der Stände nachzugeben, und so ward denn endlich im J. 1495. ein beständiges höchstes Reichsgericht unter dem Namen eines Kaiserlichen und Reichskammergerichts eröffnet. Zu Frankfurt, oder wenigstens in einer Stadt im Reiche sollte dasselbe seinen bleibenden Sitz haben, damit es nicht, wie das un-

ter K. Friedrich III. zu viel Hoflust einathmen möchte. Maximilian wollte zwar sich anfangs das Recht vorbehalten, dasselbe, wenn er sich im Reiche aufhielte, an seinen Hof fordern zu können, allein da er fand, daß die Stände dies nicht gern sahen, so erklärte er, daß er keine Beschwerde daraus machen wollte, wenn die Stände das Kammergericht beständig an einem festen Orte wünschten, nur wollte er sich in diesem Fall seiner kaiserlichen Obrigkeit nicht begeben. — Das Gericht sollte in der höchsten und letzten Instanz durch ganz Deutschland urtheilen, und sein Gerichtszwang sollte allgemein seyn. Besetzt sollte es werden mit einem Richter und 16 beständigen Urtheilern, und diese wurden von den Ständen vorgeschlagen und erwählt. Die Ordnung war von den Ständen entworfen und von dem Kaiser genehmigt. So kam es also gleich damals dahin, daß die Stände einen Einfluß auf das neu errichtete Gericht erhielten, und mit demselben in Verbindung kamen. Diese Verbindung ist nachher, da die Stände die Unterhaltung des Gerichts übernahmen, und bey den Visitationen desselben concurrirten, noch immer stärker und enger geworden.

§. 264.

Das neue Gericht sollte und mußte nun auch eine eigne Ordnung haben, worin die zu beobachtende Verfahrensart demselben vorgeschrieben war. Ein Glück, daß man in diesem Punkt bereits vorgearbeitet hatte. Schon unter K. Friedrich III. hatten nemlich die Stände im J. 1486. ein Project zu einer Kammergerichtsordnung entworfen, das aus 26. Artikeln bestand, aber der Kaiser machte dagegen viele Erinnerungen und verwarf nachher das verbesserte Project gänzlich. Jener ältere Entwurf ward nun wieder hervorgesucht, der Kaiser beschäftigte sich selbst mehrere Tage

Tage *) mit der Durchsicht desselben, und ließ darauf den Ständen seine Bemerkungen darüber, und was er geändert wünschte, zustellen. Ein Ausschuß der Reichsstände zog die kaiserlichen Monita in Erwägung, änderte zwar einige Kleinigkeiten ab, beharrte aber in der Hauptsache auf den ersten Entwurf und auch in diesem Stück sah sich der Kaiser genöthigt, nachzugeben, und das anderweit übergebene Project zu bestätigen. So kam also die erste Kammergerichtsordnung in kurzer Zeit zu Stande, aber freylich war sie auch sehr unvollständig und mangelhaft, indem sie eigentliche Processvorschriften fast gar nicht enthielt, sondern nur den Zustand des Gerichts, und dessen Gerichtsbarkeit, jedoch diesen letzten Punct auch nur sehr im allgemeinen, bestimmte. Eben deshalb mußte man sie von Zeit zu Zeit erneuern und mit Zusätzen vermehren, welches auf den Reichstagen in den Jahren 1496. 1500. 1507. 1508. 1521. 1523. 1527. geschah. Doch so oft man auch schon gebessert und gemehrt hatte, so blieb doch immer noch eine reiche Nachlese. Endlich übertrug Kaiser Carl V. den beyden Kammergerichtsbeysitzern Conrad Braun und Conrad Wisch **) das Geschäft, eine neue Ordnung zu entwerfen. Beyde unterzogen sich der Arbeit und

*) Die kaiserlichen Ráthe versicherten in einer Sitzung dem Reichstag, der Kaiser habe schon 2 Tage lang über der Untersuchung des übergebenen Projectes von acht Uhr früh bis Abends acht Uhr ununterbrochen gelesen, und hoffe in den folgenden zwey Tagen fertig zu werden.

**) Daß dieser Conrad Wisch, welcher im J. 1548. seine Beysitzerstelle mit der Kanzley-Verwalterstelle vertauschte, Mitverfasser der neuen Ordnung gewesen sey, darin stimmen alle Nachrichten überein, allein statt des Conrad Braun nennen andre den H. G. B. Caspar Chuno.

da sie selbst als Verrichter des Gerichts die beste Kenntniß von der Verfassung und dem Proceß desselben hatten, so ist es kein Wunder, daß die von ihnen entworfene Ordnung alle bisherige sehr übertraf, wenn sie gleichwohl noch für kein ganz vollkommenes Werk gehalten werden konnte. Der Kaiser ließ diese Ordnung, auf dem gegen Ende des J. 1547. zu Augsburg eröffneten Reichstag den Reichsständen vorlegen. Es ward einem Ausschuß der Reichsstände aufgetragen ein Bedenken darüber zu stellen. Dies geschah, allein man kann leicht denken, daß das Bedenken wegen des nun zernichteten Schmalkaldischen Bundes und der Gefangenschaft des Kurfürsten von Sachsen und Landgrafen von Hessen nicht so ausfiel, als es wohl zu einer jeden andern Zeit ausgefallen seyn würde. Das ganze Geschäft ward mit großer Eile betrieben, den gesammten Ständen nur ein Artikel nach den andern schnell vorgelesen, und so im J. 1548. die neue Ordnung publicirt.

Für Niemand war diese Ordnung nachtheiliger, als für die Evangelischen, denn es sollten nach derselben keine andre Personen, als die der katholischen Religion zugethan wären, bey dem Kammergericht geduldet werden. Aber was wollte man damals machen. Der Bund der Evangelischen war getrennt und die Häupter desselben selbst in der Gefangenschaft des Kaisers. Doch die Scene änderte sich bald. Es kam zum Passauischen Vergleich, und man arbeitete an einen dauerhaften Religionsfrieden. Bey dieser Gelegenheit bewirkten es die evangelischen Stände, daß die Kammergerichtsordnung noch einmal durchgesehen, alle ihnen nachtheilige Stellen ausgestrichen und so im J. 1555. von neuem publicirt wurde.

So hatte man also eine neue ungleich vollständigere Ordnung für das Kammergericht erhalten, allein man fand auch an dieser bald allerley zu mehren und zu bessern. Vom J. 1556. an hatten die ordentlichen Visitationen des Kammergerichts ihren Anfang genommen, und es ward sowohl durch diese, als auf Reichs- und Deputationstagen mancher Punct anders und bestimmter gefaßt. Eine Folge davon war, daß man sich auf die Ordnung selbst nicht mehr verlassen konnte, sondern stets die Visitations-, Reichs- und Deputationsabschiede dabey zu Rathe ziehen mußte. Dieserhalb ward schon auf dem Reichstage von 1598. beschlossen, die bisherige Ordnung durch einige Beysther des Kammergerichts umarbeiten zu lassen. Dies geschah. Schon im J. 1603. übergaben sie dem Reichserzkantler ihr Project oder wie man es nannte, Concept der Kammergerichtsordnung, wobey sie zwar die Ordnung von 1555. zum Grunde gelegt, aber aus den nachherigen Gesetzen, gemeinen Bescheiden und der Praxis die nöthigen Aenderungen und Zusätze getroffen hatten. Der Kurfürst von Mainz legte sowohl gleich damals, als nachher im J. 1613. dem Reichstag das Concept zur Prüfung und Erstattung eines Reichsgutachtens vor, allein in Zeiten, wie die damaligen waren, konnte man an die Beendigung des Geschäfts eben so wenig denken, als während der Dauer des dreyßigjährigen Kriegs.

Nach dessen Endigung fand sich so viel auf dem Reichstage von 1653. und 1654. zu thun, daß man ebenfalls nicht Hand an das Werk legen konnte. Ueberdem glaubte man mit Recht, daß es am besten seyn würde, dies Geschäft der Visitation zur Vorbereitung zu übertragen, zumal da sich inzwischen wieder manches geändert hatte, und manches son-

wohl durch den westpälischen Frieden, als auf dem Reichstage selbst anders bestimmt war. Der R. K. von 1654. verordnet daher S. 134.: „Daß das noch nicht zur Vollkommenheit gediehene Concept von 1613. bey der nächstkünftigen Visitation revidirt und zugleich alles dasjenige, was allhier (auf dem Reichstage) verglichen und verordnet, eingetragten und das ganze Werk präparatorisch mit Gutachten also eingerichtet werden solle, damit man es auf dem nächstkünftigen prorogirten Reichstage erledigen könne.“

Unglücklicherweise kam indessen die beschlossene außerordentliche Visitation nicht zu Stande; im J. 1707 — 1713. wurde zwar das Kammergericht visitirt, allein die damalige Visitation begnügte sich mit der Wiederherstellung des Gerichts und mit der Abstellung einiger Mängel und Gebrechen. Endlich wollte die letzte Visitation, welche im J. 1767. ihren Anfang nahm, Hand an das Werk legen. Sie ernannte sechs der vorzüglichsten und gelehrtesten Veyßler und trug ihnen die Ergänzung und Berichtigung der ganzen Arbeit auf. Der erste Theil wurde katholischer Seits dem Herrn von Loskant, und evangelischer Seits dem Freyherrn von Harpprecht *); der zweyte Theil, dem Herrn von Albini dem Vater, und dem Freyherrn von Cramer; der dritte dem Herrn von Ortman und nach dessen Absterben, dem Freyherrn von Zillerberg (jetzigen Salzburgischen Directorialgesandten auf dem Reichstage) und dem Freyherrn von Niedereisel zur Bearbeitung übertragen. Diese Männer unterzogen sich dem ihnen aufges

*) Einem Manne, der sich durch sein Staats: Archiv des Kais. und Reichskammergerichts, und durch seine großen Verdienste um das Unterhaltungs Wesen des R. K. dieser Ehre vorzüglich würdig gemacht hatte.

tragenden mühsamen Geschäfte mit allem Fleiße, so daß sie bereits, bis auf den Herrn von Zillerberg, im J. 1769. ihre Arbeiten der Visitation überreichen konnten. Der Visitations-Congreß ließ hierauf dieselbe in seiner geheimen Druckerey abdrucken, aber nur so wenige Exemplare davon abziehen, daß nur diejenigen Reichsstände, welche an der Visitation Theil nahmen, und nicht einmal alle Kammergerichts-Assessoren Exemplare davon erhielten, mithin das Werk so gut, wie Manuscript war *), wahrscheinlich, weil man hofte, nun bald eine neue Kammergerichts-Ordnung selbst zu erhalten. Allein die unglückliche Trennung der letzten Visitation hat diese Hoffnung vereitelt und es ist mehr zu wünschen als zu hoffen, daß dies Geschäft endlich einmal geendigt werden möge.

Wir haben also jetzt zwey Concepte der Kammergerichtsordnung, das erste von dem J. 1613. und das andre vom J. 1769. Schon der Name Concept zeigt es an, daß sie noch keine Gesetzeskraft förmlich erhalten haben. Allein in so fern die Veränderungen und Zusätze aus ältern unstreitig verbindlichen Gesetzen, als Visitations-, Deputations- und Reichsabschieden u. genommen sind, und damit übereinstimmen, läßt sich die gesetzliche Kraft des Concepts nicht in Zweifel ziehen. Indessen hört dadurch die Kammergerichtsordnung von 1555. nicht auf, die neueste

*) Es hat sich daher der nun verstorbene Hr. Kanzler von Selchow allerdings ein großes Verdienst erworben, daß er, da er so glücklich gewesen war, ein Exemplar jenes Abdrucks zu erhalten, das Werk unter dem Titel: Concepte der Reichskammergerichtsordnung auf Befehl der jüngsten Visitation entworfen, zu Göttingen 1782. in 3 Bänden in 8. herausgegeben hat.

Ordnung zu seyn. Diese ist nun aber nicht bloß eine Processordnung für das Kammergericht, sondern sie ist überhaupt als eine allgemeine Reichsprocessordnung anzusehen. Selbst der Reichsdeputationsabschied von 1600. verordnet §. 15. daß die Territorialgerichte, in eine gute dem rechten Reichs- und Kammergerichtsprocess gemäße Ordnung, so viel nach eines jeden Orts Gelegenheit immer erspriesslich seyn wird, gebracht werden sollen; und der J. R. N. will §. 137. „daß Kurfürsten, Fürsten und Stände des Reichs bey ihren Gerichten die Verordnung thun sollen, damit so viel möglich bey denselben die Norm des kammergerichtlichen Processes beobachtet werde.“ In ältern Hofgerichts- und Kanzleyordnungen findet sich daher auch vieles, was aus der Kammergerichtsordnung genommen ist und wo also diese, als die vollständigere, sehr zur Erklärung und Erläuterung dienen kann *).

§. 265.

Was die Verfassung des Reichskammergerichts betrifft, so kann man die zu demselben gehörigen Personen in drey Classen theilen. In die erste gehören diejenigen, welche das Ganze zu dirigiren und die bey dem Gericht anhängig gemachten Sachen zu entscheiden haben, nemlich der Kammerichter, die Präsidenten und die Deyßler. Zur zweyten Klasse kann man diejenigen rechnen, welche mit der

*) Jac. Gottl. Sieber von der Nutzbarkeit der Erlernung des kammergerichtlichen Processes aus verschiedenen Hof- und Gerichtsordnungen gezeigt; Götting. 1761. 4. Wilh. Aug. Rudloff von der Aehnlichkeit der teutschen Hofgerichte mit dem Kammergericht. Bückow 1770. 4.

Ausfertigung der von dem Gerichte beschlossenen Sachen und der Aufbewahrung der Acten zu thun haben, oder das sogenannte Kanzleypersonale; und zur dritten Klasse diejenigen, welche die Nothdurft der Partheyen dem Gerichte schriftlich und mündlich vortragen, oder die Advocaten und Procuratoren.

Hey dem Kammergerichte finden ferner doppelte Versammlungen statt. Des Nachmittags kommen zu bestimmten Zeiten die Procuratoren zusammen, um theils der Publication der Urtheile beyzuwohnen, theils die Schriften ihrer Partheyen zu übergeben und sonst das erforderliche dem Gerichte, welches durch einen Präsidenten und einige Beysitzer vorgestellt wird, vorzutragen. Man nennt diese Versammlung die Audienz, wovon nachher das weitere. Des Morgens hingegen versammelt sich die erste und dritte Klasse und zwar jede besonders. Jene, um sich über die Streitfachen zu berathschlagen und selbige zu entscheiden, diese, um die nöthigen Ausfertigungen zu besorgen. Die erste Klasse theilt sich wieder in mehrere Senate, damit zu gleicher Zeit mehrere Proceffe entschieden werden können. Betrifft die Streitfache Stände von verschiedener Religion oder einen mittelbaren Kläger gegen einen unmittelbaren Beklagten*), so muß der Senat zur Hälfte aus evangelis-

*) Man sagt gewöhnlich, daß sobald die Streitfache verschiedene Religionsverwandte beträfe, Religionsgleichheit in Ansehung der Zahl der Richter bey den höchsten Reichsgerichten beobachtet werden müsse. Allein der Osabr. Friede Art. 5. §. 53. redet nur von solchen streitenden Theilen verschiedener Religion, welche Reichsstände sind. Noch mehr bestärkt dies der §. 56. dieses Artikels, woselbst es heißt, daß wenn einer der streitend-

schen und zur andern Hälfte aus katholischen Weysigern bestehen. Außerdem ist diese Religionsgleichheit zwar nicht reichsgrundgesetzlich nöthig, indessen pflegt sie doch überhaupt beobachtet zu werden.

§. 266.

Die Weysiger des Kammergerichts werden von dem Kaiser und den Reichsständen jetzt dem Gericht präsentirt, von diesem aber nach befundener Tüchtigkeit angenommen. Anfangs war dies aber anders. Als das Kammergericht errichtet wurde, beschloß man nemlich, daß das Gericht aus einem Richter und 16 Urtheilern bestehen sollte, und diese wurden auf dem Reichstage von den Ständen vorgeschlagen und von dem Kaiser ernannt. Auf dem Fall, daß einer von ihnen sterben oder sonst das Gericht verlassen würde, sollte es eben so gehalten, mithin die erledigten Stellen von dem Kaiser mit Rath und Willen der Reichsversammlung wieder besetzt werden *). Wäre damals schon, wie jetzt der Reichstag von beständiger Dauer gewesen, so würde nichts dabey zu erinnern gewesen seyn, allein da dies der Fall nicht war, so blieben darüber die Stellen öfters lange unbesetzt. Bald besann man sich jedoch eines andern. Schon im J. 1500. finden sich Spuren davon,

den Theile mittelbar wäre und gleiche Anzahl der Richter von beyden Religionen verlangen würde, dessen Verlangen erfüllt werden sollte. Indessen wird in der N. H. N. D. Tit. 1. §. 2. dieser Unterschied nicht gemacht, sondern überhaupt beföhlen, daß nicht allein bey dem Kammergericht, sondern auch bey dem N. H. N. sowohl geistliche als weltliche Sachen, so zwischen den Catholischen und Augsburgischen Confessionsverwandten schweben, — mit Zuziehung beiderseits Assessoren in gleicher Anzahl erörtert und entschieden werden sollen.

*) N. H. N. von 1495. Tit. 1. u. 2.

daß die Beyßiger von den Kurfürsten und Kreisen dem damaligen Reichsregiment präsentirt und von diesem gewählt werden sollten. Im J. 1507. ward aber die Sache dahin bestimmt, daß ein jeder der activen*) Kurfürsten das Recht haben sollte, einen Beyßiger zu präsentiren; ferner sollte der Kaiser wegen seiner Erblande Oesterreich und Burgund zwey, und die sechs damaligen Kreise Franken, Baiern, Schwaben, Oberrhein, Niederrhein und Sachsen jeden einen ernennen, die noch fehlenden zwey aber (welche von hohen Adel seyn mußten, und daher Affessores generosi hießen,) sollten von den gesammten Reichsständen erwählt und vorgeschlagen werden**). Der Kaiser als Kaiser hatte also damals noch kein Recht einen Beyßiger zu präsentiren, als aber im J. 1521. die Zahl der Beyßiger noch mit zweyen vermehrt wurde, so maachte sich der Kaiser deren Ernennung an, und man ließ dies von Seiten der Stände geschehen. In der Folge stieg oder fiel die Zahl der Kammergerichtsbeysiger von Zeit zu Zeit, wonach sich denn auch die Präsentations-Schemata änderten.

Endlich kam es zum westphälischen Frieden und nun faßte man den lobenswürdigen Entschluß, die Zahl der Affessoren auf 50 zu erhöhen, und dabey Religionsgleichheit zu beobachten. Man beschäftigte sich damit sowohl auf dem

*) Bekanntlich waren deren damals nur sechs, weil Böhmen an den Reichsgeschäften keinen Theil nahm.

**) Nach der R. G. O. von 1507. Tit. 1. sollten zwar aus den genannten Kreisen acht Beyßiger genommen werden, allein es wurde damit so gehalten, daß ein jeder Kreis mehrere Subjecte vorschlug, aus denen sodann sämtliche Stände einen wählten, die zwey generosi wurden aber von sämtlichen Ständen sowohl vorgeschlagen, als gewählt. Man s. den Anhang zum R. U. von 1507.

314 7. B. Von den wesentl. Regier. Rechten.

Friedens-Congreß selbst, als auf dem Reichstag von 1654 und so entstand denn folgendes Schema:

Katholische.	Evangelische.
A) Kurfürsten.	A) Kurfürsten.
Mainz 2	Sachsen 2
Trier 2	Brandenburg 2
Edlbn 2	Pfalz 2
Baiern 2	
B) Kreise.	B) Kreise.
a) bloß kathol.	a) bloß evangel.
Oesterreich 2	Obersachsen 4
Burgund 2	Niedersachsen 4
Baiern 4	Bejde abwechselnd 1
b) gemischte.	b) vermischte.
Franken 2	Franken 2
Schwaben 2	Schwaben 2
Oberhein 2	Oberhein 2
Niederhein 2	Niederhein 2
C) der Kaiser 2	Alle vier abwechselnd 1
26.	24.

Wöllige Religionsgleichheit ward also doch nicht beobachtet, indem dem Kaiser nachgelassen wurde, zwey katholische Beyßiger zu präsentiren *).

S. 267.

So ruhmwürdig der Eifer war, den man auf dem Friedenscongreß gezeigt hatte, das Kammergericht auf einen bessern Fuß und in den Zustand zu setzen, daß es alle an dasselbe gelangende Streitsachen entscheiden könnte, so erkoch doch dieser Eifer bald wieder. Wolte man 50 Beyßiger haben, so wurde allein zu deren Unterhaltung, weil

*) Dänabr. Fr. N. 5. S. 53.

damals ein jeder 2000 Fl. Besoldung erhielt, eine jährliche Summe von 100,000 Gulden erfordert. Freylich eine Kleinigkeit für ein so großes Reich, als das teutsche, allein wir kennen schon den Egoismus und die Sparsamkeit unsrer Reichsstände sobald etwas zum allgemeinen Besten des Reichs geschehen soll. Kurz es ward nicht einmal mit Ernst darauf gedacht, wie jene Summe aufgebracht werden könnte, und so war es denn eine sehr natürliche Folge davon, daß es nur auf dem Papier 50 Assessoren gab. Hierzu kamen die widrigen Schicksale, welche das Kammergericht während der französischen Kriege zu Speyer erdulden mußte. Es mußte flüchtig werden und eine Zeitlang herumirren, bis es endlich zu Wezlar seinen Wohnsitz erhielt. Nie waren seit dem W. F. mehr als 18, oft nur 12, ja 8 und 5 Assessoren gewesen. So waren im J. 1719. ihrer nur 8, und diese klagten, daß sie von der ihnen angewiesenen Besoldung nicht leben könnten. Man sah endlich den Nachtheil ein, der aus den nicht zureichenden Besoldungen entsprang, weil dies die Richter für Bestechungen empfänglich machen konnte, und beschloß also im J. 1719. ihre Besoldung zu verdoppeln.

Hätte man doch aber auch den Nachtheil lebhafter eingesehen, der daraus entspringen mußte, wenn das Gericht zu schwach besetzt, mithin nicht im Stande war, alle, ja nicht einmal die dringendsten Prozesse zu entscheiden! Allein ohnerachtet man wohl die Zahl der wirklichen Assessoren vermehren wollte, so setzte man doch auch zugleich die Zahl, welche nach dem W. F. seyn sollte, auf die Hälfte. Fünf und zwanzig Assessoren sollten also nunmehr seyn, und danach ward auch das Präsentationschema bestimmt, so daß jetzt ein jeder Kurfürst nur 1, und die Kreise

ebenfalls nur 1 oder 2 präsentiren sollten. Seit dem W. F. hatte sich inzwischen manches geändert, denn es war Böhmen zum wirklichen Sitz und Stimmrecht im kurfürstlichen Collegium wieder gelangt, und Braunschweig war Kurfürst geworden. Beyde konnte man von dem Präsentationsrecht nicht ausschließen, aber alsdann überstieg die Zahl der Präsentirten die Zahl der Assessoren. Doch man besann sich bald, daß dies selbst vortheilhaft sey, indem man alsdann nicht erst lange zu warten brauchte, um eine erledigte Stelle wieder zu besetzen, weil schon einer da wäre, der so gleich einrücken könnte.

Man begnügte sich indessen damals nicht blos die Zahl der Assessoren zu bestimmen, sondern das Reich übernahm nun auch zu ihrer Unterhaltung einen größern Beytrag, indem derselbe von zwey bis sieben erhöht wurde. (§. 250.) Unglücklicherweise entrichteten aber verschiedene Stände ihre Beyträge nicht, andre suchten Moderation, und diese bestand man verschiedenen unter ihnen zu, womit einige wieder unzufrieden waren, und sich nun auch weigerten die erhöhten Beyträge zu entrichten. Hierzu kam, daß in einigen Kreisen selbst über die Art und Weise der Präsentation allerhand Zerungen entstanden, und so war denn die Folge davon, daß das Kammergericht nur aus 17 Weyskern bestand, und selbst diese mußten eine geraume Zeitlang anderthalb Jahre warten, bis sie Befoldung erhalten konnten. Die letzte Visitation trug endlich sehr ernsthaft bey dem Reiche darauf an, diesem Uebel abzuhelfen, und war auch so glücklich im J. 1775. einen Reichsschluß zu bewirken, daß der Beytrag der Stände noch um ein Viertel erhöht, dagegen aber auch das Gericht unverweilt mit 25 Weyskern besetzt werden sollte. Wollte man aber dies bewerkstelligen, so mußten erst einige Präsentationszerungen

beygelegt werden. Dies geschah und so kam denn endlich im J. 1782. die bereits im J. 1720. beschlossene Zahl der Beysäßer zu Stande.

Vorzüglich war es zweifelhaft gewesen, wie es mit der abwechselnden Präsentation des zur Herausbringung der Religionsgleichheit erforderlichen evangelischen Beysäßers gehalten werden sollte. Nach dem W. F. sollten nemlich die beyden Sächsischen Kreise abwechselnd einen, und die evangelischen Stände der vermischten Reichskreise ebenfalls abwechselnd einen, mithin zusammen zwey evangelische Assesoren; hingegen nach dem Reichschluß von 1719. sollten die genannten Kreise und Stände zusammen nur einen abwechselungsweise präsentiren. Hiedurch hielten sich mit Rechte die beyden Sächsischen Kreise beschwert, denn sie hätten, wenn es bey dem westph. Frieden geblieben wäre, jeder zweymal präsentirt, wenn die andern einmal präsentirt hätten. Endlich verglich *) man sich auf dem Reichstage in einer evangelischen Conferenz vom 23. Jul. 1777. dahin, daß die Abwechslung folgendermaßen geschehen sollte: 1) Der Obersächsische Kreis, 2) die evangelischen Stände des Fränkischen, 3) der Niedersächsische, 4) der Schwäbische, 5) der Obersächsische, 6) der Oberrheinische, 7) der Niedersächsische und 8) der Niederrheinisch-Westphälische. Auf diese Art kam also der Ober- und Niedersächsische Kreis zweymal an die Reihe, bis die andern einmal daran kamen, und es wurde dadurch der Sinn des W. F. erreicht.

Eine fernere Irrung, welche viel Aufsehen machte, und zu weitläufigen Debatten Veranlassung gab, entstand

*) Der Vorschlag zu diesem Vergleich war von Pütter in der Vorrede zu seiner Ausgabe des Reichschlusses von 1775. gesehen.

nach Erlöschung des Kurhauses Baiern. Baiern hatte bisher einen katholischen, Kurpfalz hingegen einen evangelischen Beyfizer präsentirt, ohnerachtet Pfalz sich nicht zu dem evangelischen Reichstheil rechnete. Die Baiersche Beyfizerstelle war nach Erlöschung des Kurhauses unbesezt, hingegen existirte ein kurpfälzischer evangelischer Präsentatus in der Person des Hrn. von W u l p i u s. Auf einmal erschien Hr. von H u b e r mit einer kurpfälzbaierischen Präsentation. Man bedeutete ihn, daß die kurbaierische Präsentation erloschen, die kurpfälzische aber besetzt sey. Wäre dies aber auch nicht, so würde er doch, da er katholischer Religion wäre, nicht als kurpfälzischer Präsentatus angenommen werden können. — Indessen hätte freylich der katholische Religionsstheil eine Präsentation verlohren, wenn man die kurbaierische für erloschen hielt, und nicht gestatten wollte, daß Kurpfalz künftig einen Katholischen präsentirte. Gestattete man aber dies, so verlohre der evangelische Religionsstheil eine Präsentation. Einer von beyden mußte also verlihren, man mochte es machen, wie man wollte, und doch sollte und wollte keiner einen Verlust haben. Endlich ward im J. 1781. diese Sache dahin verglichen und beygelegt, daß zwar, wie sich von selbst verstand, die kurbaierische Präsentation aufhören, Kurpfalz hingegen künftig einen katholischen Beyfizer präsentiren, die dadurch auf der evangelischen Seite entstehende Lücke aber durch eine den evangelischen Kurfürsten zugestandene abwechselnde Präsentation wieder ausgefüllt werden sollte. Das Präsentationschema ist daher jetzt folgendes:

Rathol. Evangel.

1) Kur: Mainz	I	—
2) — Trier	I	—
3) — Cöln	I	—
4) — Böhmen	I	—
5) — Pfalz	I	—
6) — Sachsen	—	I
7) — Brandenburg	—	I
8) — Braunschweig	—	I
9) — Sachsen, Brandenburg und Braunschweig abwechselnd	—	I
10) Kaiser	I	—
11) Oesterreichischer Kreis	I	—
12) Burgundischer —	I	—
13) 14) Fränkischer —	I	I
15) 16) Baierscher —	2	—
17) 18) Schwäbischer —	I	I
19) 20) Oberrheinischer —	I	I
21) 22) Niederrheinisch, Westphälischer —	I	I
23) 24) Obersächsischer —	—	2
25) 26) Niedersächsischer —	—	2
27) Aus den beyden sächsischen und den vier vermischten Kreisen nach der angeführten vergleichenen Abwechslung	—	I

I4. I3.

Was noch die Art und Weise, wie in den Kreisen das Präsentationsrecht ausgeübt wird, betrifft, so findet hierin eine große Verschiedenheit statt. Der W. F. sagt bloß, so wie die ältern Gesetze, daß die Kreise präsentiren sollen, aber kein Gesetz bestimmt, wie es nun damit gehalten werden, und welche Stände an der Präsentation Theil nehm-

men sollen. Mit Recht hielt man dies für eine Sache, die in die innere Verfassung der Kreise schülge, und die man daher ihnen selbst überlassen müßte, und so entstand denn die Verschiedenheit. In dem Oesterreichischen und Burgundischen geschieht die Präsentation blos von dem Hause Oesterreich, in dem Baierschen von den beyden Kreisauschreibenden Fürsten, dem Herzog von Baiern und Erzbischof von Salzburg. Beyde wechseln zwar in der Ernennung des Candidaten ab, das Präsentationschreiben selbst wird aber von beyden ausgefertigt *). In dem Fränkischen Kreise geschieht die Ernennung zur katholischen Stelle von den Bischöfen von Bamberg, Würzburg und Eichstädt, ingleichen dem Teutschmeister durch die Mehrheit der Stimmen. Das Präsentationschreiben wird aber blos vom Bamberg ausgefertigt. Zu der evangelischen Präsentation concurriren alle evangelische Stände des Kreises. Können sie sich nicht wegen eines Subjects vereinigen, so nominirt die Fürsten, Grafen, und Herren, Bank jede einen besondern Candidaten, die sodann von den Directoren der drey Bänke in einem gemeinschaftlichen Schreiben dem Kammergericht präsentirt werden, und aus denen dieses den geschicktesten und würdigsten wählt. In dem schwäbischen Kreise nehmen an der Besetzung der katholischen Stelle alle Stände dieser Religion Theil, so daß durch Mehrheit der Stimmen der Präsentatus gewählt wird. Die evangelischen Stände haben im J. 1779, einen Turnus unter

*) Ob dies nicht sich künftig wegen des entstandenen Rangstreits ändern wird? steht zu erwarten. Vielleicht dürften in Zukunft doppelte Präsentationschreiben ausgefertigt werden.

ter sich dahin verglichen, daß 1) Württemberg, 2) Baden, 3) Württemberg, 4) die Reichsstädte, 5) Baden und 6) Württemberg den Candidaten ernennet, Württemberg aber denselben jedesmal präsentirt. In dem Oberrheinischen Kreise sind die Hochstifter Worms, Speyer und Strassburg in dem Besiz des Präsentationsrechts. Sie vergleichen sich entweder eines gemeinschaftlichen Präsentati, oder jeder nominirt seinen eignen. Die evangelische Präsentation geschieht von Pfalz, Simmern, Zweybrücken und dem Gesamlhause Hessen. Die übrigen Fürsten und Stände dieses Kreises haben es noch nicht durchsetzen können, daß sie zur Concurrerz gelassen wären.

In dem westphälischen Kreise sind die ehemaligen Irrungen durch besondre Vergleiche jetzt beygelegt. Die evangelischen Stände verglichen sich im J. 1779. dahin; daß 1) Cleve, 2) Osnabrück, wenn dieses Hochstift einen evangelischen Bischof habe, abwechselnd mit Werden, sonst aber dieses allein, 3) Minden, Ostfriesland, Meis und die Nassauischen Häuser abwechselnd, und 4) die sämmtlichen evangelischen Grafen nebst der Stadt Dortmund das Präsentationsrecht der Reihe nach ausüben sollten. Die katholische Präsentation geschieht nach einem Vergleich vom 1783. ebenfalls der Reihe nach 1) von Münster, 2) von Jülich und Berg, 3) Paderborn und Lütich nebst Jülich und Berg abwechselnd, und 4) den übrigen Fürsten, Präsenten, Grafen und Städten.

In dem ober-sächsischen Kreise würde bisher nach einem Kreis-schluß vom 28. Nov. 1654. folgender Turnus beobachtet: 1) Kursachsen, 2) Kurbrandenburg, 3) Sachsen-Altenburg, 4) Weimar, 5) Gotha, 6) Coburg, 7) Eisenach, 8) Vorpommern, 9) Hinterpommern, 10) Camin;

11) Anhalt, 12) die drey Stifter Quedlinburg, Ernrode und Walkenried, und 13) die Grafen und Herren. In diesem Schluß war Quersfurt nicht begriffen, weil dies auf den Kreistagen kein Sitz- und Stimmrecht hatte. In neuern Zeiten verlangte jedoch Kursachsen das Recht wegen Quersfurt zu präsentiren und es hat dies glücklich durchgesetzt, so daß es diesmal nach den drey Stiftern noch vor den Grafen und Herren das Präsentationsrecht ausgeübt hat *).

In dem niedersächsischen Kreise ist bisher nach einem Provisionalvergleich und Kreisschluß vom 4. Dec. 1654. folgender Turnus nun schon zweymal beobachtet, und bereits zum drittenmal angefangen worden: 1) Magdeburg, 2) Bremen, 3) das Gesamthaus Braunschweig, und 4) Hollstein und Mecklenburg abwechselnd. Die alternirende Stelle unter den sechs Kreisen haben die Städte Lübeck, Goslar, Mühlhausen und Nordhausen zu besetzen. Hamburg und Bremen konnten damals nicht füglich mitgenannt werden, weil ihnen ihre Reichsstandschaft von den Herzogen von Hollstein und Bremen zu der Zeit bestritten wurde. Halberstadt, Sachsen-Lauenburg und Hildesheim behaupten zwar auch ein Präsentationsrecht, allein es ist noch nicht zur wirklichen Ausübung gekommen **).

§. 268.

Mit den Präsentationen zu den Beysekerstellen an dem Kammergericht hat es fast die nemliche Beschaffenheit, als

*) Chr. Rau von den Präsentationen des Oberächs. Kreises zu den Assessorstellen bey dem R. A. G. Regensb. 1782. 4.

**) Man s. überhaupt von dem Präsentationswesen M a l e s b l a n e s Anleitung zur Kenntniß der deutschen Gerichts- und Kanzleyverfassung. Th. 1. S. 86. f.

mit den Präsentationen zu geistlichen Pfründen. Durch die Präsentation selbst wird der Präsentirte noch nicht Assessor. Erst muß untersucht werden, ob er die dazu erforderlichen Eigenschaften hat. So bald er also sein Präsentations schreiben, welches nicht blos an den Kammerrichter, sondern auch an die Präsidenten und Assessoren gerichtet seyn muß, dem Kammerrichter überreicht *) und den übrigen Mitgliedern des Gerichts seinen Besuch gemacht hat, wird dasselbe im vollen Rath verlesen, und untersucht, ob es von einem zur Präsentation Berechtigten erlassen, und ob es gehörig abgefaßt worden sey **)? Findet sich dabey nichts zu ertinnern, so wird der Präsentatus zum General-Examen, wozu zwey Assessoren deputirt werden, gelassen. Bey diesem Examen ist nicht die Absicht die Geschicklichkeit des Candidaten zu prüfen, sondern blos zu erforschen, ob er auch im allgemeinen die Eigenschaften habe, welche die Gesetze von einem Assessor erfordern; deshalb wird er gefragt nach 1) seinem Namen, 2) Namen der Aeltern, und was der Vater gewesen, 3) ehliche Geburt, 4) Vaterland, 5) bisherigen Wohnsitz, 6) Alter, 7) Rechtsstudium, wo und wie lange er solches getrieben, 8) ob er der Rechten gewürdigt, d. h. Doctor oder Licentiat sey ***) 9) ob, wo und wie lange er sich in der Praxi geübt, 10) von welcher Religion, 11) ob er jemand mit Eid und Dienstpflichten zugethan sey und

K 2

*) Von dieser Zeit an datirt sich die Anciennität des Präsentatus, welche oft, wie sich aus dem Verfolg ergeben wird, sehr wichtig ist.

**) Eine Formel eines solchen Präsentations schreiben ist bereits im 1sten Theil dieses Hdb. S. 411. zu finden.

***) Der Assessor soll nemlich entweder Doctor der Rechten oder von Adel seyn. Ein alter stiftsmäßiger Adel ist nicht erforderlich, sondern es sind vier adliche Ahnen hinreichend.

diese erlassen werden könnten, 12) ob er von einem Mitgliede des Kammergerichts Empfehlungen erhalten? Alle diese Fragen werden ihm von den deputirten Assessoren, welche mit bedecktem Haupt auf Stühlen sitzen, statt daß der Präsentatus in aller Demuth unbedeckt im schwarzen Kleid und Mantel auf einem Tabouret sitzen muß, vorgelegt, und er muß die Antworten dem Notar, welcher das Protokoll führt, in die Feder dictiren.

Das Protokoll wird sodann in einer anderweiten Versammlung des ganzen Collegiums verlesen und hierauf, wenn kein Mangel erscheint, derselbe zur Befertigung einer Probe-Relation und dem Specialexamen gelassen. Die Wahl der Acten, welche dem Präsentatus zugetheilt werden sollen, hängt von dem Kammerrichter ab, es müssen aber Acten seyn, aus denen ein Assessor seine Relation bereits gefertigt, jedoch noch nicht abgelegt hat, auch müssen sie von der Beschaffenheit seyn, daß ein Endurtheil oder wenigstens ein Interlocut, dem das Endurtheil bereits beygefügt werden kann, zu fällen steht. Der Präsentatus muß an Eidesstatt angeloben, sich dabey keiner fremden Hülfe zu bedienen. Während der Zeit, daß er an seiner Probe-Relation arbeitet, darf er keine Nacht aus der Stadt entfernt seyn, ohne die Acten vorher abgeliefert zu haben; er darf bey keinem Procurator wohnen und überhaupt keinen zu vertrauten Umgang mit Procuratoren haben. Die Species Facti, der Extract und das Urtheil werden in teutscher, das Notum aber in lateinischer Sprache abgefaßt. So wenig es sonst taugt, wenn der Referent in seinem Notum seine Gelehrsamkeit austrahlt, und fremde zur Entscheidung nichts beytragende Rechtsfragen, oder Umstände herbeizieht, so leidet doch dies bey einer Proberelation eine Aus-

nahme *), weil man, wenigstens sonst, glaubte, daß der Präsentatus hier jede Gelegenheit nützen müsse, seine Kenntnisse zu zeigen. In neuern Zeiten fängt man jedoch an, diesen Wahn zu verlassen. Man sieht ein, daß man sich doch von der Geschicklichkeit des Candidaten überzeugen könne, wenn er auch keine fremde Sachen einmischt und daß, je weitläufiger und hochgelahrter das Botum ist, desto weniger das sichtbar werde, was außer der Kenntniß der Rechte überhaupt, ein jeder Richter in vorzüglichem Grad haben sollte — *iudicium practicum*.

Sobald die Relation fertig ist, muß der Candidat dieselbe in dem Judicialsenat, worin der ordentliche Referent die Stelle eines Censors vertritt, ablegen. Ist dies geschehen, so werden einige Fragen über Materien, welche mit der Relation in Verbindung stehen, entworfen **) und sodann dem Präsentatus vorgelegt, der seine Antworten zum Protocoll dictiren muß. Binnen den nächsten drey Tagen giebt hiernächst ein jeder der anwesend gewesenen Assessoren sein Botum über die Beschaffenheit der Relation, und wie er mit den Antworten zufrieden gewesen, verschlossen zum Protocoll. Der ordentliche Referent oder Censor verfaßt hingegen seine Censur, worin er die Relation von Anfang bis zu Ende durchgeht und lobt oder tadelt, was er zu lo-

E 3

*) de *Cramer* *Observ. iur. univ.* T. III. Obs. 282. Die daselbst befindliche Probe-Relation ist von dem noch lebenden vordienten Hrn. Kammergerichts-Assessor von Dittfurth.

**) Zu diesem Behuf muß der Präsentatus den Mitgliedern des Senats 24 Stunden vor der wirklichen Ablegung der Relation einen Conspicet derselben mittheilen. von *Cramer a. a. O.* Tom. I. Obs. 437.

ben oder zu tadeln findet. Diese Critik wird sodann nebst den abgegebenen Stimmen der Senatsglieder im vollen Rath verlesen und hierauf darüber gestimmt, ob der Candidat angenommen, oder wie man sagt, pro receptibili erklärt werden könne, oder nicht. Die Stimmenmehrheit entscheidet und wenn die Stimmen sich gleich seyn sollten, so kann in diesem Fall der Kammerrichter den Ausschlag geben. Alle Präsentati müssen übrigens, wenn sie auch gleich schon Beweise genug von ihrer Geschicklichkeit gegeben haben, und wenn sie gleich noch so ansehnliche Bedienungen bisher bekleideten, eine Proberelation verfertigen und sich dem Specialexamen unterwerfen. Bloß allein gewesene Reichshofräthe sind davon in dem Fall befreyet, wenn sie keinen Mitpräsentatum haben. Sie müssen zwar auch in jenem Fall eine Proberelation verfertigen, aber dieselbe wird versiegelt hingelegt, und nicht censirt.

Wird der Candidat abgewiesen, so braucht das Kammergericht die Gründe davon nicht anzugeben. Der Präsentationshof muß vielmehr einen andern präsentiren, wofern nicht etwa das Kammergericht wegen besonderer eintretender Umstände dem Abgewiesenen eine anderweite Proberelation zu verfertigen gestattet. Ist er hingegen für annehmungswürdig erklärt, so rückt er, sobald eine Stelle auf der Religionsseite, zu der er gehört, anderweit erledigt wird, ein. Denn da es mehrere Präsentationen, als Beyseherstellen giebt, so ist gewöhnlich bereits ein Präsentatus, der für receptibel erklärt ist, vorhanden, wenn eine Stelle erledigt wird und dieser erhält sodann sofort die erledigte Stelle. Nur in Ansehung des kaiserlichen Präsentatus leidet dies eine Ausnahme. Stirbt oder resignirt der von dem Kaiser präsentirte Assessor, so darf dessen Stelle nicht sofort

mit dem bereits vorhandenen Präsentatus besetzt werden, sondern sie muß so lange offen bleiben, bis ein neuer kaiserlicher Präsentatus geprüft ist, und einrücken kann. Bey der Einrückung der andern kommt es hingegen vorzüglich auf die Zeit an, wenn das Präsentations schreiben übergeben ist, wonach sich die Anciennität datirt. Gesezt also auch, daß derjenige, welcher seine Präsentation später überreicht hat, früher mit seiner Probearbeit fertig wird, als jener, so macht dies doch nichts aus, es wäre denn, daß er bereits für annehmungswürdig erklärt worden wäre, und nun eine Stelle erledigt würde. Wird aber ein neuer statt des Abgewiesenen präsentirt, so kann der Neue nicht auf die Anciennität Anspruch machen, welche sein Vorgänger gehabt haben würde, wofern dieser nicht abgewiesen wäre. Eben dies gilt, wenn der Präsentatus resignirt.

Sobald aber ein Präsentatus wirklich zur Beysezerstelle gelangt, so muß er seine bisherigen Dienstverbindungen aufgeben. Der Assessor soll bloß in Diensten des Kaisers und des Reichs, aber in keinen anderweitigen Dienstpflichten stehen. Er hängt also alsdann nicht mehr von seinem Präsentationshofe ab. Zwar hat er den Rang nach dem Rang seines Präsentanten, so daß z. B. der von Kurmainz präsentirte gleich bey seiner Einrückung unter den Assessoren der erste wird, allein daraus folgt nicht, daß er nun auch den Kurfürsten von Mainz bey dem Gericht repräsentire. Das Gericht besteht nicht aus Reichsständen, sondern aus Assessoren und diese sind keine Gesandten, sondern Gerichtspersonen *).

*) Der Bis. Absch. von 1713. nennt es selbst §. 22. einen unbegründeten Vorwand, daß die Assessoren ihre Prä-

Wird übrigens eine Assessorstelle durch Tod oder Resignation erledigt, so muß das Kammergericht dieses sogleich den zur Präsentation berechtigten Ständen in einem eignen sogenannten Notifications schreiben melden. Dieses Schreiben wird zwar im Namen des ganzen Collegiums erlassen, jedoch nur von dem Kammerrichter, den Präsidenten und vier Assessoren unterschrieben. Der zur Präsentation berechtigte Stand wird darin zugleich ersucht, längstens binnen sechs Monaten von Zeit des Empfangs einen Candidaten dem Gericht zu präsentieren. Läßt der Hof diese Zeit verstreichen, so wartet das Gericht wohl noch eine kurze Zeit, erscheint aber auch alsdann kein Präsentatus, so wird für dasmal das Präsentationsrecht an das Kammergericht selbst devolvirt, und es kann alsdann das Gericht selbst einen Candidaten ernennen, wovon jedoch in neuern Zeiten kein Beyspiel zu finden ist.

§. 269.

Soviel von den Assessoren des Kammergerichts *); jetzt von denen, die das Ganze dirigiren. Haupt des ganzen Gerichts ist der Kammerrichter. Er wird einzig und allein von dem Kaiser ernannt und stellt auch dessen Person

sentanten bey dem Gericht insonderheit repräsentirten. Man s. auch den N. C. von 1775. §. 26.

*) Wer hier noch genauer gehen will, lese die angeführte Anleitung des Hrn. Prof. Malblanc und die sehr schätzbaren Beiträge zur Revision und Verbesserung der fünf ersten Titel des Concepts der kais. Kammergerichtsordnung von dem seligen Hrn. N. G. N. v. Balemann. (Lemgo 1778. 4.) Möchte doch dies Werk damit nicht abgebrochen seyn!

bey dem Gerichte vor. Nach der R. G. O. soll er seyn ein Fürst, geistlich oder weltlich, oder wenigstens ein Graf oder Freyherr. Wir haben mehrere Beyspiele gehabt, daß selbst regierende Reichsfürsten die Stelle eines Kammerrichters bekleidet haben, ja im Anfang dieses Jahrhunderts war sogar der Kurfürst von Trier Kammerrichter, allein dies ist im Grunde nicht gut, weil ein solcher Herr oft zu lange von dem Gerichte abwesend seyn muß, und es überhaupt nicht fehlen kann, daß er, wenigstens auf einen Theil der Assessoren, einen zu großen Einfluß erhält. Sollte mancher Assessor wohl widerstehen können, wenn ihm die Stelle eines kurfürstlichen Ministers im Prospectiv gezeigt wird? Ueberhaupt aber sehen es auch die evangelischen Stände nicht gern, wenn ein geistlicher Fürst zum Kammerrichter ernannt wird, weil ein solcher Fürst zur Verfolgung der Evangelischen von dem Pabst verpflichtet wird. Billig hätte seit dem Religionsfrieden das Wort geistlich in der R. G. O. ausgestrichen werden sollen, denn wie können Evangelische Vertrauen zu einem Manne haben, der seinem Eide nach zu ihrer Verfolgung verbunden ist? Unglücklicherweise hat man indessen jenes Wort 1555. stehen lassen, vielleicht, weil man damals noch nicht den sauberen Eid kannte, den die Erz- und Bischöfe jetzt schwören müssen, und daher fehlt es auch nicht seit der Zeit an Beyspielen, daß geistliche Fürsten Kammerrichter gewesen sind. Doch seitdem das Corpus Evangelicorum deßhalb eine Vorstellung an den Kaiser erlassen hat, worin zwar nicht namentlich der geistlichen Fürsten, aber doch solcher Personen Erwähnung geschieht, „die einen den Evangelischen ganz widrigen und auf ihre Verfolgung gerichteten Eid vorher abge-

legt^{*)}, ist kein Geistlicher wieder zum Kammerrichter bestellt worden.

Ist der Kammerrichter kein Fürst, so soll er wenigstens ein Graf oder Freyherr seyn. Im J. 1495. hatte es wohl keinen Zweifel, daß darunter ein zu Sitz und Stimme auf den Reichstagen berechtigter Graf oder Herr zu verstehen war, weil man bisher immer den Grundsatz gehabt hatte, daß ein Jeder von seines Gleichen gerichtet werden müsse. Allein von diesem Grundsatz ist man abgekommen, und es sind daher mehrmalen Kammerrichter gewesen, die nicht zum hohen Adel gehörten. Zwar haben mehrere Reichsstände auf Veranlassung der Reichsgräflichen Collegien darüber Beschwerde geführt. Es ist die Sache bey der letztern Visitation und auf dem Wahlconvent zur Sprache gekommen, allein noch ist es nicht durchgesetzt worden, daß der Kammerrichter zum hohen Adel gehören müsse. In der That möchte es auch darauf ungleich weniger ankommen, als wenn nur darauf gesehen wird, daß diese wichtige Stelle stets so gut besetzt sey, als sie gegenwärtig besetzt ist.

Die Gewalt des Kammerrichters war ehemals weit unbeschränkter, als sie jetzt, vorzüglich seit dem Reichsbeschluß von 1775. ist. So ist der Kammerrichter durch denselben in Ansehung der Anordnung der Senate, der Distribution der Acten u. s. w. eingeschränkt. Indessen bleibt er doch immer noch das Haupt des ganzen Gerichts und der Repräsentant des Kaisers. Ihm muß daher von dem ganzen Gericht mit der gehörigen Ehrerbietung begegnet werden, er sieht auf Ordnung und dahin, daß ein jeder seinen

*) Man s. das der kais. Principal-Commission im J. 1721. zugestellte P. M. in Schaurths Sammlung, Th. 1. S. 302.

Pflichten ein Genüge leistet. Helfen seine gültliche Vorstellungen nichts, so kann er selbst Assessoren in Gegenwart einiger anderer ernstlich zur Beobachtung ihrer Pflichten verweisen. Zu den Versammlungen des vollen Rathes läßt er ansagen, und führt in diesen das Directorium. In einem Justizsenat präsidiert er, indessen kann er auch die andern Senate besuchen. Die Anordnung der Senate selbst, und die Distribution der Acten geschieht unter seiner Direction, kurz ohne ihn kann nichts von einiger Wichtigkeit vorgenommen werden. Seine Besoldung besteht in 11733 Nthl. 30 Kr. im 20 Gulden Fuß, er hat eine Ehrenwache vor seinem Hause, und ist zugleich Kaiserlicher Geheimer Rath.

Auf ihn folgen zwey Präsidenten, welche ebenfalls Kaiserliche Geheime Räte sind, und theils dem Kammerrichter in seinen Directorialgeschäften assistiren, theils aber auch dessen Stelle vertreten, wenn er abwesend ist oder sonst verhindert wird, seinem Amt selbst vorzustehen. Bey der Errichtung des Kammergerichts war gar nicht die Rede von Präsidenten, allein die eine Hälfte der Urtheiler sollte doch wenigstens aus der Ritterschaft seyn, und wenn der Kammerrichter verriessen würde, so sollte er seine Amtsgeschäfte der Urtheiler einem und sonderlich einem Grafen oder Freyherrn, so deren einer am Kammergericht ein Urtheiler wäre, austragen. Bald darauf ward es gesetzlich^{*)}, daß jederzeit unter den Urtheilern zwey Grafen oder Freyherrn seyn sollten, um nöthigen Falls die Stelle des Kammerrichters vertreten zu können. Diese Urtheiler wurden assessores generosi genannt und von den gesammten Reichständen erwählt. Sobald hierauf im J. 1530. die Ein-

*) R. G. D. von 1500. Tit. 3. §. 1.

theilung des Gerichts in mehrere Senate aufkam, erhielten diese Assessores generosi das Präsidium in den Senaten und fiengen sich nun an Präsidenten zu nennen, welcher Titel ihnen darauf auch von dem Kaiser und dem Reiche beygelegt wurde. Nunmehr maachte sich auch R. Carl V. das Recht an, sie zu ernennen, und dies Recht ist ihm auch in der K. G. O. von 1548. ausdrücklich zugestanden worden.

Anfangs waren zwey Präsidenten, nachher ward noch ein dritter ernannt und nach dem westph. Frieden sollen ihrer vier seyn. Allein so wie die Zahl der Assessoren im J. 1719. auf die Hälfte herabgesetzt ist, so geschah dies damals auch in Ansehung der Zahl der Präsidenten. Ohneachtet nun gleich der Kaiser beyde ernennet, so dürfen doch nicht beyde katholischer Religion seyn, vielmehr muß in Betreff ihrer Religionsgleichheit beobachtet werden. Nach der ursprünglichen Meinung sollten die Präsidenten, wie der Kammerrichter von hohem Adel seyn, allein da nicht einmal in Ansehung des Kammerrichters jene Vorschrift beobachtet wird, so kann man leicht denken, daß sie noch weniger in Betreff der Präsidenten wird beobachtet werden. Inzwischen pflegen diese Stellen doch immer mit Personen von altem Adel besetzt zu werden.

Ihre Amtsgeschäfte sind nicht von der Wichtigkeit, als die des Kammerrichters. Sie haben der Regel nach nur das Präsidium in den Senaten, und wechselsweise in den Audianzen. In jenen steht ihnen kein Votum zu, wohl aber in allen Sachen, die an den vollen Rath gelangen. Ist der Kammerrichter abwesend, so verwaltet der älteste Präsident dessen Geschäfte. Eben dies geschieht in allen Sachen, die den Kammerrichter selbst betreffen, in welchem

Fall auch die Schriften an den Präsidenten gerichtet werden. Ist die Stelle des Kammerrichters erledigt, so fähret der älteste Präsident den Titel eines Kammerrichters: Amtsverwesers. In wichtigen Sachen soll der Kammerrichter sie zu Rath ziehen, ob aber eine Sache wichtig ist, oder nicht, hängt von dem Ermessen des Kammerrichters ab *). Uebrigens müssen die Präsidenten, ehe sie verpflichtet werden, gleich den Assessoren ein Generals Examen wegen ihrer Herkunft und persönlichen Beschaffenheiten aushalten. Sollte sich dabey ein Mangel zeigen, so wird von dem Collegio deshalb dem Kaiser Vorstellung gethan. Die Besoldung eines Präsidenten besteht in 3656 Rthl. nach dem 20 Gulden Fuß **).

§. 270.

Die zweyte Classe der zu dem Kammergericht gehörigen Personen machen die Kanzley-Verwandte aus. Zu der Kanzley in dem weitern Sinn des Wortes gehören alle diejenigen, welche sowohl zur Ausfertigung der Beschlüsse des Gerichts, als zur Aufbewahrung der Acten gebraucht werden, oder das Archiv unter sich haben. Aber eben hienach theilt sich die Kanzley wieder in zwey Theile, nemlich die Kanzley im engern Sinn des Wortes und in die Leserey. Chef von beyden, oder von der ganzen Kanzley ist der sogenannte Kanzleyverwalter. Er hat die Direction über alle zur Kanzley gehörige Personen, die er daher zur gehörigen Ordnung anhält. Er distribuire dasjenige, was auszufertigen ist, und muß die Ausfertigungen revidiren,

*) N. N. von 1713. S. 4.

**) Matblanc, a. a. D. S. 64. f.

und das Mundum der Decrete ic. unterschreiben. Er hat das kaiserliche K. G. Siegel in seiner Verwahrung, führt die Oberaufsicht über die zu dem K. G. gehörigen Boten, und hat sogar das Recht, die geringern Kanzleypersonen, als Ingrossisten, Copiisten und Kanzleydiener zu bestellen. In dem vollen Rath des Kammergerichts hat er das Recht mit dem Degen zu erscheinen, ohne jedoch votiren zu dürfen. Im Range folgt er unmittelbar auf die Assessoren, aber seine Befoldung beträgt nicht mehr, als 1280 Fl., wozu er noch als Botendeputirter 272 Nthl. 40 Kr. erhält.

Zu der Kanzley im engern Verstande gehören aber 1) die drey Protonotarien. Diese sind als Secretairs des ganzen Gerichts anzusehen. Ihr Amt besteht darin, daß sie alle ihnen von dem Kanzleyverwalter zugetheilte Expeditionen concipiren, abwechselnd in der Audienz erscheinen und hier die Urtheile publiciren müssen. Einer von ihnen führt in den Plenarversammlungen das Protokoll. Ihre Befoldung besteht in 853 Fl. 20 Kr. und im Range rouliren sie nach der Anciennität mit den Procuratoren und Advocaten. 2) Die Notarien. Ihr Geschäft ist in den Senaten das Protokoll zu führen, und abwechselnd in den Audienzen zu erscheinen, um auch hier das Protokoll mit zu besorgen. Einer von ihnen hält sich beständig in der Kanzley auf, um die einzureichenden Schriften anzunehmen, und in die Register einzutragen. Auf das Duplicat schreibt er das erkannte Decret, und stellt dasselbe den Schreibern der Procuratoren Nachmittags wieder zu. Ehmals wechselte dies Geschäft unter den Notarien alle Woche ab, und daher hieß derjenige, an den die Reihe war, der Notarius hebdomadarius, allein jetzt geschieht die Abwechslung nicht mehr, indessen ist jener Name geblieben. Ein anderer Notar hat

in allen Fiscalsachen die Kanzleyarbeiten, das Protokoll im Fiscaltenat, und andre dahin einschlagende Nebengeschäfte zu besorgen. Er heißt daher der Notarius fisci. Die Besoldung eines Notars beträgt nicht mehr als 568 Fl. 43 $\frac{1}{2}$ Kr. Noch gehören in diese Abtheilung Copisten, welche die Concepte zu mundiren haben. Ehmalß gab es auch besondere Ingrossisten, welche die Fracturbuchstaben schreiben sollten, allein man hat die Stellen eingehen lassen. Bey keinem Gericht wird das Abschreiben theurer bezahlt, und doch schlechter geschrieben, als bey dem Kammergericht. Für einen jeden Vogen erhält der Copist 12 Kr.

Zu der Leserey gehören die Leser. Sie sind eigentlich die Archivarien oder Registratoren des Gerichts. Sie haben überhaupt das Archiv unter sich und müssen dies, wie die einzelnen Acten in Ordnung halten. Einer von ihnen muß der Audienz beywohnen, um die Necesses und Schriften, welche daselbst von den Procuratoren übergeben werden, in Empfang zu nehmen. Ihren Namen haben sie von ihrem Amte, weil sie die Acten colligiren oder zusammenlesen müssen. Ihr Gehalt beträgt nicht mehr, als 426 Fl. 40 Kr., indessen haben sie verschiedne erlaubte Accidentien.

Alle diese Personen werden, jedoch mit Ausschluß der Copisten, welche der Kanzleyverwalter selbst bestellt, von dem Kurfürsten von Mainz als Erzkanzler ernannt, und dem Kammergericht durch ein Schreiben von dem Kurfürsten präsentirt. Hat das Kammergericht nichts gegen ihre Person und Geschicklichkeit einzuwenden, so werden sie angenommen und auf der Kanzley in Gegenwart des Kammerrichters, oder eines Präsidenten und des Kanzleyverwalters verpflichtet. Bisher sind alle zur Kanzley gehörige Per-

sonen blos katholisch gewesen. Zwar will die R. G. O. von 1555. daß nicht allein der Kammerrichter und die Weysßer, sondern auch alle andre Personen des R. G., worunter unstreitig auch die Kanzley-Personen gehören, von beyden der alten Religion und der Augsbürgischen Confession präsentirt und geordnet werden sollen; auch verordnet der W. F., daß sowohl in Ansehung der Präsidenten und Assessoren, als der quorumcumque iustitiae ministrorum Religionsgleichheit beobachtet werden soll; allein bis jetzt ist dies noch nicht in Erfüllung gegangen. Auf dem Reichstag von 1653. und 54. kam dieser Punct vorzüglich zur Sprache. Die katholischen Kurfürsten und Stände waren der Meynung, daß die Bestellung der Kanzley nach wie vor der Disposition des Kurfürsten von Mainz überlassen werden müsse und demselben hierin keine Maaß vorgeschrieben werden könne, mit was für einer Religion zugethanen Personen er die Kanzleystellen besetzen wolle, und dieser Meynung war auch der Kaiser. — Wie konnte aber damals die Rede davon seyn, dem Kurfürsten von Mainz Maaß vorzuschreiben, da dies in der That schon durch die R. G. O. und dem W. F. geschehen war? Iustitiae ministri sind die Advocaten und Procuratoren nicht, auch bedurfte es deren wegen keiner Disposition in dem W. F., da schon vorher diese theils katholisch, theils evangelisch waren. Es sind nachher noch einige Versuche evangelischer Seits gemacht worden, es dahin zu bringen, daß auch evangelische Personen bey der Kanzley angestellt würden, allein bisher waren alle Bemühungen vergebens. — Dem Cosmopoliten möchte es immerhin gleichgültig seyn, von welcher Religion die Kanzleypersonen sind, wenn denn nur dahin gehörig gesehen würde, daß blos geschickte und redliche Männer bey

der

der Kanzley angestellt würden. Aber welcher Mann, der das Seinige gehörig gelernt hat, wird sich leicht entschließen, einen Dienst anzunehmen, womit eine so elende Besoldung verknüpft ist, als mit den Kammergerichtskanzleystellen.

Wahr, aber traurig ist, was der nun verstorbene Geheime Rath von Zirklein in seinen lesenswerthen vermischten Briefen und Abhandlungen über die Verbesserung des Justizwesens am Kammergericht mit patriotischer Freymüthigkeit sagt: „Die Besoldungen der Kanzleypersonen erstrecken sich grade so weit, daß ein Hausvater mit seiner Haushaltung sich gegen den Hunger schützen kann, aber sich zu kleiden, oder nur seine Blöße mit einem Hemde zu bedecken, so weit reichen sie nicht.“ Was kann, was muß die Folge davon seyn? — Ist es nicht eine Schande, daß diese Männer, die freylich nicht grade hochgelahrte Studia zu haben brauchen, die doch aber auch nicht ganz unwissend seyn dürfen, so schlecht besoldet werden? — Ihren Gehalt ziehen sie größtentheils von den Targefällen und diese reichen oft kaum zu, die so kürzlichen Besoldungen zu bestreiten. Nur selten können sie einmal den vollen Sold erhalten, oft wird noch 10 Jahr nach ihrem Tode daran gezahlt. Willig sollte der Kurfürst von Mainz einen Theil des Ueberschusses von den Einkünften der Reichskanzley zu Wien zur Unterhaltung der Kammergerichtskanzley verwenden, allein daran ist eben so wenig zu denken, als von dem Patriotismus der Stände in Beytrag zu erwarten ist. — Dann geht es aber auch, wie es geht!

§. 271.

Zur dritten Klasse gehören die Advocaten und Procuratoren. An und für sich kann zwar ein jeder, der

Zweiter Band, D

sich dazu geschickt und tüchtig fühlt, die bey dem Kammergericht zu verhandelnden Schriften verfertigen, oder man kann sich auch auswärtiger Advocaten dazu bedienen, allein es werden doch auch noch eigne Advocaten bey dem Kammergericht, und zwar wenigstens 12 an der Zahl bestellt. Die Annahme geschieht von dem ganzen Gericht. Der Candidat muß entweder schon Doctor oder Licentiat geworden seyn, oder wenigstens versprechen, daß er noch vor seiner Verpflichtung sich eine academische Würde in der Rechtsgelehrtheit ertheilen lassen wolle. Er muß ein General- und Special-Examen aushalten, und ehe letzters mit ihm an gestellt wird, eine Probearbeit verfertigen. Ihm wird hiezu ein Fall aufgegeben, den er durch zwey Instanzen durchführen, und sowohl in der ersten als in der Appellationsinstanz das Urtheil beysügen muß. Wird seine Arbeit tüchtig befunden, und ist er auch im Examen gut bestanden, so wird er angenommen und verpflichtet. Unter mehrern Competenten haben Kinder der Kameralpersonen, wenn sie von gleicher Geschicklichkeit sind, billig den Vorzug, weil sie gewissermaßen als Landesländer betrachtet werden.

Die Advocaten sind also zur Verfertigung der zu verhandelnden Schriften, aber übergeben darf keine Schrift werden, weder von einem Advocaten, noch von der Parthey selbst, sondern hiezu sind eigne Procuratoren bestellt. Keine Schrift wird zu den Acten genommen*), die nicht von einem Procurator unterschrieben ist, und eben so können auch nur die Procuratoren die Nothdurft der Partheyen in den Audienzen durch Necessé vortragen. Wenn

*) Ausnahmen machen jedoch davon die von den Höfen, oder Regierungscollegien verschlossen eingeschickte Berichte, wiewohl selbige ebenfalls von dem Procurator des Hofes übergeben werden.

also gleich eine Parthey ihre Schriften auswärts verfertigen läßt, ja wenn sie selbst in Beglar gegenwärtig ist und Kenntniß und Geschicklichkeit genug hätte, ihre Angelegenheit selbst zu besorgen, so muß sie doch einen Procurator annehmen und bevollmächtigen. Es sind deren an der Zahl dreyßig, und diese Zahl soll nicht überschritten werden *). Sie werden wie die Advocaten von dem ganzen Gerichte bestellt, und da keiner Procurator werden kann, der nicht Advocat gewesen ist, mithin es keiner weitem Prüfung seiner Geschicklichkeit bedarf, so findet auch kein ferneres Examen statt. Die Verpflichtung geschieht in der Audienz, woselbst er alsdann unter den Procuratoren den letzten Platz erhält. Die Procuratoren haben jedoch nicht den Rang vor den Advocaten, sondern beyde rouliren nach der Anciennität. Es kann also zwar seyn, daß ein Procurator in der Audienz einem andern nachsigt, aber außerdem, weil er früher Advocat geworden ist, ihm vorgeht. Die Annahme eines Procurators hängt übrigens von der Willkühr des Collegii ab, mithin hat der älteste Advocat kein vollkommenes Recht zur Procuratur, wenn eine Vacanz entsteht. Oft wird ein kaum recipirter Advocat Procurator, ja man hat Beispiele gehabt, daß Jemand zugleich Advocat und Procurator geworden ist **). Zu den Fiscalsachen wird übrigens ein eigener Procurator und Advocatus fisci von dem Kaiser bestellt. Jener heißt gewöhnlich der Reichsfiscal. Er geht allen Procuratoren vor, und darf in der

W 2

*) B. A. von 1713. §. 99. Bis. Schl. vom 1. Sept. 1768.

**) Mehreres s. von Advocaten und Procuratoren bey M a l s Blanc a. a. D. S. 204. f.

Audienz, wo er innerhalb der Schranken seinen besondern Sitz hat, gleich den Assessoren mit dem Degen erscheinen.

Außer den bisher genannten Personen giebt es auch noch Pedellen und Boten aus dem Kammergericht, welche ebenfalls von demselben angenommen werden. Der Pedellen sind zwey, mehrentheils blos katholischer Religion. Sie haben sowohl während der gewöhnlichen Sessionen, als der Audienzen die Aufsicht; auch müssen sie alles, was in Beglar selbst zu insinuiren ist, insinuiren. Zu den auswärtigen Insinuationen werden die Boten gebraucht. Ein jeder Assessor hat das Recht einen Boten zu ernennen, der alsdann einrückt, wenn ihn die Reihe trifft. Es giebt reitende und gehende Boten und zwar von jeder Gattung 12. Auch sie müssen vor ihrer Verpflichtung ein Examen aushalten, aber nur darüber, — ob sie auch nothdürftig lesen und schreiben können. Der Unterschied zwischen den reitenden und gehenden Boten besteht darin, daß jene aus der Sustentationsklasse, jeder einen Gehalt von 57 Rthl. 50 Kr. bekommen, sie mögen nun Pferde halten, oder nicht. Ihre Reisen bekommen sie besonders bezahlt, und zwar von einer ordinären Reise für jede Meile 20 Kr., für eine extraordinäre Reise aber 30 Kr. Zu einer ordinären Reise gehören vier in einer Gegend zu insinuirende Proceffe. Außerdem erhält er noch für eine Insinuation oder Actensrequisition 80 Kr. und wenn mehrere Insinuationen an einem Ort zu verrichten sind, für jede folgende 20 Kr.

Die Procuratoren sind dazu bestellt, dem Gericht die Schriften der Partheyen zu übergeben, und deren Nothdurft vorzutragen. Es wird daher noch von der Art und Weise, wie dies geschieht, und bei dieser Gelegenheit auch noch von der Audienz zu reden seyn. Hier ist vor allen

Dingen zu bemerken, daß alle Schriften im Namen des unterschriebenen Procurators abgefaßt und an den Kammerrichter gerichtet werden müssen *). Ferner wird in Ansehung der Art der Uebergabe der Unterschied gemacht, daß alle Schriften, welche von dem Kläger übergeben werden, ehe der Beklagte citirt ist, oder welche man während des Laufs des Processes hinter den Rücken des Gegentheils übergeben will, in der Kanzley, alle andre aber in der Audienz überreicht werden. Jene heißen Extrajudicialschriften, diese Judicialschriften, jene werden exhibirt, diese producirt. Um dies besser zu verstehen, muß man wissen, daß, so lange eine Klage noch nicht zur Verhandlung zugelassen **) und der Gegner noch nicht citirt ist, das Gericht, wozu außer dem Richter beyde streitende Theile gehören, noch nicht für formirt gehalten werden kann. Das Gericht nimmt erst seinen Anfang zu der Zeit, da dem Beklagten auferlegt ist, zu erscheinen; alles also was bis dahin geschieht, ist und heißt außergerichtlich, und ein Senat, der sich mit Streitsachen beschäftigt, worüber der Gegentheil erst gehört werden soll, wird ein Extrajudicialsenat genannt, so wie der Proceß selbst bis zum Termin, der dem Beklagten, um im Gericht zu erscheinen, präfigirt ist, Extrajudicial-Proceß heißt. Mit diesem Termin beginnt nun aber der Judicialproceß. Der Kläger reproducirt, wie man es nennt, die erkannten

*) Nur alsdann leidet dies eine Ausnahme, wenn ein Reichsstand einen Bericht an das Kammergericht zu erstatten hat, doch wird alsdann von angesehenen Fürsten nicht die Anrede an den Kammerrichter, sondern den Kaiser gerichtet.

**) Man nennt dies Prozesse erkennen.

und instruirten Prozesse und erwartet das Erscheinen des Gegentheils. Diese Reproduction geschieht in der Audienz, in welcher von nun an die Sache ferner bis zu ihrem Schluß von den bevollmächtigten Procuratoren der Partheyen mündlich und schriftlich zu verhandeln ist, in welcher die Urkunden vorgelegt und recognoscirt, die allenfalls nöthigen Eide abgeleistet, auch zu seiner Zeit die Urtheile publicirt werden.

Diese Verfahrensart schreibt sich noch von dem ältesten Gerichtsbrauch in Teutschland her. Gerichte glaubte man mit Recht, müßten öffentlich gehalten werden. Wollte einer den andern belangen, so bat er zuvörderst mit Anzeigung der Ursachen den Richter, seinen Gegner zu citiren. Erschien der Beklagte, so wurde die Sache öffentlich verhandelt, die Partheyen mußten darauf abtreten, das Urtheil wurde sodann gefällt und den wieder vorgerufenen Partheyen publicirt. Bey der Errichtung des Kammergerichts glaubte man diese Verfassungsart beybehalten zu müssen. Es versammelten sich daher des Nachmittags der Richter und die Urtheiler, um die öffentlichen Vorträge der Procuratoren anzuhören, und daher erhielt die Versammlung den Namen Audienz. In der Folge fand man jedoch, daß dies Anhören der Partheyen nicht hinlänglich war, die Streitsachen zu entscheiden, zumal da der Proceß immer weitläufiger wurde, und jetzt die Procuratoren weitläufige Schriften zu übergeben anfiengen. Zwar hielt man es für bedenklich deshalb die Audienzen ganz aufzugeben, weil sie denn doch immer noch den Vortheil hatten, daß sogleich der Gegner von den Vorträgen des andern Theils Nachricht erhielt, ohne daß es dazu irgend eines Mittheilungsbescheides bedurfte, und daß keine besondre Citationen zur Anhö-

zung der Urtheile erlassen zu werden brauchten, allein man hielt es doch nicht weiter für nöthig, daß alle Urtheiler der Audienz ferner beywohnen müßten. Vielmehr glaubte man mit Recht, daß es genug sey, wenn ein Präsident und ein oder mehrere Assessoren in derselben erschienen.

So ist es nun noch. Es ist hinlänglich, wenn ein Präsident und ein Assessor der Audienz beywohnt; blos alsdann, wenn Urtheile gegen einen Stand des Reichs publicirt werden sollen, wird die Gegenwart von vier Assessoren erfordert. Der Präsident sitzt auf dem Thron unter einem Baldachin mit bedecktem Haupt und dem Gerichtscepter in der Hand. Die Assessoren sitzen zu seiner Seite ebenfalls mit bedecktem Haupte. Die Procuratoren, welche noch alle erscheinen müssen, haben ihren Sitz in den für sie bestimmten Schranken. Der Fiscal hat seinen besondern Platz, und eben so die erforderlichen Kanzleypersonen, nemlich der Protonotar, Notar und Leser. Sobald der Pedell Stillschweigen geboten hat, werden die Urtheile von dem Protonotar verlesen, und darauf mit den gerichtlichen Vorträgen der Procuratoren nach einer gewissen vorgeschriebenen Ordnung, wozu der Pedell aufruft: fortgeföhren. Jedermann hat hier freyen Zutritt. Für Adliche und Reichsständische Räte ist innerhalb der Schranken ein eigener Sitz zugeordnet, andre Personen müssen außerhalb der Schranken bleiben. Uebrigens werden auch in den Audienzen, welche Montags, Mittwochs und Freytags Nachmittags von 2 Uhr an gehalten werden, die Advocaten und Procuratoren beeidigt.

S. 272.

Die Verathschlagung selbst über die dem Gericht vortragenen Streitsachen geschieht aber bey verschlossenen

Thüren. Zu einer jeden Sache wird ein Referent ernannt, das heißt, ein Beysther, der die Acten vorher fleißig lesen und excerpiren und aus denselben einen Vortrag thun muß, welcher die übrigen in den Stand setzt, die Sache eben so zu beurtheilen, als wenn sie die Acten gleichfalls gelesen hätten. Anfangs, da die Advocaten sich noch begnügten, blos das vorzutragen, was durchaus zur Entscheidung der Sache diente, wurden die vollständigen Acten im Gericht verlesen, allein je weitläuftiger der Proceß wurde, desto beschwerlicher und langweiliger ward das Verlesen der Acten. Man fieng also nun an, das wesentliche auszuziehen und dieses vorzutragen. Allein es scheint, daß unsre Vorfahren nicht sonderlich die Kunst verstanden, oder die Gabe Gottes nicht hatten, sich kurz zu fassen und mit wenigem viel zu sagen. Besonders wollten sie auch wohl in dem Voto ihre Gelehrsamkeit zeigen, und so erforderten ihre Relationen fast eben so viel Zeit, als wenn die vollständigen Acten verlesen wären. Die gesetzgebende Gewalt sah dies Gebrechen ein, empfahl daher von Zeit zu Zeit sich der Kürze zu befeßigen und keinen übermäßigen Fleiß anzuwenden, und da auch zwischen durch das Verlesen der Acten, oder das blos mündliche Referiren wieder üblich zu werden anfing, so ward verordnet, „daß Niemand ex ipsis actis, sondern aus seinem selbst Protokoll, oder Extract und dasselbe verständlich mit der Kürze und mit aller gebührender Geschicklichkeit seine Relation thue *). Der S. N. A. fügt diesem §. 143. noch bey, daß der Referent vor der Relation anzeigen soll, wdrauf submittirt worden, und was ohngefähr die merita causae wären.

*) B. N. von 1577. §. 13

Hieraus ist nun die heutige Referir-Methode entstanden *). Eine Relation bey dem R. O. besteht jetzt aus drey Theilen; 1) einer Species Facti, 2) einem Acten-Extract, und 3) dem Votum. Die Species Facti enthält, nachdem von den Partheyen und dem Gegenstand der Sache ein kurzer Begriff vorausgeschickt worden, eine kurze, nervöse, und chronologische Erzählung dessen, was unmittelbar vor Entstehung des Processes hergegangen, und dazu die Veranlassung gegeben hat, darauf einen ganz kurzen Abriss der Proceßgeschichte, nebst den hauptsächlichsten Grundsätzen jeder streitenden Parthey, jedoch ohne specielle Anführung ihrer ausgeführten Gründe, die vielmehr in den Extract der Acten gehören, ferner, wenn in der Sache Urtheile ergangen, deren gegenwärtig noch sachdienlichen Inhalt, und endlich eine ebenmäßige ganz kurze Anführung derjenigen Punkte, auf die es noch ankommt, und welche dermalen der Decision unterworfen werden sollen, oder den *Statum controversiae*. Der Zweck dieses Facti besteht darin, daß sämtliche Votanten die Sache mit einemmale übersehen können, und vorauswissen mögen, worauf es dermalen ankommt, und auf was sie im Extract und in den darin angezeigten Beylagen und Quadrangeln der Acten Acht zu geben haben, aus welchem Extract sie sich erst überzeugen müssen, daß der von den Referenten gemachte Abriss der Sache ächt und wahr, und der Gesichtspunct, aus welchem er ihnen die Sache vorge-

*) Man s. meine Abhandl. von der Schwierigkeit der Beendigung eines bey dem R. O. anhängigen Processes; in den Beiträgen St. 1. Nr. 4. und eines Ungenannten Abh. über die Referir-Methode.

stellt, der richtige sey. Ein solches Factum muß, wenn es dem Endzweck entsprechen soll, sehr kurz seyn, und nicht einen einzigen Umstand, der nicht wesentlich zur Sache gehört, ja nicht ein überflüssiges Wort enthalten.

Der Extract aus den Acten ist ein in chronologischer Ordnung des Processes eingerichteter, und nach den Nummern oder Quadrangeln fortlaufender treuer Auszug aus den Acten, mit Bemerkung des wesentlichen und bey den Hauptbestandtheilen wörtlichen Inhalts der dazu gehörigen Stücke. Er muß zum Unterrichts der Botanten, welche die Acten nicht selbst gelesen haben, den Inhalt derselben mit Treue und Zuverlässigkeit darstellen. Das im widrigen Fall notwendige zeitweilige Verlesen der Actenstücke und die daraus zu besorgende Zerstreung und Verwirrung der Botanten soll dadurch vermieden werden. Dieser Extract, zu dessen Anhörung die Botanten durch die voraus verlesene Speciem Facti präparirt worden sind, soll solche in dem Stand sehen, ihre Stimmen mit Zuverlässigkeit und innerer Ueberzeugung von sich zu geben. Er ist gleichsam eine öffentliche Urkunde darüber, daß der Inhalt der Acten den Botanten mit Treue und Genauigkeit vorgetragen worden sey, damit solchergestalt die Partheyen nicht bloß von dem Willen und den Einsichten des Referenten abhängen. Die Partheyen, welche an dem Kammergericht Processu führen, und unter diesen Fürsten und Stände des Reichs sollen dadurch überzeugt werden, daß die Argumente, die sie zur Rechtfertigung ihrer Behauptungen, und die Beweise, die sie zu deren Unterstützung in den Acten beygebracht haben, zur Wissenschaft aller Mitglieder des Senats, deren Stimme mit entscheiden soll, gelangen, und daß es nicht bloß vom Referenten abhängt, was der Senat davon wissen, oder

nicht wissen soll. Der Extract muß aber ebenfalls kurz und gedrungen seyn, und zwar alle Argumente, welche die Partheyen vorgetragen, nicht aber Wiederholungen oder abgethane Sachen enthalten. Allegate aus Systemen und Commentarien müssen wegbleiben, außer wenn es eigentliche Gesetze sind, oder historische Data aus Schriftstellern, die nicht jeder wissen kann, oder Nachrichten von Localverfassungen oder Particularrechten. Die Beylagen von Erheblichkeit, deren integrale Verlesung etwa unvermeidlich ist, werden kurz bemerkt, und allenfalls bey dem Ablegen der Relation hernach verlesen, sonst aber, und da die Gesetze das zeitspielige Verlesen der Actenstücke auf alle Art einschränken, der Hauptinhalt davon sorgfältig extrahirt, die von dem Referenten aber als unerheblich angezeigte bey Ablegung der Relation nur bloß inspiciert, und zur Probe von dem ersten Botanten durchgelaufen, um sich zu überzeugen, daß solche wirklich unerheblich seyn. Der erste Botant hat während dem Ablesen des Extracts den Actenstock vor sich liegen, und controllirt solchen mit dem Extract, welchen der Referent verlieset, nach der Ordnung der Quadrangeln und deren Beylagen. Der zweyte Botant aber hat das Protocoll der Acten vor sich, um auch darin nachzusehen, ob der Referent alles erhebliche treulich excerpirt oder nichts zugesetzt habe. Dies ist die Abbildung, welche ein verehrungswürdiges und langjähriges Mitglied des R. C. der Hr. R. C. A. von D i t f u r t von den kammergerichtlichen Relationen gemacht hat. Ob aber alle Relationen auch so beschaffen sind, ob das Factum und der Extract auch immer so verfertigt werde? dürfte eine andre Frage seyn.

Man hat daher die Frage aufgeworfen, ob nicht der Acten-Extract, wenigstens die Vorlesung desselben, abzu-

schaffen sey? Schon bey der letzten Kammergerichtsvisitation kam dies zur Sprache, allein es blieb die Sache ausgesetzt. Seitdem hat das Kammergericht darüber Bericht an Kaiser und Reich erstattet, welcher nebst den einzelnen Abstimmungen und den Directorial-Vorträgen gedruckt ist, und gelesen zu werden verdient *). Das Resultat der kammergerichtlichen Berathschlagung über diese Materie geht dahin, daß der Acten-Extract ferner beyzubehalten, und zu verlesen sey, und daß sich überhaupt nicht füglich specielle und bestimmte Vorschriften über die Referir-Methode geben ließen.

Anfangs waren bey der Entscheidung der Streitsachen alle Urtheiler zugegen, allein da sich die Zahl der Prozesse so sehr häufte, fand man im J. 1530. für nöthig, das Gericht in mehrere Senate zu theilen, damit zu ein und eben derselben Zeit mehrere Sachen abgeurteilt werden konnten **). Ein jeder Senat sollte aus 2 Assessoren bestehen. Allein in der Folge wich man hievon ab. Man glaubte,

*) Die Hrn. Assessoren von Fahrenberg und von Ditsfurt haben ihre Abstimmungen auch besonders drucken lassen. Jener unter dem Titel: Vortrag an den vollen Rath über die Abkürzung der kammergerichtlichen Relationen; Weylar 1792. 8. Dieser unter der Aufschrift: Zwey Abstimmungen des kaiserl. Kammergerichts beyfigers von Ditsfurt. Jena 1792. 8. Man sehe jedoch, was Hr. Hofrath Claproth in der Vorrede zum ersten Theil seiner Rechtsfälle gegen Hrn. v. Fahrenberg erinnert hat.

**) Außer den hieher gehörigen Schriften der Herren G. A. N. Pütter und Rudloff gehören vorzüglich hieher: Joh. Friedr. Brandis Gesch. der innern Verfassung des R. G. hauptsächlich in Hinsicht der Anordnung der Senate. Weylar 1785. 8. und des Fhrn. von Dumpteda Betrachtungen über die Materie der Senate des R. G. Regensburg 1788.

die Frage, ob eine Sache anzunehmen und zur Verhandlung zugelassen sey? sey nicht so wichtig, als die: wie nach geschehener Verhandlung in der Sache zu erkennen sey? Aus diesem Grunde fieng man an, einen Unterschied zu machen, zwischen Judicial- und Extrajudicialsachen; zu jenen hielt man die Anwesenheit von sechs, und zu diesen vor drey bis vier Assessoren hinreichend. Die 17 Assessoren, woraus in diesem Jahrhundert das Gericht mehrentheils bestand, wurden daher in vier Extrajudicialsenate getheilt und sollte in Judicialsachen referirt werden, so nahm der Kammerrichter aus einem andern Senat noch zwey Assessoren dazu. So mußte also erst jedesmal, wenn eine Judicialsache vorgenommen werden sollte, eine Combination der Senate geschehen, wobey die Willkühr des Kammerrichters freyen Spielraum hatte, oder wenigstens haben konnte. Eine andre üble Folge hiervon war, daß, da durchaus sechs Assessoren zu einem Judicialsenat erfordert wurden, sobald einer von ihnen krank wurde oder verreifte, die Sache mitten oder am Ende der Relation abgebrochen werden mußte.

Aus diesen und andern Gründen ward daher durch den Reichschluß von 1775. verordnet, daß in Zukunft die 25 Assessoren in drey beständige Senate getheilt, und in diesen alle Judicial- und Extrajudicialsachen vorgenommen werden sollten, jedoch mit dem Unterschied, daß zu den Judicialsachen wenigstens sechs und eben so viel zu den Extrajudicialsachen der Reichsstände, zu den der übrigen aber wenigstens vier Assessoren gegenwärtig seyn, die überschießenden hingegen anderweit beschäftigt werden sollten. Die Absicht hiebey war wohl nicht, daß nur grade sechs und vier Assessoren die Decrete und Urtheile verfassen sollten, sondern

man wollte dadurch nur verhindern, daß eine in einem Senat von acht Mitgliedern angefangene Relation nicht abgebrochen werden dürfte, wenn etwa ein oder zwey Assessoren während ihrer Dauer unpäßlich, oder sonst verhindert würden, den Sessionen beyzuwohnen.

Das Kammergericht verstand indessen diese Vorschrift anders, und zwar so, daß nur respective sechs oder vier Beysitzer gegenwärtig seyn, die übrigen aber anderweit mit geringfügigern Sachen beschäftigt werden sollten. Da sich nun für die Ueberschießenden nicht hinlängliche Beschäftigung fand, so begaben sich täglich im Durchschnitt acht bis neun Assessoren wieder nach Haus, und so besoldete das Reich acht bis neun Männer vergeblich. Was half also nun die Vermehrung des Kammergerichts? Bloß ein Drittel Judicialsachen konnte mehr zur Endschafft befördert werden, als vorher, dagegen konnten aber nur halb so viel Extrajudicialsachen als ehemals *) vorgenommen werden und doch sind es hauptsächlich diese Sachen, welche dem Gericht Leben und Ansehen geben. Eine natürliche Folge davon war, daß die Procuratoren, welche vorzüglich darunter litten, und den allmählichen Verfall des Gerichts vor Augen sahen, deshalb dem Kammergericht Vorstellung thaten **), und dasselbe um eine Aenderung baten. Das Gericht, welches sich selbst von dem Nachtheil der neuen Verordnung überzeugt hielt, traf darauf provisorisch die Ver-

*) Man s. mein Etwas über eine nothwendig zu treffende Abänderung der dormaligen Senatsverfassung am Kaiserl. und Reichskammergericht; in dem 2ten Stück meiner Beyträge zur Geschichte, den Rechten und deren Litter. Nr. XII.

**) Diese Vorstellung steht ebenfalls in dem angef. Stück der Beyträge 2c.

fügung, daß es die drey beständige Senate in sechs gleichfalls beständige Senate abtheilte und diese zu den Extrajudicialsachen der Mittelbaren bestimmte.

Die Sache kam hierauf im J. 1788. auf dem Reichstage zur Sprache, und wurde nunmehr anderweit durch einen Reichschluß vom 29. Jul. und 23. Aug. dahin bestimmt: 1) die Judicialsenate sollten aus acht Assessoren bestehen und diese sollten sämmtlich votiren, mithin nicht mehr, wie bisher die beyden vom Referenten entferntesten nach Hause gehen. Würde jedoch einer oder der andre durch Krankheit oder sonst gehindert, den Sessionen beyzuwohnen, so sollte deshalb die Sache nicht abgebrochen werden, vielmehr in dergleichen Fällen auch sechs Assessoren zur Abfassung eines Endurtheils hinlänglich seyn; 2) wurde die provisorische Verfügung des K. G. in Ansehung der Eintheilung der drey beständigen Senate in sechs beständige Extrajudicialsenate für Sachen mittelbarer Personen genehmigt; und 3) noch festgesetzt, daß auch das Gericht in vier Extrajudicialsenate für Sachen der Unmittelbaren getheilt werden sollte.

Das Kammergericht theilt sich also jetzt 1) in drey beständige Judicialsenate von respective acht und neun Beysitzern. In diesen werden am Mittewoch, Donnerstag, Freytag und Sonnabend Judicialsachen vorgenommen. 2) In vier beständige Extrajudicialsenate von resp. sechs und sieben Assessoren für Extrajudicialsachen der Unmittelbaren. Diese werden des Montags gehalten. Sinkt ein solcher Senat bis zu fünf herab, so müssen blos außergerichtliche Sachen der Mittelbaren darin verhandelt werden; 3) am Dienstag theilt sich das Gericht in sechs Extrajudicialsenate zu vier und fünf Assessoren. Durch diese Verfügungen ist nun das Kammergericht in den Stand gesetzt worden, un-

gleich mehrere Sachen zu befördern, als vorher, und da auch durch den Reichsschluß von 1775. die ehemalige Verordnung, daß, wenn drey Assessoren einer andern Meinung wären, als die übrigen fünf, dies so angesehen werden solle, als wenn sich die Stimmen gleich wären, aufgehoben ist, so ist auch hiedurch viel gewonnen.

Eben der Umstand, daß zuweilen die Stimmen einander gleich sind, verursacht nun aber zuweilen noch einen nachtheiligen Aufenthalt. In andern Justizcollegien hat in einem solchen Fall der Präsident oder Director eine entscheidende Stimme, allein die gesteht man am R. O. weder dem Kammerrichter, noch den Präsidenten zu. Sind also hier die Stimmen gleich, so bleibt nichts anders übrig, als die Zahl der Beysitzer des Senats zu vermehren, und sodann die Relation von neuen wieder anzufangen. Der R. O. von 1775. will, daß in einem solchen Fall sogleich ein anderer Senat demjenigen, in welchem eine Stimmengleichheit entstanden ist, beygefügt oder adjungirt werden soll. Wie nun aber, wenn auch die hinzugekommene acht Assessoren sich in zwey Theile theilen? Dann wird auch der dritte Judicatsenat adjungirt und da das Gericht nur aus diesen drey Senaten besteht, so kommt dadurch die Judicatsache an den vollen Rath oder das Plenum, worin auch die Präsidenten ein Stimmrecht haben. Weil nun der volle Rath mit Einschluß der Präsidenten außer dem Kammerrichter aus 27 Personen besteht, so kann hier, wenn alle Assessoren versammelt sind, nicht anders eine Stimmengleichheit entstehen, als, wenn sich das Gericht der Religion nach in zwey Theile theilt, und in diesem Fall soll nach ausdrücklicher Vorschrift des W. F. die Sache, sobald ein unmittelbarer Reichsstand dabey im Spiel ist, auf den Reichstag verwie-

verwiesen werden. Wenn hingegen ein oder drey Assessoren fehlen, und eine Stimmengleichheit auch in Pleno entsteht, ohne daß jedoch die Katholischen alle der einen und die Evangelischen der andern Meinung sind, mithin die Stimmen vermischet ausfallen, ingleichen, wenn in Streitsachen mittelbarer Personen eine Stimmengleichheit nach den verschiedenen Religionen entsteht, so soll, wie der W. F. sagt *) der Streit nach Vorschrift der R. G. O. geendigt werden. In der R. G. O. von 1555. ist indessen dieser Fall nicht bestimmt. Nur die von 1495. sagt, daß wenn die Urteiler spännig wären, der Kammerrichter den Ausschlag geben sollte. Diese Verordnung ist indessen in den folgenden Kammergerichtsordnungen wieder ausgelassen worden, und daher behaupten die Stände, vorzüglich die evangelischen, daß dem Kammerrichter kein entscheidendes Stimmrecht zustehet.

Untersucht man den Streit, so ist freylich so viel gewiß, daß aus der Auslassung einer ältern Verordnung in einem neuern Gesetze an und für sich noch nicht gefolgt werden kann, daß sie dadurch aufgehoben worden sey, wosern nicht ausdrücklich in dem neuern Gesetz das ältere für aufgehoben erklärt ist. Nun werden zwar in der R. G. O. von 1555. alle ältere, hievor aufgerichtete Ordnungen cassirt und abgethan, jedoch mit dem Zusatz: so dieser Ordnung (von 1555.) zuwider verstanden werden möchten: Also sind, wie der Hr. G. N. Gerstlacher *) mit Recht sagt, die ältere Kammergerichtsordnungen nur in so weit, als sie der neuen Ordnung zuwider

*) Denabr. Fr. Art. 5. §. 55.

**) Im Corp. Jur. Publ. Th. 1. S. 274.

sind, aufgehoben; außerdem sind sie noch brauchbar und können dazu dienen, die neue Ordnung zu ergänzen, indem sie wirklich zuweilen reichhaltiger sind, als diese. Allein dies leidet doch alsdann eine Ausnahme, wenn sich überhaupt der Zustand der Dinge verändert hat, und man deutlich sehen kann, daß deshalb eine Disposition der älteren Ordnung in der neuern ausgelassen ist, oder wenn in der neuen Ordnung zwar nicht ausdrücklich das Gegentheil, aber doch etwas anders verordnet ist, welches mit einer Stelle der ältern Ordnung nicht bestehen kann. Jenes ist hier wenigstens der Fall. Im J. 1495. war noch keine Religionsstrennung geschehen, der Kammerrichter war von der Religion, zu welcher sich alle bekannten. Allein 1555. war der eine Theil katholisch, der andre evangelisch. Der Passauer Vertrag und der Religionsfrieden waren gemacht, und nun glaubte man dem katholischen Kammerrichter nicht weiter eine entscheidende Stimme zugestehen zu können, und deshalb ward die ältere Disposition ausgelassen und eine Adjunction der Senate verordnet *).

So verhält sich die Sache, aber zu wünschen wäre es, daß sowohl dem Kammerrichter als den Präsidenten eine entscheidende Stimme in dem Fall zugestanden würde, wenn die Assessoren sich nicht der Religion nach in zwey Theile getheilt haben, wenigstens wenn die Sache nicht verschiedene Religionsverwandte betrifft. Man bedenke doch nur, wie viele Zeit durch die Adjunctionen verschleudert wird! Eine Relation dauert oft mehrere Monate lang. Wenn sie nun

*) Die Gründe für und wider das Kammerrichterliche Entscheidungsrecht sind so wie die ganze Geschichte des Streits in bündiger Kürze zu lesen bey Malblanc a. a. O. S. 470. f.

zwey; oder gar drey mal abgelegt werden muß, so müssen alle andre Sachen, die doch oft von so großer Wichtigkeit sind, liegen bleiben. — Freylich hängt alsdann die Entscheidung von einem einzigen Manne ab, allein wie oft ist dies nicht der Fall? Gesezt es haben vier Veyßiger für den Kläger und drey für den Beklagten gestimmt, so hängt ja auch die Entscheidung von der Stimme des achten Botanten ab. Man werfe nicht ein, daß die Assessoren theure Pflichten auf sich haben; dies ist auch der Fall in Ansehung des Richters und der Präsidenten.

S. 273.

Justizsachen werden also in den einzelnen Senaten und nur Ausnahmeweise in dem vollen Rath verhandelt. Dieser oder das Plenum beschäftigt sich eigentlich nur mit solchen Gegenständen, welche den Zustand und die Verfassung des ganzen Gerichts, dessen Verhältniß zu dem Kaiser und Reich und dessen provisorsche Gesetzgebung betreffen. Für das Plenum gehört also die Annahme neuer Assessoren, Procuratoren, Advocaten und überhaupt aller derer, welche das Kammergericht auf- und anzunehmen berechtigt ist, so wie deren Bestrafung. Wenn jemand verreisen will, muß er bey dem vollen Rath um Urlaub bitten. Sollen Schreiben und Berichte an den Kaiser und das Reich oder auch nur an einzelne Reichsstände im Namen des ganzen Collegiums erlassen werden, so ist darüber im vollen Rath zu rathschlagen. Dahin gehört auch jetzt die Formirung der Senate, denn, wenn gleich diese ständig sind, so müssen sie doch von Zeit zu Zeit verändert werden. Vorzüglich ist aber auch eine Beschäftigung des Plenums die dem Kammergericht zustehende provisorsche Gesetzge-

bung. Das Gericht hat nemlich bereits durch die R. G. O. von 1500. welche nachher durch mehrere neuere Gesetze bekräftigt ist, das Recht erhalten, sich und seinen Untergebenen sowohl des Processes als anderer Gegenstände wegen Provisionalgeseze zu machen, nur dürfen sie nicht bereits vorhandenen Gesetzen zuwider seyn *). Dahin gehören vorzüglich die gemeinen Bescheide. Man versteht darunter diejenigen Schlüsse des vollen Raths, welcher in öffentlicher Audienz den Cameral-Personen zu ihrer Nachachtung bekannt gemacht werden. Es wird darin theils der Proceß genauer bestimmt, theils etwas vorgeschrieben, was zu guter Ordnung dient. So ist z. B. durch gemeine Bescheide das Votenwesen besser eingerichtet, den Advocaten das anzügliche Schreiben bey Strafe der Cassation und die Weitläufigkeit in Schriften und Recessen verboten. Es entstehen darüber oft starke Bewegungen, wovon unter andern der G. B. vom 13. May 1785., wodurch das R. G. dem dürftigen Zustand der Kanzley etwas zu Hülfe kommen wollte, zum Beweise dienen kann **). Von diesen G. B. sind noch die sogenannten Senatusconsulta cameralia verschieden. Sie sind zwar auch Schlüsse des vollen Raths, wie jene, allein sie haben vorzüglich zweifelhafte Rechtsfragen zum Gegenstande, und werden nicht öffentlich in der Audienz bekannt gemacht. Kann sich das Gericht darüber nicht vereinigen, so müssen die Punkte, als dubia cameralia sammt der darüber gepflogenen Deliberation der Kurz

*) Auch darf sich das R. G. keine authentische Interpretation der Reichsgeseze anmaßen.

***) Man s. davon des Hofrath Haas Etwas über den kameberger. G. B. vom 13. May 1785.

mainzischen Kanzley überliefert werden, damit sie von dem Reichstag, oder einer künftigen Visitation resolvirt werden können *). Betreffen die Schlüsse endlich bloß die innere Verfassung des Gerichts, z. B. wie es mit der Formirung der Senate gehalten werden soll, so heißen sie *Conclusa Pleni*, wiewohl diese allgemeine Benennung auch auf die übrigen Gattungen paßt.

§. 274.

Endlich ist noch von den Visitationen des Kammergerichts **) zu handeln, welche billig und gesetzlich alle Jahre vorgenommen werden sollten. Die Absicht bey diesen Visitationen ist, den Zustand und die Beschaffenheit des Gerichts zu untersuchen, folglich dahin zu sehen, ob alles in gehöriger Ordnung sey, und jeder seine Pflicht thue, ob sich nicht hie und da eine bessere und zweckmäßigere Einrichtung treffen lasse? Finden sich Mängel und Gebrechen, so sollen dieselben entweder von der Visitation selbst abgestellt, oder von ihr darüber an Kaiser und Reich berichtet werden, und eben so sollen auch von ihr die Acten revidirt werden, bey deren Entscheidung das Kammergericht nach dem Vorgeben der Partheyen die Vorschriften der Gesetze aus den Augen gesetzt haben soll. Dies alles sollte jedoch nicht bloß von dem Kaiser, sondern zugleich von einem Aus-

3 3

*) v. Bostell Grundsätze der Kammerger. Praxis. Th. I. S. 90.

**) Man s. hierüber vorzüglich die: Darstellung der Visitationen des Kaiserl. und Reichs-Kammergerichts nach Gesetzen und Herkommen von Günther Heinrich von Berg. Göttingen 1194. 8.

Schuß der Stände geschehen. Das Visitationsrecht ist ein Ausfluß des Rechts der höchsten Aufsicht, und dieses steht nicht dem Kaiser allein ohne Concurrenz des Reichs zu. Ueberdem sollen Mängel abgestellt und der Proceß gebessert werden. Dies schlägt in die gesetzgebende Gewalt ein, folglich nehmen auch in dieser Hinsicht die Stände Theil an der Visitation, und es ist dies alles um so billiger, als das Gericht nicht blos von den Ständen größtentheils besetzt, sondern auch unterhalten wird.

Der große Nutzen dieser Anstalt ist sehr einleuchtend. Weiß ein jeder, daß auf seine Handlungen ein scharfes Augenmerk gerichtet wird, daß er, wenn er nur im mindesten von dem rechten Wege abweicht, sich der Gefahr einer Weisung oder gar einer Strafe aussetzt, so wird er sich gewiß um so eifriger bemühen, seine Pflichten auf das strengste zu erfüllen. Innere Beweggründe sind dazu nicht immer hinreichend.

Wie ist man denn aber auf diese Anstalt verfallen und was hat es überhaupt mit dem Visitationswesen für eine nähere Bewandniß? — Gleich bei Errichtung des Kammergerichts ward an keine Visitation desselben gedacht. Erst im J. 1507. verordnete man *), daß zu Ende eines jeden Jahrs Räte des Kaisers und zweyer Reichsstände bey dem Kammergericht erscheinen, und die vorgefallenen Gebrechen verhören, so wie die Rechnung über Einnahme und Ausgabe abnehmen sollten; aber diese Deputation hatte vorzüglich nur Bezug auf den innern politischen und ökonomischen Zustand des Gerichts. Bald entstanden aber auch allerhand Beschwerden über das Verfahren des Gerichts:

*) R. A. von 1507. §. 23.

Hofs. Um diesen abzuhelfen ward im J. 1524. auf dem Reichstage eine außerordentliche Deputation niedergesetzt, welche die Beschwerden der Partheyen gegen das Gericht untersuchen, allensfalls auch die Acten durchsehen und davon an das Reichsregiment berichten sollte. Im J. 1532. erhielt die Visitation eine neue Einrichtung, indem durch den R. A. desselben Jahrs bestimmt wurde, daß das Gericht künftig alle Jahr vom 1. May an gerechnet visitirt werden sollte. Außer den kaiserlichen Commissarien und dem Reichserzkantler sollte noch ein Kurfürst, zwey Fürsten, ein geistlicher und ein weltlicher, ein Prälat, ein Graf und eine Reichsstadt theils in Person, theils durch Räte der Visitation beywohnen, und dabey unter ihnen die Ordnung, wie sie auf dem Reichstage saßen, beobachtet werden. Diese Visitation sollte sodann die Real- und Personalmängel untersuchen und abstellen, auch sollten die Syndicatsklagen bey ihr von den Partheyen angebracht werden können. Wirklich kam nun auch eine solche Visitation im J. 1533. zu Stande, allein die Religionshandel hinderten, daß sie vorgeschriebenermaassen jährlich wäre erneuert worden. Nach geschlossenem Religionsfrieden war man indessen eifrig darauf bedacht, die jährlichen ordentlichen*) Visitationen wieder in Gang zu bringen. Es wurde in der R. G. O. von 1555. die Verordnung des R. A. von 1532.

*) Ueber die Geschichte der ehemaligen ordentl. Visitationen s. man Gakert (Freyherrn von) von der Dauer der ehemaligen ordentlichen Visitationen; und vorzüglich des Freyherrn von Dmyt ed a Geschichte der vormaligen ordentlichen R. G. Visitationen und der 200jährigen fruchtlosen Bemühung zu deren Wiederherstellung. Redensb. 1792. 4.

wiederholt und es nahmen darauf gleich im folgenden Jahre die ordentlichen jährlichen Visitationen ihren Anfang. Nur selten geschah es, daß ein Jahr ausfiel. Aber im J. 1588. geriethen sie auf einmal in Stocken und haben seitdem noch nicht wieder in Gang gebracht werden können. Die Ursache war damals den Erzbischof Sigismund von Magdeburg, allein dieser war evangelisch geworden und hatte sich vermählt. Vermöge des geistlichen Vorbehalts wollte man ihn daher weder auf Reichs- noch Deputationstagen zulassen. Aus diesem Grunde, vielleicht auch, weil 1588. die Zahl der evangelischen Stände zufällig die der katholischen übertrouffen haben würde, suspendirte der Kaiser die damalige ordentliche Visitation und — sie ist noch bis diese Stunde suspendirt.

Eine sehr begreifliche Folge dieser Suspension war, daß das goldne Zeitalter des R. G., wie die Kameralgeschichte jene Periode, in welcher die jährlichen Visitationen im Gang waren, nennen, aufhörte und das Gericht allmählig im Verfall gerieth. Die Visitationen hatten ihr Ende genommen, aber das Rechtsmittel der Revision war geblieben, dies hatte eine suspendirende Kraft, mithin konnte kein Urtheil, wozegen jenes Rechtsmittel eingewandt wurde, zur Vollziehung gebracht werden. Was half also alles Urtheil fällen?

Nach hergestellter Ruhe sah man das Unheil ein. Man beschloß auf dem in den Jahren 1653. und 54. gehaltenem Reichstage, daß eine außerordentliche Visitationsdeputation an das Kammergericht abgeordnet werden sollte, um theils die neuen Proceßvorschriften, die zu gleich auf dem Reichstage gemacht waren, zur Vollziehung zu bringen, theils und vorzüglich aber die vielen alten Re-

visitationen abzuthun. Damit dies desto schneller geschehen könnte, so wurde die Zahl der Deputirten nach der Religionsgleichheit auf 24 gesetzt und zugleich bestimmt, daß diese sich in vier Senate abtheilen sollten. Damit es jedoch den deputirten Ständen nicht zu lästig und zu kostbar fallen möchte, so sollten sie von Zeit zu Zeit durch andre abgelöst werden. Man theilte daher die gesammten Stände in fünf Classen. Nur die erste sollte ein Jahr lang beyammen bleiben, die übrigen aber sollten sich von einem halben Jahre zum andern so lange abtöfen, bis alle ältere Revisionssachen entschieden wären, worauf sodann die ordentlichen jährlichen Visitationen wieder herzustellen wären.

Allein, ohnerachtet hierauf im folgenden Jahre die erste Classe wirklich einberufen wurde, so kam doch die Visitation vorzüglich deshalb nicht zu Stande, weil Kurmainz sich erlaubt hatte, das Präsentations-Schema einseitig zu ändern und statt 24 Stände, deren 30 zu berufen. In der Folge ward zwar ein neuer Versuch gemacht, die außerordentliche Visitation in Gang zu bringen, allein auch der schlug fehl. Endlich wurden jedoch die Umstände so dringend, daß man durchaus zu einer Visitation schreiten mußte, wenn man anders nicht das Kammergericht ganz eingehen lassen wollte. Dies war nemlich ganz in Stillstand gerathen. Der damalige Kammerrichter, Kurfürst von Trier, war fast immer abwesend. Die beyden Präsidenten konnten sich nicht mit einander vertragen, die Assessoren schlugen sich theils zu der Parthie des einen, theils zu der des andern, und davon war das Ende, daß das Gericht im J. 1704. ganz in Stillstand gerieth. Um dasselbe wieder in Gang zu bringen, ward noch in dem nemlichen Jahre eine außerordentliche Visitation beschlossen, aber

erst im J. 1707. nahm sie ihren Anfang. Die Visitation gab sich alle Mühe, das Gericht wieder herzustellen und in Thätigkeit zu setzen, allein erst im J. 1711. gelang es derselben dies zu bewerkstelligen. Sie blieb darauf noch bis zum J. 1713. heysammen und traf während der Zeit verschiedene heilsame Verfügungen, ohne jedoch alles das zu erfüllen, was ihr in der vom Kaiser und Reich ertheilten Instruction aufgegeben war.

Von dieser Zeit an war wieder alles still in Betreff der Visitationen. Endlich verpflichtete das kurfürstliche Collegium den K. Carl VII. in seiner Wahlcapitulation Art. 17. die Visitation wieder in Gang zu bringen. Wirklich forderte auch der Kaiser deshalb ein Reichsgutachten, allein es ward so wenig unter seiner Regierung, als unter der seines Nachfolgers etwas aus der Sache, doch erließ dieser deshalb noch kurz vor seinem Absterben ein Commissionsdecret an das Reich. So war also die Sache schon vorbereitet, als K. Joseph II. zur Regierung kam. Die Klagen über vorkommende Bestechungen bey dem R. G. wurden immer lauter, und so war es von dem Feueereifer des Kaisers für die Justiz zu erwarten, daß er alles mögliche thun würde, um die Visitation in Gang zu bringen. So wie aber der zu große Eifer des Kaisers manches verdarb, so ging es auch hier. Ehe noch über alles abgeprochen, und mancher Anstand beseitigt war, bestimmte der Kaiser bereits in dem Ratificationsdecret eines an ihn, jedoch nur vorläufig dieser Angelegenheit halber, erstatteten Reichsgutachtens den 2. May 1767. zur Eröffnung der Visitation.

Wirklich erfolgte nun auch zur bestimmten Zeit die Eröffnung der ersten Visitations-Classe, die nach der Verordnung des J. N. N. aus einer kaiserlichen Commission und 24 Stän-

ben bestand *). Die Stände hatten anfangs darauf angetragen, daß ein jeder von ihnen zwey Rätthe abschicken wollte, den einen zu den eigentlichen Visitationen, und den andern zu den Revisionsgeschäften, allein der Kaiser hatte dies nicht genehmigt, mithin bestand der Conseq nur aus 24 subdelegirten Rätthen. Diese hätten sich nun nach Vorschrift des K. N. U. in 4 Senate theilen sollen, allein hier zeigte sich gleich eine große Schwierigkeit, indem Kurmainz das Recht verlangte, in einem jeden Senat das Directorium zu führen. Dies konnte und wollte man nicht zugestehen, weil dies gegen die Religionsgleichheit stritt, indem sodann in drey Senaten 4 Katholische gegen 3 Evangelische gewesen wären. Da Mainz nicht nachgeben wollte, so blieb nichts anders übrig, als die so heilsame Verordnung aufzugeben, und alles in voller Versammlung zu behandeln. Hierzu kam, daß sich bald eine Verschiedenheit der Grundsätze der katholischen und evangelischen Subdelegirten äußerte. Jene beschuldigten diese, daß sie die Absicht hätten, die Rechte des Kaisers und des Kurfürsten von Mainz, so wie die Directorialgewalt am K. G. zu sehr einzuschränken, und diese hatten jene in dem Verdacht, daß sie diese Rechte über die Gebühr ausdehnen wollten. Besonders erregte gleich anfangs eine zu Mainz erschienene Schrift: Betrachtungen über das Reichskammergerichtliche Visitationswesen, Gelegenheitlich dessen, was auf dem Reichstage diesfalls seit einigen Jahren vorgegangen ist, großes Aufsehen, indem sie Grundsätze enthielt, wonach die Visitation aus einem

*) In dem Schema selbst waren jedoch einige Veränderungen getroffen.

ganz andern Gesichtspunct, als dem bisherigen betrachtet wurde. Sie sey ein Gericht, hieß es in derselben, welches durch die Reichsgesetze angeordnet worden, um die Verfassung des R. G. und die Beschaffenheit der Cameral-Personen zu untersuchen, die gegen die gesetzmäßige Ordnung eingetragenen Fehler und Gebrechen abzustellen, und die Revisionen der Urtheile vorzunehmen. Alles sey bereits durch die Gesetze bestimmt, die Vistation habe eine ordentliche Gerichtsbarkeit, die unmittelbar aus den Gesetzen fließe und die daher keiner besondern Vollmacht und Anweisung bedürfte. Von dem Reichstage sey die Vistation nicht abhängig, wäre sie auch gleich eine außerordentliche Deputation, so hätte sie doch die Rechte einer ordentlichen u. Die Evangelischen hatten die Katholischen im Verdacht, daß sie diese Grundzüge geltend machen würden, und umgekehrt begründete ein bekannt gewordenes Badendurlachisches Schreiben den Verdacht, daß die Evangelischen sich heimlich verbunden hätten und dadurch die Stimmfreyheit der Subdelegirten, vorzüglich der kleineren Stände, hinderten.

Zu allem diesen wechselseitigen Mißtrauen, welches unmöglich etwas Gutes bewirken konnte, kam noch ein starkes, unstreitig zu weit getriebenes Mißtrauen gegen das Gericht selbst. Es zeigte sich leider bald, daß einige Männer des Gerichts sich auf das schändlichste hatten bestechen lassen, und nun glaubte man, daß sie alle von der Art wären. Man stellte deshalb die schärfsten und weitaufstigsten Untersuchungen an, und hemmte dadurch den Gang der Geschäfte, welcher ohnehin schon dadurch, daß alles in pleno behandelt werden mußte, gelitten hatte, noch mehr. Ueberhaupt schien man es sich hie und da zum Grundsatz gemacht zu haben, alles mit einer übertriebenen Weitläuf-

tigkeit zu tractiren. Vogenlange Vota wurden in den Sesssionen zum Protocoll dictirt, und Relationen von 2 bis 300 Vogen lang abgelegt. So ging die edle Zeit hin, ohne daß viel geschah.

Nach Ablauf des ersten Jahrs wünschte der Kaiser und einige andre Stände, daß die erste Classe Vorschriftmäßig abgelöst werden möchte. Allein die mehrsten waren der Meynung, daß der J. N. A. zum Voraus setze, daß die eigentliche Visitation schon geendigt seyn müsse, wenn die zweyte Classe einrücken solle. Revisionen ließen sich wohl abbrechen, aber nicht Visitationen. Die erste Classe sey einmal mit allem bekannt, die zweyte würde sich erst nach einem großen Zeitverlust die nöthigen Kenntnisse verschaffen können. Andre waren wieder anderer Meynung und darüber fielen die Stimmen auf dem Reichstag, vorzüglich im Fürstenrath so verschieden aus, daß man zu keinem Schluß kommen konnte, und daß darüber die erste Classe blieb. Erst im J. 1774. vereinigte man sich dahin, daß nunmehr die erste Classe der zweyten Platz machen sollte. Dies geschah im Monat November desselben Jahrs. Die dritte nahm im Octob. 1775. ihren Anfang, und die vierte im May 1776. Allein schon lange war man an einigen Höfen des Visitationsgeschäfts müde geworden, kein Wunder also, daß die Streitigkeiten, welche über die Religionsgemeinschaft des westphälischen und fränkischen Grafen-Collegiums entstanden waren *), gleich bey Eröffnung der vierten Classe die Veranlassung gaben, daß wegen der nicht geschenehen Einberufung der westphälisch und fränkischen Grafen-Collegien auf der evangelischen Seite die Visita-

*) Es ist davon bereits Th. 1. S. 100. gehandelt worden.

tion abgebrochen wurde. Der Kurbrandenburgische Subdelegirte erklärte zuerst, daß die Versammlung dieser Classe Verfassungswidrig sey, folglich er sich ihrer gänzlich entäußern und wider die Fortsetzung und alles Verfahren derselben protestiren müßte, und verließ darauf den Confess. Seinem Beyspiel folgten die übrigen evangelischen Subdelegirten bis auf den Vorpommerschen von Böcker n und den Reichsstadt Worms'schen. Wäre es Ernst gewesen, das Visitationsgeschäft fortzusetzen, so hätte sich noch wohl der Streit ausgleichen lassen, allein dem kaiserlichen und dem kurmainzischen Hofe, denen bisher manche Rechte waren bestritten worden, schien selbst die Trennung erwünscht zu seyn. Wenigstens erklärte die kaiserliche Commission noch in der nemlichen Sitzung, daß der Kaiser dem gesetzwidrigen Unwesen nicht länger zusehen, noch solches mit der Commission fortführen lassen könne, und daher diese unaufhaltlich abziehen wolle. Wirklich reis'te sie auch gleich den folgenden Tag ab, die Kurmainzischen Subdelegirten ließen dem Kammerrichter wissen, daß keine Visitation mehr sey, und so verließ einer nach den andern in der Stille Wezlar.

So endigte sich also die Visitation, ohne den großen Erwartungen, welche man sich von ihr gemacht hatte, zu entsprechen. Indessen war sie doch nicht ganze ohne Nutzen gewesen. Sie hatte gleich Anfangs das Kammergericht von einigen unwürdigen Mitgliedern gesäubert; ihr verdanken wir die neuen Conceptione der Kammergerichtsordnung, die ohne ihren Auftrag nicht verfertigt seyn würden. Sie hatte manche Mißbräuche abgestellt *), und die Abstellung man-

*) Da die Visitation auf die vorhin angeführte Art getrennt wurde, so ist begreiflicher Weise kein Abschied von ihr vorhanden; indessen verdienten doch mehrere von ihr gefaßte Schlüs-

Her andern vorbereitet. Ihr ist vorzüglich der Reichsschluß vom J. 1775., wodurch die Zahl der Beyßiger vermehrt, eine feste Eintheilung der Senate verordnet wurde, und eine genauere Bestimmung, wie es mit der Distribution der Acten, des Turnus im Referiren u. gehalten werden sollte, zu verdanken. Ueber manche andre Punkte, z. B. welche Sachen unter der ungeheuren Menge vor andern vorzüglich befördert werden sollten? ingleichen wegen der Mißbräuche, welche sich bey dem Rechtsmittel der Restitution eingeschlichen haben, über die Referirmethode, Abstellung der Solicitatur u. ist seitdem von dem Reichskammergericht selbst ausführlicher Bericht an Kaiser und Reich erstattet worden, und man muß gestehen, daß sich das Kammergericht durch die Art, wie es hiebey verfahren ist, von neuen Ehrfurcht zu erwerben gewußt hat.

Es würde unzweckmäßig seyn, von diesen und andern Gegenständen hier ausführlich zu handeln, auch wird sich hiezu zum Theil noch in der Folge Gelegenheit finden. Hier mag es also genug seyn, folgendes zu bemerken. Die Zahl der bey dem Reichskammergericht anhängigen Prozesse ist ungeheuer groß, und es ist leider durchaus nicht möglich, daß allen Partheyen geholfen werden kann. Vor der jetzigen Vermehrung der Gerichtsbeysiger konnten nicht einmal so viele Sachen jährlich abgeurteilt werden, als von neuem

se Aufmerksamkeit. Ein wahres Verdienst hat sich daher der jetzige Hr. R. G. A. v. *Valerian*, derselbst sowohl Legationssecretair, als nachher Subdelegatus bey der Visitation war, erworben, daß er nicht nur eine Sammlung der einzelnen Visitationsschlüsse veranstaltet, sondern auch dieselben auf das zweckmäßigste erläutert hat. Die Sammlung nebst den Anmerkungen erschien zu Lemgo 1779. 4.

angebracht und angenommen wurden, und selbst jetzt ist das Verhältniß nur etwa gleich. Eine natürliche Folge davon ist, daß um die Beförderung der Urtheile auf das dringendste, oft mehrere Jahre lang und doch nicht selten vergeblich sollicitirt werden muß. Wer daher seine Sache beendigt zu sehen wünscht, muß sich selbst nach Weizlar begeben, oder einen Bevollmächtigten dahin schicken *), und dann alles in Bewegung zu setzen suchen, um seinen Zweck zu erreichen. Ist noch kein Referent in seiner Sache bestellt, so ist dies das erste, was er zu bewirken suchen muß. Dies hält so schwer nicht, aber wieviel gehört nun nicht dazu, den Referenten dahin zu bringen, daß er unter den vielen ihm zugetheilten Acten, die alle sollicitirt werden, grade diese bearbeitet, und ist nun auch dies nach Jahren glücklich bewerkstelligt, so muß erst der Turnus des Referenten, das heißt der Zeitpunkt abgewartet werden, da die Referirordnung an ihn kommt. Hat man aber auch diesen erlebt, so hängt es nicht einmal von der Willkühr des Referenten ab, welche von seinen fertigen Relationen er ablegen will. Es muß also auch bey dem Präsidio und den Mitgliedern des Senats sollicitirt, und der Sache der Anstrich zu geben gesucht werden, als ob sie zu den vorzüglich privilegirten gehöre. Dennoch ist man noch nicht sicher, daß das Urtheil nun erfolgt, denn oft sucht nun der Gegentheil, dem vielleicht eben so sehr an der Verzögerung, als dem andern an der Beförderung

*) Es kann zwar die Sollicitatur auch durch die Procuratoren geschehen, allein da ein Procurator gewöhnlich sehr viele Sachen auf einmahl zu sollicitiren hat, so macht aus sehr begreiflichen Ursachen die Sollicitatur des Procurators nicht den Eindruck, als wenn die Parthey selbst erscheint, oder mit schweren Kosten einen Bevollmächtigten an ihrer Statt absendet.

derung gelegen ist, wenn er alle seine bisherigen Bemühungen vereitelt sieht, noch um einen Correferenten nach. Kurz, es ist fast eben ein solches Glück, wenn man ein Endurtheil bey dem Kammergericht in einer nicht ganz vorzüglich privilegirten Sache erhält, als wenn man eine Terne im Lotto gewinnt *).

Wie viel Uebel aus der Sollicitatur entspringen kann, ist zu einleuchtend, als daß es auseinander gesetzt zu werden brauchte. So lange indessen nicht das Gericht in den Stand gesetzt wird, alle Rechtsfachen entscheiden zu können, wird die Sollicitatur ein nothwendiges Uebel bleiben. Jenes hält man leider für unmöglich, folglich denkt man auch nur darauf, das Unheil so viel möglich zu vermindern. Das Kammergericht selbst hat sich mit diesem Gegenstand beschäftigt, allein es hat sich eine sehr große Verschiedenheit der Meynungen gezeigt. Der Kammerrichter glaubte, daß die Hauscollicitaturen, oder das Sollicitiren bey einzelnen Assessoren abgestellt und dagegen eine eigne aus dem Präsidio und einigen Assessoren bestehende Deputation angeordnet werden müsse, bey der künftig einzig und allein zu sollicitiren wäre. Denn sagt der würdige, das Kammergericht von langen Zeiten her so genau kennende Justizmann in dem Nachtrag zu seiner in dieser Materie gethanen Directorialis Proposition: „Der Mensch ist und bleibt sich nicht immer gleich, hat nicht forthin die kalteblütige überlegte Fassung, die dazu gehört, um sich in Justizsachen mit den Partheyen, Sollicitanten und Sachwaltern, in Gespräch einzulassen;

*) Man veräume nicht über die Materie von der Sollicitatur die Vorlesung des Hrn. Geh. R. Witters zu lesen.

einer ist mehr zurückhaltend, der andre spricht mehr, ein Wort giebt das andere; man wird unvermerkt in Diskurse so zu sagen, hineingezogen; nach einem vergnügten Gastmale, oder wo man etwas mehr heitern, und aufgeweckten Sinnes ist, läßt man sich hie und da etwas weiter heraus, als sonst geschehen würde; manchmal geräth man in mehr Eifer, wäre es auch nur Justizeifer, und da giebt es eine ganz andere Stimmung und Sprache; die Behutsamkeit verlieret fast immer etwas dabey; der Richter, auch der gerechteste, hat seine schwache Seite, wie jeder Mensch; und wer ist unter gelehrten geschickten Männern davon wohl ganz frey, daß er bey Gelegenheit dann und wann nicht gern seine Kenntnisse zeigt? Der schlaue Sachwalter, der seine Sollicitant ist sicher darauf bedacht, die Seite genau zu beobachten, und auszuforschen, wo er glaubt, daß er dem Richter beykommen, und das, was er zu entdecken wünschet, auf eine geschickte Art und Wendung herausbringen könne. Ist man da immer auf seiner Hut? Die Falten des menschlichen Herzens, und die Wege eines geübten Sachwalters, oder klugen Sollicitanten, solche kennen zu lernen, sind mannigfaltig, und die Vermeid, oder Abschneidung der Gelegenheit bleibt forthin das beste Mittel, das zu verhüten, was nicht geschehen soll.“ Die Assessoren hingegen glaubten größtentheils, daß sich die Hanssollicitatur nicht vermeiden lasse. Man müßte die Beysitzer des ersten Gerichts in Deutschland nicht wie Kinder oder Gefangene einschränken, nicht das Ansehen und die Ehre der Gerichtspersonen herabsetzen u. s. w. — Die Sache ist jetzt reif zur Reichstägigen Entscheidung, allein wann wird diese, oder eine neue Disputation erfolgen? Man hat zwar seit dem März 1791. angefangen, auf dem Reichstag über die Frage zu stimmen:

Wie die bisher ins Stecken gerathene ordentlichen Visitationen und Revisionen bey dem Reichskammergericht wieder in den vorigen Gang zu bringen sey? und es sind bereits sehr viele treffliche und gründliche Vota abgelegt worden *), allein durch den leidigen Krieg ist alles wieder unterbrochen.

Dritter Abschnitt.

Von

dem Reichshofrath.

§. 275.

Das zweyte höchste Reichsgericht ist der Reichshofrath **) Ueber den Ursprung und das Alter desselben sind die Meynungen
A a 2

*) Der um das Reichsjustizwesen und besonders um die Verbesserung der Visitationen so verdiente Fürbraunschweigische Reichstagsgesandte Freyherr von Dmytcha hat eine Geschichte und Erläuterung der gegenwärtigen Reichstagsberathschlagungen zu Wiederherstellung der ordentlichen Kammergerichtsvisitationen zu liefern versprochen. Möchte doch dies Werk bald erscheinen können!

**) Es fehlt uns jetzt nicht an Werken, woraus man sich eine vollständige Kenntniß von der Verfassung des N. H. R. und der bey demselben üblichen Verfahrungsart verschaffen kann. Dahin gehören 1) folgende Werke von Vincenz Hanzely a) Anleitung zur neuesten N. H. R. Praxis. Grst. u. Leipz. 1784. Bd. 1. u. 2. in 8. b) Grundlinien der heutigen N. H. R. Praxis im allgemeinen; nebst einer Fortsetzung. Grst. und Leipz. 1785. 4

nungen der Staatsrechtsgelehrten sehr getheilt. Einige wollten ihn von dem ehemaligen kaiserlichen Reichshofgericht herleiten, andre behaupten, daß lange vor Errichtung des Reichskammergerichts der Kaiser einen eignen Hofrath gehabt, und durch denselben Rechtshandel habe entscheiden lassen, nur hätte derselbe noch keine collegialische Form und Einrichtung gehabt. Noch andre wollen endlich, daß der Reichshofrath erst nach Errichtung des Reichskammergerichts entstanden sey und ursprünglich nichts mit Justizsachen zu thun gehabt habe.

So viel ist gewiß, daß die Kaiser seit geraumen Zeiten Doctoren in ihren Diensten hatten und dieselben in ihren und des Reichs Angelegenheiten als Räte gebrauchten, allein diese Männer machten kein eigentliches Collegium, noch weniger ein Gericht aus. Zur Entscheidung der Rechtshandel wurde das Reichshof- oder Kammergericht gebraucht, und wenn sie von größerer Wichtigkeit waren, wurde Fürstengericht gehalten. Als aber die Kaiser nicht mehr in Teutschland von einem Ort zum andern herumzogen, sondern mehrentheils in der Residenz ihrer Erblande blieben, man auch anfieng, statt des ehemaligen mündlichen Verfahrens ein weitläufigeres schriftliches einzuführen, so ereignete sich mit dem Fürstengericht eine doppelte Veränderung.

und c) Grundriß des Reichshofrätlichen Verfahrens in Justiz und Gnadensachen, mit den nöthigen Formeln. Stuttgart 1786. 3 Bände in 8. Ferner 2) von der bereits angeführten Anlei- tung des Hrn. Prof. Malblanc der dritte Theil; vorzüglich aber 3) Joh. Christ. Herchenhahn's Geschichte der Entstehung, Bildung und gegenwärtigen Verfassung des kais. R. H. R. nebst der Verhandlungsart der bey demselben vorkommenden Geschäfte. Mannheim 1792. Th. 1. 2. und 3. in 8.

Theils hatte man nicht mehr eine so große Auswahl unter den Fürsten und Grafen, welche zu demselben gezogen werden konnten, sondern mußte sich mit denen begnügen, welche grade am kaiserlichen Hoflager gegenwärtig waren, theils aber wurden nun auch jene Rechtsgelehrte, um den Proceß zu instruiren, und allenfalls ihr Gutachten geben zu können, zum Fürstengericht gezogen. Ost fragte auch der Kaiser die an seinem Hof gegenwärtigen Fürsten, Grafen und Herrn, nebst jenen Rechtsgelehrten in Staats-, Lehns- und Gnadensachen um Rath, und so machten denn diese vereint mit jenen nicht blos das Fürstengericht, sondern auch zugleich den innern Rath des Kaisers aus, ohne daß man sich jedoch darunter ein ordentlich eingerichtetes Collegium denken darf.

Wey der Errichtung des Reichskammergerichts war nun gar nicht die Meynung, das bisherige Fürstengericht ganz aufzuheben und eingehen zu lassen, und eben so wenig ging es den Reichsständen etwas an, ob und welche Personen der Kaiser in Reichsangelegenheiten zu Rath ziehen wollte, im Gegentheil mußte es ihnen lieb seyn, wenn der Kaiser geschickte Männer zu Rath zog. Sie ersuchten daher selbst den Kaiser seinen Hof mit geschickten tapfern Räten zu besetzen, der Kaiser aber hatte sich seine kaiserliche Obrigkeit vorbehalten, worunter unstreitig zu verstehen war, daß er nach wie vor wichtige Rechtshändel durch ein an seinem Hofe befindliches Fürstengericht mit Zuziehung seiner Räte entscheiden lassen könnte.

Der Kaiser brauchte indessen seine Räte nicht blos zu Reichs-, sondern auch zu erbländischen Angelegenheiten, doch versieht es sich, daß sie alsdann nicht den innern Rath des Kaisers, noch weniger ein Fürstengericht ausmachten.

Ueberhaupt bildeten diese RÄthe noch immer kein Collegium. Nunmehr aber errichtete K. Maximilian I., wahr- scheinlich, weil er sich durch das Reichskammergericht von dem Nutzen einer collegialischen Verfassung überzeugt hatte, im J. 1501. ein eignes Collegium, welches den Namen eines Hofraths erhielt. Dies Collegium, welches aus acht Personen, die theils Grafen, theils Ritter und Gelehrte waren, bestand, sollte dem Kaiser in allen Sachen, welche an seine Person gelangen würden, mit schriftlichen Gutachten an die Hand gehen.

In diesem Collegio saßen Männer, welche vorher zu dem Fürstengericht, mithin zur Entscheidung wichtiger Rechts- händel der Reichsstände waren gezogen worden. Warum dachte man also, sollten nun nicht Klagen bey diesem neuen Hofrath angebracht und verhandelt werden, welche bisher von dem Fürstengericht entschieden waren? Wirklich geschah dies. Schon im J. 1502. wirkte die Stadt Eöln bey diesem Hofrath ein Mandat gegen den Kurfürsten von Eöln aus, allein die Stände fanden es bedenklich, sich bey diesem blos aus kaiserlich-österreichischen RÄthen bestehenden Collegio einzulassen. Es wurden allerhand Klagen über dasselbe geführt, welche die Wirkung hatten, daß der Kaiser auf dem Reichstag zu Cosnitz im J. 1507. versprach: einen ehrbaren Hofrath anzuordnen, woran die Stände und jedermann keinen Mangel hoffentlich haben sollten.

In der That verlangte nun auch der Kaiser im J. 1512. von dem Reiche, daß dasselbe zu dem Hofrath acht RÄthe stellen möchte, um dieselben in kaiserlichen und des Reichs Sachen zu gebrauchen. Die Kurfürsten sollten vier RÄthe schicken und die andern vier die Fürsten und Stände; ih-

rer vorigen Pflichten sollten sie entlassen werden und blos dem Kaiser und Reich schwören.

So war also jetzt der kaiserliche Hofrath zum Theil durch die Reichsstände selbst besetzt. Freylich konnte er nicht für das ehemalige Fürstengericht gelten, denn dies hatte aus Kurfürsten, Fürsten und Grafen selbst bestanden, allein es waren doch die vom Reich ernannten Räte gewissermaßen als Repräsentanten der Reichsstände anzusehen, und so konnte man denn auch weniger Bedenken haben, sich bey dem Hofrath einzulassen und denselben gleichsam als ein Surrogat des Fürstengerichts anzusehen. Doch diese Einrichtung dauerte nur sechs Jahr, denn — das Reich mußte seine acht Räte besolden und Geld gab das Reich nicht gerne aus. Maximilian wollte nun selbst den Hofrath wieder besetzen und dazu fünf Beystzer aus dem Reiche, von Reichswegen nehmen, allein er starb vor der wirklichen Ausführung dieses Projectis.

R. Carl V. errichtete bald nach seiner Ankunft in das Reich einen neuen Hofrath, aber dieser war auf den Fuß des ältern Fürstengerichts eingerichtet, das heißt, er war nicht immer mit den nemlichen Personen besetzt, und die Beystzer waren geistliche und weltliche Fürsten, Grafen, Herrn und Doctoren. Doch dieser Hofrath, wenn er anders so genannt werden kann, war nur von kurzer Dauer, denn nachdem das im Verfall gerathene Kammergericht wieder hergestellt war, so wurden alle bey dem Hofrath anhängig gewesene Proceffe an dasselbe verwiesen. Nur alsdann, wenn Carl in Deutschland war, pflegte er einen Hofrath zu ernennen, aber dieser Hofrath beschäftigte sich nur in dem Fall mit Justizsachen, wenn das Kammergericht in Stillstand gerathen war.

Erst unter R. Ferdinand I. erhielt der Hofrath eine neue bestimmtere Verfassung. Der Kaiser trennte die österreichischen Haus- und Landesachen von den Reichssachen, und übertrug blos diese dem neuen Hofrath, dem er auch eine eigne Ordnung vorschrieb. Jetzt existirte also nicht mehr blos ein kaiserlicher Hofrath, sondern ein kaiserlicher Reichshofrath, welche Benennung ihm schon Ferdinand I. zuweisen beylegte, und welche nachgehends die gewöhnliche wurde. Allein dieses Collegium war jetzt weiter nichts, als ein Conseil des Kaisers, das minder wichtige Sachen für sich abthat, in wichtigern aber ein Gutachten an den Kaiser erstattete. Mit Justizsachen beschäftigte es sich nicht, auch fiel es Niemand ein, sich sowohl unter Ferdinand I. als Maximilian II. an den Hofrath zu wenden, denn grade damals war das goldne Zeitalter des Reichskammergerichts.

Schon unter Rudolph II. änderte sich indessen die Scene. Der Reichshofrath war blos mit Katholiken besetzt, hiev konnten also katholische Stände in ihren Streitigkeiten mit den evangelischen des Siegs gewisser seyn, als bey dem Kammergericht, das auch evangelische Beysitzer hatte, und sich überhaupt streng an die vorgeschriebene Ordnung binden mußte. Jetzt wurden also die Rachenische, Donauwerthische, Jülichische und andre Sachen der Art, an den Reichshofrath gebracht und der Erfolg zeigte bald, daß die Katholischen ganz richtig calculirt hatten. Nunmehr entstanden laute Klagen über das Verfahren des Reichshofraths von Seiten der evangelischen Stände. Auf dem Regensburger Reichstag von 1613. sagten es die unirten Stände laut und unverhohlen: der Reichshofrath erstrecke seine Gerichtsbarkeit zu weit; das sey unerträglich und wider die Kammergerichtsordnung. Die Kammer sey des Kaisers und Reichs höchstes und letztes Ge-

richt, die Kaiser hätten sich keine andre Gerichtsbarkeit vorbehalten, als in Friedensbruchsachen und wenn reichslehnbare Fürstenthümer, Graffschaften und Herrschaften einem Theile ab-, oder dem andern sollten zugesprochen werden. In dergleichen Sachen müsse aber der Kaiser nach altem Brauch mit Rath und Zuziehung der Kurfürsten und Fürsten handeln. Ganz unrecht hatten die evangelischen Stände nicht, denn, wenn gleich die Kaiser von Alters her an ihren Höfen Justiz hatten handhaben lassen, so war doch dies, die kurze Periode von 1501 — 1502. etwa abgerechnet, nicht anders als mit Zuziehung einiger Kurfürsten, Fürsten und Grafen oder vom Reiche ernannter Räte gesehen. Allein desto mehr war den Katholischen, wenn diese gleich zum Theil ein minder willkürliches Verfahren wünschten, daran gelegen, daß der Reichshofrath die sich einmal angemachte Gerichtsbarkeit behielt, damit sie ihre Klagen gegen die Evangelischen ferner bey ihm anbringen könnten. Die Ligisten erklärten daher: jeder gehorsame Stand müsse den Ausfluß aller Jurisdiction vom Kaiser, der Quelle aller Obrigkeit, bekennen, er müsse nicht nur des Reichshofraths Concurrenz mit der Kammer eingestehen, sondern auch dem Kaiser eine ausgedehntere Gerichtsbarkeit zusprechen, als jener. Den Kaiser ersuchten sie nicht nur um die Behauptung seiner hergebrachten kaiserlichen Hoheit, sondern sie versprachen ihm auch zur Vertheidigung derselben ihren ganzen Beystand.

Kein Wunder also, daß der Kaiser nicht weiter auf die Beschwerden achtete, als daß er eine neue Instruction für den Reichshofrath verfassen ließ, und so fuhr denn derselbe fort, sich mit dem Kammergerichte eine gleichlaufende Gerichtsbarkeit anzumaßen. Nach und nach vergaß man

evangelischer Seite den bisherigen Streitpunct. Auf dem Regensburger Reichstage von 1641. war nicht mehr die Rede davon, daß der Reichshofrath sich keine Gerichtsbarkeit anmaßen sollte, sondern man sprach nur von Mängeln, Unordnungen und Mißbräuchen, welche sich der Reichshofrath hätte zu Schulden kommen lassen und welche abgestellt werden müßten. Man verlangte, daß eine neue Ordnung verfaßt und diese den gesammten Ständen vorgelegt werden sollte. Die Sache ward auf einen Deputationstag verwiesen, und auf diesem zwar ein Project einer neuen Reichshofrathsordnung vorgelegt, allein man konnte darüber zu keinem Schluß kommen.

Nun kam es zum Westphälischen Frieden. Auf dem Congreß war anfangs ebenfalls nicht die Meynung der evangelischen Stände, daß die bisherige concurrente Gerichtsbarkeit des Reichshofraths mit dem Kammergericht aufgehoben werden sollte, allein man drang auf die Errichtung eines neuen dritten höchsten Reichsgerichts für die sächsischen und den westphälischen Kreis. Dies Project fand jedoch heftigen Widerspruch und nun erst verlangten die Evangelischen Aufhebung jener Concurrnz mit Ausnahme der Friedensbruchsachen und der Erkenntnisse über Thronlehn. Zugleich drangen sie aber auch darauf, daß die Reichshofräthe durch die Kreise präsentirt und dabey Religionsgleichheit beobachtet werden sollte. Allein der kaiserliche Minister, Graf von Trautmannsdorf, erklärte grade zu: der Kaiser würde viel eher Land und Leute, ja Leib und Gut zusetzen und verlieren, als durch Privirung der bisher jederzeit gehaltenen concurrenten Jurisdiction sich gleichsam an Kron und Scepter greifen lassen. — Eine so nachdrückli-

siche Erklärung mußte nun freylich zur Nachgiebigkeit bewegen. Die Evangelischen waren daher erbötig, die concurrente Gerichtsbarkeit des Reichshofraths anzuerkennen, wenn derselbe sich der Cognition in allen Religionsfriedenssachen enthielte, wenn er ferner die Kammergerichtsordnung in allen Puncten bey seinem rechtlichen Verfahren beobachtete, sich keine Eingriffe in die Gerichtsbarkeit der Stände erlaubte, seine Gutachten nicht mehr den Consilienzrätthen übergeben würden, und besonders die Rätze von den Kreisen und aus denselben in gleicher Zahl von beyden Religionen präsentirt würden. — Forderungen dieser Art konnte und wollte der kaiserliche Hof nicht zugesetzen. Einige evangelische Rätze sollten zwar angenommen, die Austräge und Appellationsfreyheiten ungekränkt gelassen, die Kammergerichtsordnung, so viel es sich thun ließe, zur Nichtschnur genommen und Zweifel über die Auslegung der Reichsgesetze; ingleichen Religionsfachen, in welchen sich die Rätze der Religion nach in zwey Theile absondern würden, an den Reichstag verwiesen werden, aber das war auch alles, wozu sich der Kaiser verstehen wollte.

Nach vielen Streiten setzte man endlich die Frage: ob die concurrente Gerichtsbarkeit des Reichshofraths mit dem Kammergericht anzuerkennen sey? gänzlich bey Seite und begnügte sich damit, daß der Kaiser außer der Abstellung verschiedener anderer Beschwerden versprach, evangelische Rätze in solcher Zahl zu ernennen, damit sowohl Religionsfachen, als alle diejenigen, welche Stände beyder Religionen betreffen, von einer gleichen Anzahl von Beysitzern beyder Religionen Köanten beurtheilt werden, ferner in An-

sehung des Processus die Kammergerichtsordnung beobachtet zu lassen.

Jetzt war also der Reichshofrath als ein Justizcollegium grundgesetzlich anerkannt. Es ist wohl nicht zu läugner, daß man ursprünglich am kaiserlichen Hofe dies Collegium als ein Surrogat des ehemaligen Fürstengerichts gewissermaßen betrachtet hatte *) und ihn auch noch jetzt dafür ansehen wollte.

In ältern Zeiten hatte dies auch kein Bedenken, denn außer den Doctoren, welche den Proceß zu instruiren und ihre Meynung zuerst zu eröffnen hatten, saßen auch Fürsten und Grafen, ja wohl selbst Kurfürsten zuweilen in dem Hofrath, und so war derselbe in der That alsdann ein Fürstengericht. Aber wie konnte man jetzt die Grafen und Herrn — fast lauter österreichische Landsassen — für Genossen der Fürsten und Stände halten? Wenigstens hätten daher in wichtigen Sachen noch nach wie vor einige Kurfürsten, Fürsten und Stände zu Rathe gezogen werden sollen. In der That ward auch diese Chorde auf dem Friedenscongreß berührt, allein man begnügte sich, es in die Willkühr des Kaisers zu setzen, ob er in wichtigen und solchen Sachen, woraus Unruhen im Reiche entstehen könnten, darüber auch **) die Meynung und Stimmen einiger Kurfürsten und Fürsten erfordern wollte. Die Absicht war also unstreitig die ehemalige Verfassung wieder herzustellen, daß in wichtigen Rechtsfachen auch einige Reichsstände mit

*) Vielleicht daher die Eintheilung des R. H. R. in die Herren und gelehrte Bank, und die Verfügung, daß die Rätthe von der gelehrten Bank ihre Stimmen zuerst abgeben.

**) *insuper etiam* heißt es in dem D. F. Art. 5. §. 54.: der R. H. R. sollte also nicht ausgeschlossen seyn.

zu Rath gezogen werden sollten, aber man versah es darin, daß man dies der Willkühr des Kaisers überließ, und so war denn davon eine sehr begreifliche Folge, daß man, ohnerachtet sich Fälle jener Art genug ereignet haben, nichts mehr von dieser Zuziehung gehöret hat. Nur in so fern ist noch ein leerer Schatten jener alten Verfassung geblieben, daß ein regierender Reichsfürst, wenn er nach Wien kommt, das Recht hat, in dem Reichshofrath zu erscheinen und darin den Vorsitz zu haben, wovon freylich so leicht keiner Gebrauch machen wird.

Heutiges Tages ist also der Reichshofrath aus einem doppelten Gesichtspuncte zu betrachten, nemlich theils als ein Regierungs-Collegium, oder als das Conseil des Kaisers in allen Reichs-, Staats-, Lehns- und Gnadensachen, theils aber auch als ein Gerichtshof, der mit dem Reichskammergericht eine concurrirende Gerichtsbarkeit hat. In der letztern Hinsicht kann sich der Reichshofrath keinen Vorzug vor dem Kammergericht anmaßen, aber da er auch als der Staatsrath des Kaisers zu betrachten ist, so ist es sehr begreiflich, daß der Reichshofrath im Ganzen noch mehr äußerlich geachtet wird, als das Reichskammergericht.

§. 276.

Bereits in dem vorigen Paragraph ist heyläufig von den Reichshofrathsordnungen die Rede gewesen, hier wird davon noch ausführlicher zu handeln seyn. Schon Kaiser Maximilian I. hatte eine Ordnung für den Hofrath entwerfen lassen, der er den Namen eines Libells gab. Ferdinand I. und Rudolph II. hatten ein gleiches gethan, aber freylich waren diese Ordnungen insgesammt der Kammergerichtsordnung nicht gleich zu stellen. Vom Proceß ent-

hielten sie nichts, sondern es war nur darin bestimmt, daß die Rathsstunden fleißig besucht, keiner ohne Erlaubniß des Präsidenten verreisen, alle ihrem Präsidenten in Hofraths-sachen Gehorsam erweisen sollten, und dergleichen mehr. Ein oft sehr willkürliches Verfahren war natürlicher Weise die Folge dieses Mangels einer Proceßordnung. Deshalb verpflichteten schon die Kurfürsten den R. Mathias in seiner Wahlcapitulation, eine gewisse Ordnung zu verfassen und dieselbe den Kurfürsten zu ihrem Gutachten zu übergeben. Wirklich ließ nun auch Mathias eine neue vermehrte Ordnung abfassen und sie den Kurfürsten auf dem Regensburger Reichstage mittheilen. Da die übrigen Stände hiebey übergegangen wurden, so äusserten wenigstens die correspondirenden Stände auf dem Unionstage zu Nürnberg im J. 1615. ihre Unzufriedenheit darüber, und machten verschiedene Anmerkungen dazu. Allein darauf ward nicht geachtet, vielmehr wurde sie zu Prag den 3. Jul 1617. publicirt, doch scheint sie niemals in Gebrauch gekommen zu seyn.

Auf dem Reichstag von 1641. drangen die Stände abermals auf Vorlegung einer Reichshofrathsordnung. Selbst Oesterreich hielt es für billig, daß das ganze Reich bey Abfassung einer neuen Ordnung um Rath gefragt würde, weil der Reichshofrath die Justiz nicht wegen des Kaisers allein, sondern auch aller Kurfürsten und Stände wegen verwaltete *) Der Kaiser versprach sie dem auf dem Reichstag beschlossenen Deputationstag zum Gutachten bis auf weitere kaiserliche Disposition und Ratification mitzutheilen. Alles schien nach Wunsch zu gehen, indem selbst der N. A.

*) Also auch hier die Idee, daß der Reichshofrath das ehemalige Fürstengericht vorstelle.

will, daß in der zu verfassenden Ordnung allen von den Ständen erinnerten Mängeln und Unordnungen abgeholfen werden solle. Allein, ohnerachtet wirklich dem Deputationsstag die neue Ordnung vorgelegt wurde, so kam doch auf demselben nichts zu Stande, indem nur die Kurfürsten einige Bemerkungen übergaben.

Indessen verdiente auch diese Ordnung nicht den Namen einer Proceßordnung, und da es vorauszusehen war, daß es nie zu einer förmlichen Proceßordnung für den Reichshofrath kommen würde, so drangen nunmehr bey den westphälischen Friedensverhandlungen die Stände desto ernsthafter darauf, daß die Kammergerichtsordnung künftig durchaus in allen Puncten, welche den eigentlichen Proceß betreffen, beobachtet werden sollte. Der kaiserliche Hof wollte dies nicht zugeben, sondern blos gestatten, daß dies so viel als möglich geschehen sollte. Allein, da die Stände in der Hauptsache nachgaben, so mußte der Kaiser in diesem Nebenpunct nachgeben und es ward daher die Stelle in dem W. F. wörtlich nach dem Antrag der Stände gefaßt. Wie hätten auch sonst die Stände Vertrauen zu dem Reichshofrath haben können?

Es sollte also nunmehr in Ansehung des Processes die Kammergerichtsordnung bey dem Reichshofrath ebenfalls beobachtet werden. Indessen machte diese Verfügung doch eine eigne Reichshofrathsordnung nicht überflüssig. Schon war davon, wie vorhin bemerkt worden, auf dem Frankfurter Deputationsstage gehandelt worden, jedermann glaubte also, daß das Geschäft auf dem Regensburger Reichstag in den Jahren 1653. und 1654. vollends würde berichtigt werden, wenigstens dachte Niemand daran, daß nun je noch eine R. H. R. D. anders, als auf dem Reichstage würde

verfaßt werden, denn es war ja deutlich und bestimmt genug in dem Friedensinstrument festgesetzt, daß die gesetzgebende Gewalt in dem teutschen Reiche nicht anders als von dem Kaiser mit Einwilligung aller Stände auf dem Reichstage ausgeübt werden sollte. Schon hatte man daher den 13. Nov. 1653. zu Regensburg beschloffen, daß nach Beendigung der Cameralfachen von der R. H. N. O. gehandelt werden sollte, als zu jedermanns Erstaunen der Kaiser eine solche Ordnung auf dem Reichstage bekannt machen ließ. Noch höher stieg aber die Verwunderung, als man fand, daß die neue Ordnung nicht nur manches enthielt, das von der R. G. O. sehr abwich, sondern daß auch die Anwendung dieser Ordnung auf den R. H. N. sehr eingeschränkt worden war. Statt daß nach dem W. F. die R. G. O. in Ansehung des gerichtlichen Verfahrens in allen Puncten beobachtet werden sollte, hieß es jetzt in der neuen R. H. N. O. daß dieselbe so viel möglich gebraucht werden sollte.

Man kann leicht denken, daß die Stände zu dieser offenkundigen und doppelten Verletzung des W. F. nicht werden geschwiegen haben. Sie hatten jetzt zuvörderst um förmliche Communication der R. H. N. O., damit sie ihre Erinnerungen darüber machen könnten. Allein der Kaiser schlug dies Gesuch ab, weil bereits alles in derselben beobachtet sey, was sowohl bey dem Friedensschlusse als auf dem Frankfurterischen Deputationstage erinnert worden, und weil sie nicht nur auf die jetzige und künftige R. G. O. auf die Reichsconstitution und den allgemeinen Friedensschluß, sondern auch auf dasjenige eingerichtet sey, was auf diesem Reichstage noch dazu verabschiedet und verglichen werden würde.

Wiederholte Vorstellungen, und da auch diese nicht gehörig*) fruchten wollten, Protestationen von Seiten der evangelischen Stände waren die Folgen des kaiserlichen Verfahrens. Man wollte den Reichshofrath nicht als competentes Gericht erkennen, und wider denselben excipiren. Hierzu kam es zwar nicht, man erkannte ferner die Gerichtsbarkeit des Reichshofraths, allein man verfaßte doch verschiedene Erinnerungen, derentwegen R. Carl VI. am 14. Januar 1714. eine ausführliche Verordnung an den R. H. R. und in das Reich erließ, und — verpflichtete endlich im J. 1742. den R. Carl VII. die R. H. R. O. nebst demjenigen, was der von R. Carl VI. im J. 1714. in das Reich erlassene Verordnung aus den Erinnerungen der Stände eingeschaltet worden, im gerichtlichen Verfahren so lange beobachten zu lassen, bis von ihm und dem gesammten Reiche eine den hentigen Umständen angemessene, vollständige R. H. R. O. verfaßt werden könne**).

Nunmehr ist also die R. H. R. O. und das Decret R. Carl VI. als verbindlich von Reichswegen anerkannt, jedoch noch immer unter Einschränkungen. Es heißt nemlich von jener: im gerichtlichen Verfahren, von diesem aber, was aus den Erinnerungen der Stände eingeschaltet worden. Hieraus folgt daher, daß solche Verfügungen der R. H. R. O., welche nicht den eigentlichen Proceßgang, sondern andre Punkte betreffen, z. B. die

*) Der Kaiser versprach zwar, ein Exemplar der R. H. R. O. dem Reichsdirectorio einhändigen zu lassen, und die Erinnerungen, welche die Stände auf dem künftigen Reichstage machen würden, zu vernehmen, allein die evangel. Stände wünschten, daß die Sache sogleich berichtet, wenigstens für die Zukunft gehörig gesichert werden möchte.

***) Wahlcapit. Art. 24. §. 3.

Zahl der evangelischen Reichshofräthe u. dergl. eben so wenig von Reichswegen anerkannt sind, als man dasjenige für verbindlich angenommen hat, was in dem Decret K. Carls des VI. nicht aus den Erinnerungen der Stände genommen ist. Daß übrigens nie eine neue R. H. R. D. auf dem Reichstage wird gemacht werden, versteht sich wohl von selbst. Merkwürdig ist indessen noch das Decret, welches K. Joseph II. am 5. Apr. 1766. an den R. H. R. erlassen hat, indem der Kaiser darin vielen Eifer für eine unpartheyische Gerechtigkeitspflege blicken ließ *).

§. 277.

Was die innere Einrichtung des Reichshofraths betrifft, so zeigt sich hier in mehreren Betracht eine große Verschiedenheit von der innern Einrichtung des Reichskammergerichts. Der Chef des Reichshofraths führt den Titel Präsident. Er soll der Ordnung gemäß, ein Reichsfürst, Graf oder Herr seyn, und des Kaisers Stelle im Rathe vertreten. Von hohem Adel braucht er nicht zu seyn, denn selbst die Wahlcapitulation **) will nur, daß er in dem Reiche unmittelbar oder mittelbar angesessen und begütert seyn soll, folglich sind auch landsässige Fürsten, Grafen und Herren dieser Stelle fähig. Da der Präsident der Stellvertreter des Kaiser im Reichshofrath, und kaiserlicher geheimer Rath und Reichsconferenzmeister ist, so läßt sich daraus auf die Erhabenheit seines Postens und auf die Wichtigkeit seines Amtes schließen. Nur einem wirklich regierenden alten Reichsfürsten weicht er im Range; er dirigi-

*) Ein Abdruck davon findet sich in dem Repertorium des Staats- und Lehr. Bd. 4. S. 493. f.

**) Art. 24. §. II.

girt das Ganze und hat hier ungleich freyere Hände, als der Kammerrichter. Sein Ansehen über die Reichshofräthe ist daher auch ungleich größer, als das des Kammerrichters über die Assessoren. Bey seiner Anstellung legt er seinen Diensteyd unmittelbar in die Hände des Kaisers ab, und wird alsdann von dem kaiserlichen Obristhofmeister, der ihn jedoch die rechte Hand giebt, in den Reichshofrath eingeführt. Da er übrigens der Stellvertreter des Kaisers ist, und von demselben einzig und allein ernannt wird, so läßt sich leicht erwarten, daß nur Katholische zu dieser Würde werden erhoben werden. Die Evangelischen haben zwar verschiedentlich, bald auf Anordnung zweyer Präsidenten von beyden Religionen, bald auf Abwechslung zwischen einem katholischen und evangelischen Präsidenten angetragen, bald auch zufrieden zu seyn sich erklärt, wenn nur der Präsident und Vicepräsident von verschiedener Religion wären, allein sie haben bisher keine von diesen Absichten erreichen können.

Ist der Präsident verhindert, das Präsidium zu führen, oder ist die Präsidentenstelle ganz unbesezt, so tritt der Vicepräsident an seine Stelle. Auch dieser soll nach der vorhin angeführten Stelle der Wahlcapitulation ein Reichsfürst, Graf oder Herr seyn. Man hat aber schon Beispiele gehabt, und wirklich ist es jetzt in der Person des so verdienten Freyherren von Bartenstein wieder der Fall, daß selbst Personen von bürgerlicher Herkunft, die jedoch nachgehends in dem Freyherrnstand sind erhoben worden, den ansehnlichen Posten eines Vicepräsidenten bekleidet haben. Der Regel nach wird er auch zum kaiserlichen Geheimen Rath ernannt und zu den Conferenzen über Reichsangelegenheiten gezogen.

Die Zahl der Ráthe ist in der K. H. K. O. auf achtzehen bestimmt, und unter diesen befinden sich sechs evangelische. Billig sollte auch hier völlige Religionsgleichheit beobachtet werden, allein die Evangelischen haben es nie dahin bringen können. Sämmtliche Ráthe theilen sich in zwey Bänke, nemlich die Herren und die gelehrte Bank. Auf jener können die Grafen und Freyherrn, sie mögen übrigens vom alten oder von neuem Adel seyn, Platz nehmen, da aber die Reichshofráthe auf dieser Bank nur 2600, die auf der gelehrten Bank hingegen 4000 Gulden Besoldung haben, so pflegen die neuen Baronen gern ihre Stellen auf der gelehrten Bank zu behalten. Für die bessere Besoldung müssen sie sich aber auch nebst der mehrern Arbeit, manche Demüthigung gefallen lassen. So dürfen z. B. die von der gelehrten Bank nicht mit dem Degen, wie die von der Herrenbank in den Sitzungen erscheinen. Wird einer von dieser eingeführt, so fährt er mit dem Obristhofmeister in den Reichshofrath, die von der gelehrten Bank aber werden von dem Obristhofmeister in die Agenten-Stube bestellt, und müssen hier seine Ankunft erwarten!!

Der Kaiser allein ernennt sowohl den Präsidenten und Vicepräsidenten, als die sämmtlichen Reichshofráthe. Diese sollen größtentheils aus den Reichskreisen genommen werden, und der teutschen Sachen kundig seyn. Nach der Verordnung R. Carl VI. und selbst nach der Wahlcapitulation soll ein jeder Rath vor seiner Anstellung examinirt werden. Allein dies geschieht nur bey denen, deren Geschicklichkeit nicht bereits bekannt ist. Wer bereits in einem Reichsständischen Dicasterio, oder in einer Juristenfacultät gefessen hat, wird nicht weiter examinirt. Auf die Doctor-

würde wird übrigens hier nicht, wie bey dem Kammergericht gesehen. — Noch verlangen die Geseze, daß die Rätke guten Namens und Herkommens, auch rechten Alters seyn sollen. Nirgends ist indessen das erforderliche Alter weiter und genauer bestimmt, und daher fehlt es nicht an Beyspielen, daß junge Männer, welche noch nicht lange die Universität verlassen hatten, Reichshofrätke auf der Herrenbank geworden sind. Dies rührt auch mit daher, weil man am kaiserlichen Hofe mit Recht den Reichshofrath als eine Pflanzschule der Minister und Gesandten ansieht. Oft ist daher auch das Collegium mit mehr als 12 Rätken besetzt, doch erhalten nur 10 auf der gelehrten, und 8 auf der Herrenbank Besoldung, so wie auch nur 12 an den Sporteln Theil nehmen. Sie bekommen ihren Gehalt aus der kaiserlichen Hofkammer. Hätte das Reich die Besoldung übernehmen wollen, so würde dasselbe auch wohl ein Präsentationsrecht erhalten haben. Uebrigens ist der Eyd, den sowohl der Präsident, als der Vicepräsident und die Rätke schwören müssen, nicht blos auf den Kaiser, sondern auch auf das Reich gerichtet, und es ist ausdrücklich in der Wahlcapitulation versehen, daß sie außerdem weder dem kaiserlichen Hause, noch einem Kurfürsten, Fürsten oder Stande des Reichs, vielweniger ausländischen Potentaten mit besondern Pflichten, Bestellungen oder Gnadengehalten verwandt seyn sollen.

Zur Ausfertigung der von dem Reichshofrath beschlossenen Sachen, ingleichen zum Protocolliren werden zwey Secretairs gebraucht. Der eine ist von der teutschen, der andre von der lateinischen Expedition, d. h. was in teutscher Sprache anzufertigen ist, gehört für den Secretair der teutschen, und umgekehrt, was in der lateinischen Spra-

the ausgefertigt werden muß, für den der lateinischen Expedition. Beyde wohnen den Sitzungen des Reichshofraths bey, um darin das Protocoll zu führen, die Eyde vorzu lesen u. s. w. In Reichshofrathsgeschäften sind sie ganz allein dem Präsidenten und dem Collegio unterworfen, außerdem aber stehen sie als Mitglieder der Reichshofkanzley unter dem Reichsvicekanzler.

Die Reichshofrathsregistratur haben einige Registratoren unter sich. Sie werden, wie die Secretairs, von dem Kurfürsten von Mainz ernannt, und aus den Einkünften der Reichshofkanzley besoldet.

Zur Versorgung der gerichtlichen und außgerichtlichen Angelegenheiten der Partheyen können Reichsstände eigne Anwälde als Geschäftsträger ernennen und bevollmächtigen. Es ist also hier nicht, wie bey dem Kammergerichte der Fall, daß durchaus zu allen gerichtlichen Geschäften eigne von dem Gerichte selbst bestellte Personen gebraucht werden müssen, denn es steht auch den gegenwärtigen Partheyen frey, ihre Schriften selbst einzureichen. In dessen giebt es doch auch bey dem R. H. R., wie bey dem R. K. G. eigne Procuratoren, die aber hier den Namen der Agenten führen. Ihre Anzahl beläuft sich gegen dreyßig, und darunter pflegen sechs bis sieben Evangelische zu seyn. Die Annahme derselben hängt blos von dem Präsidenten, jedoch mit Vorwissen des Reichsvicekanzler ab. Vorher werden sie von einem Reichshofrath, den der Präsident dazu deputirt, examinirt. Unter ihnen hat eine jede Parthey die Wahl, mehrentheils pflegen sie auch die gerichtlichen Angelegenheiten der Reichsstände zu besorgen.

Zu Fiscalsachen bestellt und besoldet übrigens der Kaiser einen eignen Reichsfiscal. Dieser macht in Fiscalsachen

sowohl den Procurator, als den Anwalt, mithin hat er ungleich mehrere Geschäfte, als der Fiscal bey dem Kammergericht. Seine Besoldung besteht zwar nur aus 1000 Thlr., welche er aus der kaiserlichen Hofkammer gleich den Räten erhält, indessen bekommt er auch von den eingehenden Geldstrafen nach abgezogenen Auslagen den zehnten Theil. Unter den Agenten ist er übrigens der erste, weil er als der Agent des Kaisers zu betrachten ist, auch zeichnet er sich von diesen äußerlich dadurch aus, daß er, wenn er im N. H. N. erscheinen muß, nicht wie sie, einen schwarzen, sondern einen rothen Mantel trägt.

§. 278.

So wie die innere Einrichtung des N. H. N. von der des R. R. G. in mehreren Puncten abweicht, so findet sich auch eine große Verschiedenheit *) in Ansehung der Verfahrensart beyder Collegien. Bey dem N. H. N. weiß man z. B. nichts von Audienzen, sondern hier müssen alle Sachen schriftlich vorgebracht werden. Eben so giebt es hier keine Abtheilung in mehrere Senate, sondern es wird alles in der vollen Versammlung berathschlagt. Unter R. Ferdinand III. geschah es wohl zuweilen, daß Senate gemacht und diesen minder wichtige Sachen übertragen wurden, allein die evangelischen Stände fanden dies bedenklich und seit 1742. ist es ausdrücklich in der Wahlcapitulation **) versehen, daß alle und jede vor den

B 4

*) Man s. hierüber vorzüglich Benj. Ferd. Mohls Histor. politische Vergleichung der beyden höchsten Reichsgerichte in ihren wichtigsten Verhältnissen. Ulm 1789. 2.

**) Art. 24. §. 13.

N. S. N. gehörige Sachen allezeit im ungetheilten Rathe abgehandelt und weder vor noch nachher vor irgend eine Deputation, Hofcommission oder andere dergleichen außerordentliche Instanz gezogen und in ihrem Rechtslaufe unterbrochen oder geheimmet werden sollen. — Eine Verordnung, welche allerdings manches Gute, aber auch unläugbar manches Nachtheilige hat, und den schnellen Gang der Justiz aufhält. Wie viel mehr könnte nicht geschehen, wenn geringfügige Sachen, z. B. Communicationen u. in Senaten abgethan werden könnten. Doch zum Glück herrscht nicht die weilläufige Referirmethode bey dem N. S. N., welche bey dem N. K. G. eingeführt ist, wodurch denn wieder viel Zeit gewonnen wird, überdem werden auch noch zuweilen außerordentliche Nachmittagsitzungen gehalten. An Deputationen z. B. zur Inrolulation der Acten, zur Besichtigung der Siegel, der Originaldocumente u. ingleichen an Hofcommissionen zur gütlichen Beylegung oder bessern Untersuchung der Sache, fehlt es indessen in der Praxis nicht.

Zu einer jeden zum Urtheil reifen Sache wird im N. S. N. außer den Referenten noch ein Correferent bestellt. Ein gleiches geschieht in allen wichtigen, besonders Revisions und solchen Sachen, welche Stände beyder Religion betreffen, ingleichen wenn ein neu eingetretener Rath, besonders von der Herrenbank, zum Referenten bestellt ist, oder die Partheyen selbst um einen Correferenten bitten. Die Ernennung der Re- und Correferenten hängt größtentheils von der Willkühr und dem klugen Ermessen des Präsidenten ab, nur müssen, wenn die streitenden Theile verschiedener Religion sind, auch die Referenten verschiedener Religion seyn.

Geringfügige Sachen, sogenannte Currentien werden im Anfang der Session, ehe noch alle Räte versammelt sind, oder auch in außerordentlichen Nachmittagsstunden abgethan. In Ansehung der übrigen wird hingegen unter den Räten ein Turnus beobachtet, so daß wöchentlich zwey Räte, einer von der Herren und einer von der gelehrten Bank der Reihe nach, jeder etwa eine Stunde referiren. Indessen sind hievon solche Sachen, welche zu einem Definitiverkenntniß reif sind, ausgenommen, indem diese nicht anders, als mit Vorwissen und besondrer Genehmigung des Präsidenten, ja wohl gar des Kaisers referirt werden dürfen *).

Nach abgelegter Re- und Correlation werden die Räte von dem Präsidenten zum Votiren aufgefordert. Der älteste Rath auf der gelehrten Bank ist jederzeit der erste Votant, dann folgt der erste auf der Herren, hierauf der zweyte auf der gelehrten, und so weiter von einer Bank zur andern, doch kann auch nach Beschaffenheit der Umstände der Präsident hievon eine Ausnahme machen. Nach der Mehrheit der Stimmen, welche alle einzeln von dem gegenwärtigen Secretair protokolliert, oder wenn sie zu ausführlich sind, schriftlich zum Protokoll gegeben werden müssen, wird das Conclusum gefaßt. Sind die Stimmen sich gleich, so hat der Präsident nach der R. H. R. O. ein entscheidendes Stimmenrecht. Allein mehrentheils pflegt in solchen Fällen ein Reichshofrathsgutachten an den Kaiser erstattet und die Sache der unmittelbaren Entscheidung desselben überlassen zu werden. Dergleichen Gutachten werden indessen nicht blos in dem Fall einer Stimmengleichheit, sondern auch in

*) Unstreitig ein sehr großes Uebel!

andern durch die Gesetze bestimmten Fällen, ja so oft es der Kaiser verlangt, an ihn erstattet. Der Referent setzt alsdann das Factum, die Proceßgeschichte und die wichtigsten Gründe der Partheyen so kurz als möglich auf, und giebt die Gründe an, weshalb der R. H. R. glaube, daß die Sache auf diese oder jene Art zu entscheiden sey. Der Aufsatz wird in dem Collegio verlesen und nachdem er gebilligt oder geändert ist, mit Bemerkung der gegenwärtig gemessenen Råthe, von dem Secretair dem Reichsvicekanzler zugestellt. Wenn dieser sich daraus entweder selbst informirt hat, oder durch einen Reichsreferendair unterrichten lassen, so geschieht dem Kaiser davon Vortrag, und von diesem hängt sodann die Entscheidung ab, welche alsdann hinter das Gutachten geschrieben, und von dem Vicekanzler dem Präsidenten versiegelt zugeschickt wird. Hierauf wird die kaiserliche Entschließung im R. H. R. verlesen und sodann den Interessenten bekannt gemacht.

In so fern dergleichen Gutachten in Staats-, Gnaden-, Lehns und solchen Sachen, die dem allgemeinen und öffentlichen Ruhestand betreffen, erstattet werden, ist dabey nichts zu erinnern, allein in eigentlichen Justizsachen sollten sie billig nicht Statt finden, denn der Regent darf sich keine unmittelbare Entscheidung der Streitsachen anmassen. Indessen ist es selbst der Wahlcapitulation *) gemäß, daß auch in wichtigen Justizsachen dergleichen Gutachten an den Kaiser erstattet werden können, doch hat man sie theils in den beyden neuesten Wahlcapitulationen auf die in den §§. 18. u. 20. des 5. Tit. der R. H. R. O. ausdrücklich benannten Fälle nur mit Ausnahme derer, bey welchen wichti-

*) Art. 16. §. 14.

ge den allgemeinen öffentlichen Ruhestand betreffende Umständen mit eintreten, eingeschränkt, theils aber dieselben so un-
schädlich als möglich zu machen gesucht. Dem Kaiser soll
nemlich daraus nicht anders als in Gegenwart des R. H. R.
Präsidenten und Reichsvicekanzlers, mit Zuziehung des Re-
und Correferenten und anderer Reichshofräthe von beyden
Religionen, besonders wenn die Sache beyderley Religions-
verwandte betrifft, referirt werden; nur mit diesen soll er
sich darüber berathschlagen, hingegen in keinem andern Ra-
the einen Schluß fassen. Also soll der Kaiser nicht mehr,
wie ehemals wohl geschehen ist, in dergleichen Sachen mit
seinen österreichischen Collegien zu Rath gehen, noch weni-
ger die weyland Consciensräthe dabey consultiren. Bishe-
r ist indessen diese Verordnung nur selten beobachtet worden.
Das Kurcollegium fand daher für gut, den Kaiser seit 1790.
noch besonders zu verpflichten, daß er dieses vorgeschriebene
Verfahren, als wesentliche Form beobachten wolle.
Doch ist dies alles nur von Gutachten in Justizsachen
zu verstehen, in andern Sachen hat er freyere Hände, und
es ist genug, wenn er nur dabey den Reichsvicekanzler und
etwa den Präsidenten zu Rath zieht.

Hey dem Reichshofrath kann übrigens auch eine fin-
gerte Stimmengleichheit eintreten, wenn nemlich
die sämmtlichen evangelischen Räthe einer andern Mey-
nung sind, als die katholischen. In Fällen dieser Art, wo-
von man freylich noch kein Beyspiel hat, darf sich der Prä-
sident keine Entscheidung anmaßen, oder Gutachten an den
Kaiser erstattet werden, sondern es ist alsdenn die Sache
nach ausdrücklicher Vorschrift *) des O. F., womit auch

*) Dänabr. Gr. Art. 5. §. 74. R. H. R. D. Tit. 5. §. 22.

die R. H. N. O. übereinstimmt, an den Reichstag zu verweisen. Inzwischen ist doch diese Verweisung auf die Fälle eingeschränkt, wenn über den Verstand eines Reichsgesetzes, oder in Sachen zwischen Parteyen von verschiedener Religion ungleiche Meynungen auf die vorhin bemerkte Art entständen.

§. 279.

Der Reichshofrath hat eben so, wie das Kammergericht das Recht gemeine Bescheide zu verfassen, und es fehlt nicht an Beyspielen, daß er dieses Recht ausgeübt hat. Der gleichen G. V. werden in des Kaisers Namen abgefaßt *), jedoch nicht von demselben, sondern nur von dem Reichsvizekanzler unterschrieben, und mit dem kaiserlichen Siegel besiegelt. Von dem R. H. N. Thürhüter kann man gegen die Gebühr Abschriften erhalten. Vom Jahre 1613. bis 1786. hat sie derselbe zu Wien 1786. in 4. herausgegeben.

Den Gesetzen nach soll auch der R. H. N. von Zeit zu Zeit visitirt werden, Aber über die Art und Weise, wie diese Visitation geschehen soll, erwartet man erst eine gesetzliche Vorschrift, welche schwerlich je erfolgen wird. — Sobald man Beschwerden über den R. H. N. zu führen anfing, fieng man auch an, auf eine Visitation desselben zu dringen. Schon R. Mathias mußte in seiner Wahlcapitulation versprechen, den R. H. N. jährlich oder alle zwey Jahre mit Zuziehung des Reichserzkanzlers zu visitiren. Dem zu Folge verordnete er in dem Entwurf seiner

*) Es heißt: Von der römisch kaiserlichen Majestät unsers Allergnädigsten Herrn wegen, den sämtlichen bey Dero R. H. N. aufgenommenern Agenten hiemit anzufügen, daß ic.

N. S. N. D. daß der Kurfürst von Mainz, mit des Kaisers Vorwissen den N. S. N. zu visitiren Macht haben sollte. — Was ließ sich indessen von einer solchen Visitation erwarten? — Auf dem Westphälischen Friedenscongreß verlangten daher die Evangelischen, daß der N. S. N. auf eben die Art, als das R. C. visitirt werden sollte, allein gegen eine solche Visitation war sowohl der Kaiser, als selbst die Katholischen, besonders Mainz, welches sich auf sein ausschließliches Visitationsrecht berief. Da man sich nicht über die Art und Weise der Visitation vereinigen konnte, so ward die Sache auf den nächsten Reichstag verwiesen, und bloß festgesetzt, daß die Visitation des N. S. N. so oft es nöthig seyn würde, von Kur: Mainz mit Beobachtung dessen geschehen sollte, was deshalb auf dem nächsten Reichstag würde beliebt werden. Allein auf dem Reichstag ward deshalb nichts festgesetzt, und ohnerachtet wohl nachgehends bey Abfassung des Projectes der beständigen Wahlcapitulation verschiedenes davon gesprochen wurde, so konnte man sich doch deswegen nicht vereinigen. Im Jahr 1742. fand man zwar für gut, den Kaiser zu verpflichten, daß er so gleich nach angetretener Regierung ein Reichsgutachten über die Art und Weise den Reichshofrath zu visitiren, erfordern und dem darauf erfolgenden Reichsschluß gehörig Kraft und Nachdruck geben wolle, indessen ist noch zur Zeit kein solches Reichsgutachten gefordert, und geschähe dies auch, so würde man sich doch schwerlich über die zu beobachtenden Grundsätze auf dem Reichstag vereinigen können. Thäte man aber dies ja wider alles Erwarten, so würde gewiß das Reichsgutachten nicht von dem Kaiser genehmigt werden, also ist es so gut, als wenn jene Stelle gar nicht in der Wahlcapitulation stände. Nicht besser ist

die nachfolgende Verfügung, daß inzwischen, und bis jener Reicheschluß zu Stande gekommen, der Kaiser es geschehen lassen soll, daß der Kurfürst von Mainz die Visitation vornehme und damit alle drey Jahr so lange fortfahre, bis auf dem Reichstage ein anders beliebt worden. Da man indessen voraus sah, daß diese Visitation wenig fruchten würde, so ward noch hinzugesetzt, daß die bey der Visitation ergangenen Acten jedesmal der Reichsversammlung vorgelegt, und, wofern darunter der geringste Mangel erschiene, sofort auf dem Reichstag gemessene Vorkehrung gemacht werde. — Bis jetzt ist indessen der K. S. K. von Kur-Mainz nicht visitirt *), also haben auch noch keine deshalb ergangenen Acten dem Reichstag vorgelegt werden können.

Viertes Abschnitt.

Von

den A u s t r ä g e n.

§. 280.

Das Reichskammergericht und der Reichshofrath sind also die beyden Tribunale, bey denen Reichsständen verklagt werden können. Indessen ist doch noch aus den ältern

*) Nur auf dem Reichstage von 1643. u. 54. unternahm der Kurfürst von Mainz, jedoch unter heftigen Widerspruch der evangelischen Stände, eine solche Visitation. Sie bestand darin, daß — der Kurfürst der Ablegung einiger Relationen beywohnte.

Zeiten eine eigne Austrägal Instanz *) übrig, vor welcher diejenigen, welche das Recht der Austräge haben, der Regel nach erst belangt werden müssen, ehe die Sache an die Reichsgerichte gebracht werden kann.

Der Ursprung hiervon ist folgender. In ältern Zeiten war das Justizwesen in Verwirrung, und es galt Faustrecht. Streitigkeiten, die jetzt mit der Feder im Gerichte ausgemacht werden, wurden damals im Felde mit dem Schwert in der Hand entschieden. War das Kriegsglück veränderlich, und wurden die streitenden Theile der Fehde müde, so legten sie die Waffen nieder und compromittirten in ihrer Streitsache auf einen dritten, etwa benachbarten Reichsstand. Ein gleiches geschah nicht selten im voraus, wenn man Verträge schloß oder Streitigkeiten besorgte. Oft mochten sich auch wohl die Nachbarn, denen die Fehde nicht gleichgültig seyn konnte, in die Streitigkeit mischen, und dieselbe beynutzen suchen. Die Beylegung und Entscheidung eines solchen Streits nannte man nun austragen. Der erwählte Schiedsrichter, oder der Vermittler war also der Austräger, oder Austrägsrichter. Dies alles wurde nach und nach so allgemeine Sitte, daß man es für eben so schändlich hielt, wenn einer den andern so gleich ohne den Austrag versucht zu haben, vor Gericht fordern ließ, als wenn der andre sich nicht auf den Vor-

*) *Ge. Schubhard de austragis.* Es sind verschiedene Ausgaben von dieser Schrift, die Anfangs eine bloße academische Dissertation war, veranstaltet. Die neueste ist zu Wezlar 1754. 4. herausgekommen. *Jo. Gottfr. de Zwielerlein de ordine iudiciario ab Austragis observando;* Götting. 1765. 4. Auch in *Witters Opusc.* p. 433. f. *Jo. Jac. Pechen* von den Austrägen, insbesondere von dem einen Kläger geringern Standes vortheilhaftesten Wege einen Fürsten zu belangen; Halle 1779. 2.

schlag, die Streitsache austragen zu lassen, einlassen wollte. Kein Vertrag ward jetzt mehr geschlossen, ohne im voraus zu bestimmen, auf welche Art ein hieraus entstehender künftiger Streit angetragen werden sollte *).

In Zeiten, wie die waren, welche der Errichtung des Reichskammergerichts vorher giengen, war dies eine treffliche, ja nothwendige Einrichtung. Aber nun wurde das Fausrecht grundgeseklich abgeschafft, und ein eignes Gericht errichtet, welches die Streitigkeiten der Stände und der Unmittelbaren entscheiden sollte. Jetzt war also die Frage, ob Austräge dabey bestehen, und beybehalten werden könnten? Die Frage schien verneint werden zu müssen, denn Austräge hatten ihre Existenz dem Mangel eines wohlbesetzten beständigen Gerichts, und dem Fausrecht zu verdanken. Jenem Mangel sollte nun abgeholfen und dieses abgeschafft werden. Wozu also noch ferner Austräge? — Und wozu, wenn diese blieben, ein Kammergericht, da Austräge Schiedsrichter waren, mithin es bey dem schiedsrichterlichen Spruch kein Bewenden haben mußte? — Allein man hatte sich bisher bey den Austrägen wohl befunden; in allen Verträgen war deshalb Vorsehung getroffen, warum sollte man sie also in Erwartung eines noch ungewissen Guts abschaffen? Bald verfiel man auch darauf, daß eine eigne Instanz daraus gemacht werden könnte, und der höchsten Gerichtsbarkeit kein Abbruch geschähe, wenn die Austrägal Richter für kaiserliche Commissarien erklärt würden. Mehrere Instanzen sind aber immer eine erwünschte Sache. Kurz man behielt das Recht der Austräge bey, und bestimmte in der R. G. D. wie Kurfürsten, Fürsten und Fürsten

*) Wütters histor. Entwickel. Th. 1. S. 320. f.

strenmäßige sich sowohl unter einander zu Recht fordern, als wie sie von Prälaten, Grafen und Herren zu Recht gefordert werden sollten. Zugleich aber wurde auch festgesetzt, daß ein jedes Austrägalgericht ein für allemal als eine kaiserliche Commission angesehen werden sollte, ohne dazu eines besondern Austrags zu bedürfen.

Immer waren und blieben aber die Austräge dem Kaiser und dem Kammergerichte ein Dorn im Auge. Sie gereichten, glaubte man, zum Nachtheil der kaiserlichen allerhöchsten Gerichtbarkeit, sie gäben zu manchen Streitigkeiten Anlaß und dienten nur zur Verzögerung der Sachen. Man suchte also dies Recht so viel als möglich einzuschränken, und ließ es nur denen, welchen es die Gesetze ausdrücklich gestatteten. Der Satz ward nunmehr festgesetzt, daß alle Personen und Sachen, die ohne Mittel der kaiserlichen Jurisdiction unterworfen, und von derselben nicht durch sondere Austräge ausgenommen, an dem R. C. vorgenommen werden sollten. Jetzt wollte man also das Verhältniß umkehren, so daß sich Austrägalgerichte zum Kammergerichte, wie Ausnahme zur Regel verhalten sollten. Man glaubte nunmehr die Austrägal-Instanz in die engsten Gränzen einschränken und oft vereiteln zu können, allein die Stände, welchen dies Recht einmal gesetzlich zugestanden war, und welche wohl einsahen, daß dasselbe ihnen außerordentlich schätzbar sey, indem sie dadurch eine ganze Instanz gewannen, suchten es dagegen möglichst aufrecht zu erhalten. Daher denn die vielen Stellen in den Reichsgesetzen *), welche es den

*) Osnabr. Fr. Art. 4. §. 56. J. R. U. §. 168. W. U. von 1713. §. 9. W. C. Art. 18. §. 4.

Reichsgerichten zur Pflicht machen, das Recht der Austräge sorgfältig in Acht zu nehmen und sich keine Eingriffe in dasselbe zu erlauben; also nicht eher eine Sache anzunehmen, wofern nicht der Beklagte zuvor von dem Kläger ersucht worden, sich mit ihm vor einem Austrägalgericht einzulassen, oder wofern nicht der Fall so beschaffen sey, daß nach deutlicher Vorschrift der Reichsgesetze in demselben keine Austräge statt finden. Es läßt sich daher immer noch behaupten, daß in Ansehung derjenigen Stände, denen das Recht der Austräge zusteht, die Gerichtbarkeit der Reichsgerichte nur Ausnahmsweise in der ersten Instanz gegründet sey. Aber freylich kann sich Niemand dieses Recht anmaßen, dem solches nicht ausdrücklich gestattet worden ist, auch darf dasselbe nicht über den Buchstaben des Gesetzes ausgedehnt werden.

§. 281.

Wer hat denn aber nach den Gesetzen das Recht der Austräge? — Im allgemeinen kann man sagen: Kurfürsten, Fürsten, Fürstenmäßige, Prälaten, Grafen und Herrn, allein es steht ihnen dies Recht theils nicht gegen einen jeden Kläger, theils aber auch nicht auf gleiche Art zu. Soll ein Kurfürst, Fürst oder Fürstenmäßiger, das heißt ein gefürsteter Graf oder Prälat belangt werden, so mag der Kläger seyn, wer er will, er darf nicht sogleich sich mit seiner Klage an die Reichsgerichte wenden, sondern er muß erst die Sache an ein Austrägalgericht zu bringen suchen. Also dieser Classe von Unmittelbaren steht das Recht der Austräge gegen einen jeden Kläger zu, er mag ihres Gleichen seyn, oder nicht. Indessen tritt doch hiebey nach dem Stande des Klägers eine Verschiedenheit ein. Werden sie von einem, der mit ihnen gleichen Standes ist, —

ein Kurfürst ist aber mit einem Fürsten, er sey neu oder alt, ingleichen einem Fürstenmäßigen von gleichem Stande, wenn sie gleich übrigens von verschiedenem Range sind — belangt, so muß ein dritter Kurfürst, Fürst oder Fürstenmäßiger zum Austrägaltichter erwählt werden. Ist hingegen der Kläger geringern Standes, ein Prälat, Graf, Freyherr oder eine Stadt, ja selbst ein Mittelbarer, so giebt es hier acht verschiedene Arten der Austräge. Ursprünglich war zwar in Ansehung dieser nur der Weg, daß der beklagte Fürst von seinen eignen Räten fünf adliche und vier gelehrte Räte zur Erörterung der Sache ernennen und selbige ihrer Pflichten gegen ihn erlassen sollte. Allein die Grafen und Herrn glaubten sich dadurch zurückgesetzt zu sehen. Vielleicht war es ihnen empfindlich, sich vor den Räten des Beklagten einzulassen, vielleicht waren sie aber auch der Meynung, daß die Räte der Pflichtentlassung ohnerachtet den beklagten Fürsten, oder Kurfürsten zu sehr begünstigen möchten, kurz sie führten auf dem im J. 1521. zu Worms gehaltenem Reichstage laute Klagen darüber, daß ihnen nur dieser einzige Weg offen stünde, und verlangten daher, daß ihnen noch mehrere eröffnet werden möchten. Anfangs wollten die Kurfürsten und Fürsten sich dies nicht gefallen lassen, sie vertiefen sich auf die bisherige Ordnung, wobey es sein Bewenden haben mußte; um jedoch nicht den Schein zu haben, als ob sie „des Rechts Scheu trügen, oder ihren eignen Vortheil darin suchten,“ ließen sie sich noch mehrere Arten, wie sie vor Austrägen belangt werden könnten, gefallen. Es wurde also noch ferner festgesetzt, daß der Kläger geringern Standes sich auch 2) einen Commissarium, der wenigstens ein Prälat oder Graf seyn müsse, von dem Kaiser

erbitten könne; 3) daß er gleich den Fürsten das Recht haben solle, zu verlangen, daß ihm von dem Beklagten drey Fürsten vorgeschlagen würden, woraus er sodann einen zum Austrägalrichter erwählen könnte; 4) daß der Kläger aus neun von dem Beklagten ernannten eignen Rätthen sieben oder fünfse erwählen dürfe; 5) daß der Beklagte aus neun vom Kläger ernannten Rätthen zwey und eben so der Kläger aus neun von dem Beklagten benannten Rätthen drey erwählen könne, welche alsdann vereint das Austrägalgericht ausmachen sollten; 6) daß ein jeder der streitenden Theile, ohne vorgängige Benennung und Auswahl des Gegners zwey Rätthe, oder sonst rechtschaffene Männer niedersetzen und beyde sich wegen eines Obmanns entweder vergleichen, oder diesen von dem Kaiser erbitten könnten; 7) daß der Kläger aus des Beklagten Rätthen, doch so, daß dieser ein oder zwey davon ausnehmen könne, überhaupt fünfse, oder 8) auf diese Art neune erwählen könne.

Unter diesen verschiedenen Wegen hat nun der Kläger die Wahl, und diese muß sich jetzt der Beklagte gefallen lassen. Am gewöhnlichsten ist es, daß entweder ein kaiserlicher Austrägal-Commissarius erbeten, oder von dem Beklagten verlangt wird, drey Fürsten vorzuschlagen, woraus der Kläger sodann einen erwählt. Kostbarer sind indessen diese Wege, als wenn sich der Kläger die Niedersetzung der eignen Rätthe des Beklagten gefallen läßt, denn in jenen Fällen muß er die Kosten, als die Diäten der Rätthe u. wenigstens vorschießen, und da theils auf die Verschickung der Acten gedrungen werden kann, theils aber auch die Appellation an die Reichsgerichte immer offen bleibt, so ist es am rathsamsten für den Kläger, ein aus den eignen

Räthen des Beklagten bestehendes Austrägalgericht zu erwählen.

Nicht auf gleiche Art verhält es sich hingegen mit den Austrägen der Prälaten, Grafen und Herrn, wenn sie die Beklagte sind. In diesem Fall steht ihnen zwar das Recht derselben ebenfalls zu, jedoch nur, wenn der Kläger mit ihnen von gleichem oder höhern Stande ist, keineswegs aber, wenn sie von Personen geringern Standes belangt werden. Zwar haben dieß einige behaupten wollen *), und es ist auch wohl gewiß, daß ihnen dies Recht in ältern Zeiten gleichfalls zugestanden hat, allein da in den ersten Kammergerichtsordnungen diese Fälle nicht ausdrücklich und namentlich bestimmt waren, und da man nachher den Grundsatz aufstellte, daß es schlechterdings in Ansehung der Austräge, bey den dürren Worten der Gesetze sein Bewenden haben müßte, so kann ihnen jetzt dies Recht nicht weiter zugestanden werden. Die Reichsgrafen haben indessen verschiedentlich es von neuen zu erhalten gesucht, und sich des halb sowohl im J. 1712. an den Kaiser, als im J. 1741. an das kurfürstliche Collegium gewandt, allein bis jetzt haben sie ihren Zweck noch nicht erreichen können.

Wenn nun aber ein Prälat, Graf oder unmittelbarer Adlicher von einem Kläger höhern oder gleichen Standes belangt werden soll, so muß entweder der Beklagte drey Fürsten vorschlagen, aus denen der Kläger einen Austrägal-

§ 3

*) Man s. Waldschmidt de austragis Comitum. Marburg. 1716. 4. und Moriz von den Austrägen der unmittelbaren Grafen des Reichs gegen mittelbare Kläger. Frankf. a. M. 1750. 4.

richter erwählen kann, oder der Kläger kann eine Austrägal-Commission bey dem Kaiser nachsuchen.

Hiebey entstehen übrigens noch einige wichtige Fragen:
 1) Haben appanagirte Fürsten und eben so appanagirte Grafen das Recht der Austräge? Man sagt zum Theil ja und beruft sich in Ansehung jener auf den in der R. G. O. vorkommenden Ausdruck Fürstenmäßige. Allein es ist bereits vorhin bemerkt worden, wer unter dieser Benennung zu verstehen sey, mithin kann daraus die Frage nicht bejahet werden. Aber! sind denn appanagirte Fürsten nicht auch Fürsten? und redet denn die R. G. O. blos von regierenden Fürsten und nicht vielmehr im allgemeinen von Fürsten? Ferner, kann den appanagirten Prinzen es zum Nachtheil in Ansehung dieses Rechts gereichen, daß sie sich zum Besten des Erstgebohrnen ihres Successionsrechts einstweilen begeben haben? Ehe Primogenitur eingeführt wurde, kamen sämmtliche Prinzen zur Succession, es sey nun, daß man theilte, oder das Land gemeinschaftlich regierte. Alle wurden also regierende Herrn. Dieses Rechts begaben sie sich zwar durch Einführung der Primogenitur, allein dadurch begaben sie sich nicht auch zugleich des ihnen bisher zugestandnen Rechts der Austräge. Es ist also wohl gewiß, daß ihnen dasselbe eben so gut, als ihren Brüdern und Vettern, die regierende Herrn sind, zusteht, nur tritt freylich mehrentheils in Ansehung ihrer der Umstand ein, daß sie nicht so viele der Rechten kundige Räte haben, welche sie zur Formirung des Austrägalgerichts niedersetzen könnten.

2) Haben Domcapitel bey einer Sedisvacanz das Recht der Austräge? So viel ist gewiß, daß die Domcapitel, während einer Stuhlerledigung, als Regenten des

Landes zu betrachten und zu alle dem berechtigt sind, wozu — blos persönliche Vorrechte ausgenommen, — der verstorbene Fürstbischöf berechtigt war. Allein das Recht der Austräge scheint auch in der That nur ein persönliches Recht der Fürsten zu seyn. Von Domcapiteln redet überdem die R. G. O. mit keinem Worte, und da nun das Recht der Austräge nicht über den Buchstaben des Gesetzes hinaus erstreckt werden darf, so muß die Frage wohl verneint werden, wie sie denn in der That auch von den Reichsgerichten verneint wird.

§. 282.

Will der Kläger unter den vorhin bemerkten verschiedenen Wegen den erwählten, daß er von dem Kaiser einen Austrägal-Commissarium erbittet, so muß er dieses Gesuch nicht bey dem Reichskammergerichte, sondern bey dem Reichshofrath anbringen. Dieser überträgt sodann einem Fürsten, oder wenigstens einem Prälaten oder Grafen die Commission, worauf die ganze Austrägal-Instanz die Form einer kaiserlichen Commission annimmt. Nur tritt der Unterschied dabey ein, daß von dieser Commission, zu deren Vollführung der ernannte Commissarius seine Räte subdelegiren kann, sowohl an das Reichskammergericht, als an den Reichshofrath appellirt werden kann.

In Ansehung der andern Arten muß hingegen der Kläger sich zuerst an den Beklagten wenden, und denselben über die Austräge requiriren, das heißt, er muß ihm von der gegen ihn anzustellenden Klage Nachricht geben, und ihn ersuchen, etwa 3 oder 4 Fürsten vorzuschlagen, oder seine Räte niederzusetzen, und sich alsdann vor der von dem Kläger gewählten Austrägal-Instanz einzulassen.

Auf dieses Erfuchungsschreiben muß der Beklagte binnen vier Wochen antworten, und sich dem Verlangen des Klägers bereitwillig erklären. Thut er dies nicht, so wird dies so angesehen, als ob er sich nicht vor den Austrägen einlassen, oder sich seines sonst habenden Rechts in diesem Falle begeben wolle, und alsdann kann die Sache sogleich wegen versagter Austrägal-Justiz bey einem der höchsten Reichsgerichte angebracht und von diesem die Klage nach Beschaffenheit der Umstände angenommen werden *). Soll dies indessen geschehen können, so muß die geschehene Requisition gehörig bescheinigt seyn. Aus diesem Grunde ist es rathsam das Requisitionsschreiben durch Notarien überreichen zu lassen, damit diese nöthigen Falls darüber ein Instrument verfassen können.

Hat nun aber der Beklagte einige Fürsten dem Kläger in Vorschlag gebracht, und dieser einen daraus erwählt, so schreiben beyde Theile an denselben und ersuchen ihn, den Austrag zu übernehmen. Ist dieser dazu willig, so ernennet er einige seiner Råthe zu Austrägal-Richtern, bey denen alsdann die Klage angebracht, und bis zum Schluß verhandelt wird, worauf sie entweder selbst in der Sache erkennen, oder die Acten an eine Juristen-Facultät verschicken können. Ein gleiches geschieht, wenn des Beklagten eigne Råthe, entweder allein oder in Verbindung mit des Klägers Råthen, zur Erörterung und Entscheidung der

*) Unrichtig ist die Meynung, daß in diesem Fall erst Beförderungsschreiben von den Reichsgerichten erkannt werden müßten. Dies geschieht nur alsdann, wenn die Requisition wirklich angenommen, und mit Bestellung des Austrägalrichters die Sache über den in den Gesetzen bestimmten Zeitpunkt hinausziehen. S. das Repert. des Staats- und Lehnsrechts Th. 4. Art. Protractio iustitiae.

Sache niedergesetzt werden. In allen Fällen verlangen aber die Gesetze, daß die Sache binnen Jahr und Tag beendigt werden soll, sonst kann man sich über verzögerte Austrägaljustiz bey den Reichsgerichten beschweren, die alsdann Promotorialien erlassen, und falls diese nicht fruchten sollten, die Sache abrufen und an sich ziehen können.

Findet sich der eine oder der andre Theil durch das Erkenntniß des Austrägalgerichts beschwert, so kann er davon an die höchsten Reichsgerichte appelliren. In diesem Fall wird bloß neben den Punct der Fatalien auf die Erheblichkeit der Beschwerden, keineswegs aber auf eine gewisse Appellationssumme Rücksicht genommen. Einige behaupten zwar unter Beziehung auf den R. A. von 1600. §. 16 und den J. R. A. §. 113. das Gegentheil, allein in beyden Gesetzen ist nur die Rede von Streitsachen der Unterthanen unter sich, die bey der Parthey ordentlicher Obrigkeit verhandelt worden. Hingegen ist in der R. G. D. die Appellation von den Austrägal-Erkenntnissen ohne Einschränkung oder Bestimmung einer gewissen Appellationssumme gestattet *)

Ist nun aber das Urtheil des Austrägalgerichts rechtskräftig geworden, und der unterliegende Theil will nicht gutwillig demselben Folge leisten, so entsteht die Frage, wo die Execution nachzusuchen sey? Man hat zum Theil geglaubt, daß der Austrägalrichter auch zur Execution schreiten könne, weil es in der R. G. D. Th. 2. Tit. 4. §. 14. heißt: „vor denen neun (Räthen) die Hauptsach und Execution in erster Instanz gehört. Allein hier will das

Ec 5

*) R. G. D. Th. 2. Tit. 2. §. 2. Tit. 6. pr.

Wort Execution nur so viel sagen, daß die Sache in der ersten Instanz gehörig zu Ende zu bringen sey. Dies zeigt der ganze Zusammenhang der Stelle, überdem sind Austräge nur Schiedsrichter, mithin kann ihnen kein Vollziehungsbrecht ihrer Erkenntnisse zustehen. Es ist daher die Execution des rechtskräftigen Urtheils bey einem der höchsten Reichsgerichte nachzusuchen, welches auch der Verordnung des R. A. von 1521. §. 27. und unsrer ganzen Executionsverfassung gemäß ist.

Aus dem bisherigen ergibt sich, daß die Austrägalinstanz keineswegs mit so vielen Schwierigkeiten und Nachtheil verbunden sey, als man gewöhnlich glaubt. Es ist daher durchaus nicht zu rathen, daß man suchen müsse, sie wo möglich zu eludiren. Dadurch pflegt alsdann erst die Sache weitläufig und verwickelt zu werden, ja nicht selten giebt die Hintansetzung der Austräge Veranlassung zum Recurs an den Reichstag. Nur in dem Fall treten allerdings Schwierigkeiten ein, wenn die streitenden Theile verschiedener Religion sind, und sich etwa ein Religionsinteresse mit einmischet. Die erste R. G. O. konnte auf einen Fall dieser Art begreiflicher Weise keine Rücksicht nehmen und auch in der neuesten R. G. O. findet sich deshalb nichts verordnet. Die Rede ist bloß davon, daß drey Fürsten in Vorschlag gebracht und aus diesen einer gewählt werden soll. Bringt nun aber der evangelische Fürst dem klagenden katholischen Fürsten nur drey oder vier evangelische Fürsten in Vorschlag, so will dieser, daß auch katholische ihm vorgeschlagen werden sollen. Ausdrücklich ist hierüber in den Reichsgesetzen nichts entschieden. Da aber die Austrägalgerichte zugleich als kaiserliche Commissionen anzusehen sind, bey deren Ernennung nach Vorschrift des

W. F. und der kaiserlichen W. C. *) Religionsgleichheit beobachtet werden muß, wenn die dabey interessirten Theile verschiedener Religion sind, so tritt in einem solchen Fall ein gleiches bey den Austrägalgerichten ein. Es müssen daher zwey Fürsten, ein Katholischer und ein Evangelischer erwählt, oder von dem Kaiser zu Commissarien erbeten werden. Will der eine nicht seine Räte zu dem andern schicken, so bleibt nichts anders übrig, als sich wegen eines dritten Orts zu vereinigen. Dadurch werden die Kosten sehr vermehrt und können die Räte sich keines gemeinschaftlichen Urteils vergleichen, so bleibe kein andres Mittel übrig, als die Sache an eins der höchsten Reichsgerichte zu bringen. Am besten ist es daher, wenn dies gleich anfangs geschieht, welches aber freylich nicht ohne Genehmigung des Beklagten geschehen kann.

S. 283.

Das, was bisher angeführt ist, hat seinen Grund in den Gesetzen selbst. Man nennt daher diejenige Gattung von Austrägen, welche selbst in den Gesetzen gegründet sind, Legal-Austräge. Außerdem giebt es aber auch noch gewillführte oder Conventional-Austräge, welche in besondern Verträgen, oder Familiengesetzen ihren Grund haben. Wäre es auch nicht in der R. G. O. versehen, daß diejenigen, welche gewillführte Austräge gegen einander haben, sich derselben gebrauchen sollten *), und hätten also gleich dadurch dergleichen Austräge nicht allgemeine Bestätigung erhalten, so würde doch an der Gültigkeit und Ver-

*) D. F. Art. 5. §. 51. W. C. Art. 18. §. 5.

**) R. G. O. von 1494. Tit. 24. von 1555. Th. 2. Tit. 2. §. 7.

Bindlichkeit solcher Verträge nicht zu zweifeln seyn. Die genauere Bestimmung derselben hängt übrigens von dem Vertrag oder der besondern Verabredung ab. Sollte es aber hieran fehlen, so hat es keinen Zweifel, daß die allgemeinen gesetzlichen Vorschriften, z. B. wegen der binnen 4 Wochen auf die Requisition zu ertheilenden Antwort, wegen Beendigung der Sache binnen Jahr und Tag u. dabey zur Richtschnur dienen.

Außer diesen beyden Gattungen von Austrägen giebt es endlich noch privilegirte, das heißt solche, die in einem kaiserlichen Privilegio ihren Grund haben. Schon lange vor Errichtung des Reichskammergerichts finden sich Beyspiele, daß dergleichen Austrägalprivilegien von den Kaisern an Reichsstädte sind ertheilt worden. Mehrere Reichsstädte hatten also bereits solche Privilegien, als das Kammergericht errichtet wurde, und andre konnten sie leicht erhalten. Aus diesem Grunde bewarben sich bey Abfassung der ersten Kammergerichtsordnung die Reichsstädte gar nicht darum, daß in Ansehung ihrer wegen der Austräge eine Bestimmung wäre gemacht worden. Sonst hätten sie das Recht der Austräge so gut, wie die höhern Stände*), allein jetzt steht es nur denen zu, welche deshalb privilegirt sind. Die besondre Beschaffenheit dieser Austräge muß aus den Privilegien beurtheilt werden. Diese sind sehr verschieden. In einigen wird eine dritte Stadt zum Anstrag bestimmt, nach andern können selbst Mitglieder des Stadtraths das Austrägalgericht anmachen. Vorzüglich ist auch darin eine große Verschiedenheit anzutreffen, daß einigen Reichsstädten das Recht der Austräge

*) Man s. mein Progr. Quibus ex causis liberae S. R. J. civitates iure austraeagarum legalium sint exclusae? Erlangae 1782.

nur gegen Unmittelbare, andern wieder bloß gegen Mittelbare zugestanden ist. So hat z. B. Nürnberg dieses Recht nur alsdann, wenn es von unmittelbaren, Augsburg hingegen bloß, wenn es von mittelbaren Klägern belangt wird. Man muß also jedesmal genau auf das Privilegium sehen, zumal da auch öfters ältere Evocationsprivilegien für Austrägalprivilegien ausgegeben werden *). Daher mag es übrigens kommen, daß man zum Theil glaubt, die Reichsstädtischen Austrägalprivilegien würden nicht mehr von den Reichsgerichten beobachtet. Freylich hört man öfters, daß auf die von einer Reichsstadt eingewandte Einrede der Austräge nicht geachtet wird, allein dies rührt eben daher, daß die Stadt sich zuweilen auf Austräge in einem Fall beruft, worin ihr dies Recht nicht zusteht. Hat sie wirklich das Recht, und beruft sie sich darauf, so wird es ihr ohne Bedenken zugestanden. Wie könnten sich auch die Reichsgerichte ermächtigen, die kaiserlichen Privilegien aus den Augen zu setzen, da in mehreren Gesetzen es ihnen ausdrücklich zur Pflicht gemacht wird, die Privilegien der Stände, und besonders auch die Austrägalprivilegien streng zu beobachten?

*) Das bey Pfeffinger im Vitriar. illustr. Tom. 4. S. 428. befindliche Verzeichniß reichsstädtischer Austrägalprivilegien ist nicht ganz richtig, indem einige darunter bloße Evocationsprivilegien sind.

Fünfter Abschnitt.

Von

der kaiserlichen Gerichtsbarkeit über Unmittelbare *).

S. 284.

Die kaiserliche Gerichtsbarkeit über Unmittelbare ist also regelmäßig nur alsdann in erster Instanz gegründet, wenn ihnen das Recht der Austräge nicht zusteht, wie dies der Fall in Ansehung der Prälaten, Grafen und Herrn, wenn sie von mittelbaren Personen belangt werden, ingleichen bey den nicht privilegiirten Reichsstädten ist. Es kann aber auch seyn, daß ein Unmittelbarer, der das Recht der Austräge hat, sich desselben in einzelnen Fällen begiebt. Dies kann sowohl ausdrücklich, als stillschweigend geschehen. Ausdrücklich, wennman etwa im voraus bey Abschließung eines Vertrags ausmacht, daß wenn deshalb Streitigkeiten entstünden, die Sache sogleich mit Vorbegehung der Austrägal-Instanz an die Reichsgerichte gebracht werden sollte, oder aber bey eintretendem Fall, wenn der Beklagte sich auf die an ihn ergangene Requisition erklärt, daß er sich seines Rechts der ersten Instanz begeben wolle. — Stillschweigend, wenn der Beklagte auf die Requisition binnen der gesetzlich bestimmten Zeit nicht antwortet, oder sich auf die bey dem Reichsgerichte

*) Ein Hauptwerk bey dieser Materie ist: Benjamin Ferdinand Wohl Versuch eines Systems der Gerichtsbarkeit des kaiserlichen Reichskammergerichts. Th. 1. u. 2. Lübing, 1791. 8.

gegen ihn erhobene Klage, ohne die Einrede der Austräge vorzuschützen, einläßt. In allen diesen Fällen ist die Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte ohne Anstand gegründet. Es kann aber auch, wie bereits vorhin bemerkt ist, eine bey einem Austrägalgericht anhängige Sache an die Reichsgerichte gezogen werden, wenn hier die Justiz, es sey nun durch den Beklagten, oder den Richter selbst verzögert wird. Doch müssen in diesem Falle zuvor Promotorialschreiben, d. h. Befehle an den Austrägalrichter erlassen werden, der beschwerenden Parthey binnen einer gewissen Frist Justiz zu verwalten. Gewöhnlich werden diese Befehle, wenn wiederholte Beschwerden über Verzögerung der Justiz einlaufen, ein- auch wohl zweymal wiederholt. Bleiben aber auch diese fruchtlos, so wird alsdann die gebetene Citation über verweigerte Austrägaljustiz ohne Anstand erkannt, und dadurch die Sache selbst an das Reichsgericht gezogen. Endlich giebt es aber auch mehrere Fälle, in welchen das Recht der Austräge entweder nach der Natur der Sache, oder vermöge besonderer Constitutionen, gar nicht Statt hat, und in welchen daher die Gerichtsbarkeit der Reichsgerichte sogleich in der ersten Instanz gegründet ist.

§. 285.

Zu den Fällen der ersten Art gehören *Alle Fiscalsachen*. Sobald der Fall eintritt, daß der Reichs-Fiscal Klage gegen einen Reichsstand erhebt, so kann sich derselbe nicht auf das Recht der Austräge berufen. Denn Klagen dieser Art werden in der That im Namen des Kaisers angebracht, und wie könnte diesem zugemuthet werden, einen Fürsten oder Grafen erst über die Austräge zu ersuchen?

Ueberdem klagt der Fiscal auf eine Strafe, und ein solches Gesuch kann bey keinem Schiedsrichter angebracht werden? Man hat daher von Anfang an nicht das mindeste Bedenken gehabt, den Grundsatz aufzustellen, daß in dergleichen Fiscalsachen die Gerichtsbarkeit der Reichsgerichte vollkommen gegründet sey *).

II) Landfriedensbruchssachen. Daß in dergleichen Sachen das Recht der Austräge nicht Statt finden kann, ist sehr einleuchtend, denn das Reichskammergericht wurde ja eben deswegen errichtet, um den Landfrieden zu handhaben **). Ueberdem klagt in dergleichen Fällen gewöhnlich auch der Fiscal, und es wird das Gesuch theils auf Abstellung der Gewaltthätigkeiten, theils auf eine Strafe gerichtet. Wie viele Zeit würde nicht ferner über die Bestellung des Austrägalgerichts hingehen, und wie nachtheilig könnte diese Verzögerung sowohl dem beleidigten Theil, als oft den Benachbarten werden. Endlich muß in dergleichen Sachen dem Beleidigten auch mit Strafbefehlen die Waffen niederzulegen und alle Gewaltthätigkeiten sofort abzustellen, schleunig zu Hülfe gekommen werden. Solche Befehle kann aber kein Austrägalgericht erlassen, diese haben vielmehr bloß mit der Erörterung und Entscheidung streitiger Rechtsachen zu thun.

Mit Recht erinnerte daher Maximilian I. bey der Revidirung der R.G.O., daß überhaupt in allen Sachen, wel-

*) R.G.O. Th. 2. Tit. 20.

***) In dem Landfrieden von 1495. §. 6. hieß es daher: Mag und soll — — K. K. und Kammergericht allezeit auf Anrufen der Beschädigten oder Bekriegten, oder auch von Amts wegen, wider die Ueberfahrer und Friedbrecher, wie recht, procediren.

welche Gewaltthätigkeiten betrafen, oder welche so liquid wären, daß es keiner weitläufigen Untersuchung bedürfte, vielmehr sogleich mit Befehlen der Anfang gemacht werden könnte, die Austräge nicht Statt finden dürften. Allein die Stände verlangten damals das Gegentheil und so geschah es, daß grade das Gegentheil von dem, was der Kaiser erinnert hatte, in die R. G. D. gesetzt wurde.

§. 286.

In der Folge fand man jedoch für nöthig von den zuerst aufgestellten Grundsätzen wieder abzugehen, und durch einzelne Verordnungen zu bestimmen, daß noch in mehreren Fällen das Recht der Austräge nicht Statt finden, sondern vielmehr mit Vorbeygehung der Austrägal-Instanz die Gerichtsbarkeit der Reichsgerichte gegründet seyn sollte. Dies geschah zuerst in Sachen streitigen Besizes unter unmittelbaren Mitgliedern des Reichs, durch den R. A. von 1512. Befindet sich jemand in dem unstreitigen Besitze einer Sache, und er wird darin von dem andern gestört, so kann er sich in demselben schützen. Braucht der andre Gewalt, so qualificirt sich die Sache zu einem Landfriedensbruch, und dann ergiebt sich aus dem vorhergehenden, daß eine solche Sache sofort an die Reichsgerichte gebracht werden kann. Ganz anders ist aber der Fall beschaffen, wenn der Besiz selbst streitig ist, wenn ein jeder behauptet, sich in dem Besitze zu befinden, und deshalb einige wahrscheinliche Gründe angeben kann. Wird in einem solchen Fall Gewalt gebraucht, so ist dies kein Landfriedensbruch, denn es ist ja erlaubt sich selbst in dem Besitze zu schützen, aber es entsteht doch daraus eine Fehde, mithin ist es wenigstens so gut, als ob der Landfriede gebrochen wäre. Aus

diesem Grunde wurde im J. 1512. verordnet, daß in dergleichen Fällen das R.G. den streitigen Besitzstand untersuchen und diesen einstweilen reguliren sollte, worauf alsdann die Sache bey einem Austrägalgericht ferner ausgeführt und entschieden werden könne. Sind also die etwa schon angefangenen Thätlichkeiten abgestellt, oder ist die bevorstehende Gefahr derselben abgewendet, so gehört die fernere Verhandlung vor die Austräge. Diese Constitution hat zwar in der Folge verschiedene Veränderungen und Vermehrungen erlitten, allein in der Hauptsache ist sie doch geblieben *).

Ferner gehören hieher 2) Pfändungs- und Arrestsachen. Pfändungen sind zwar nach teutschen Rechten erlaubt, und es ist darin bestimmt, wenn der Besizer einer Sache den Störer seiner Rechte dadurch, daß er ihm etwas von seinen Sachen zum Unterpfande nimmt, zur Genugthuung zu zwingen sucht. Allein man dehnte diese Befugniß in den ältern gewaltthätigen Zeiten öfters über die Gebühr aus. Bald wurden unter diesem, bald unter jenem Vorwande Pfändungen vorgenommen, ja bey entstehenden Streitigkeiten mehrmals unschuldige Unterthanen an ihren Personen und Gütern verstrickt. Besonders geschah es auch nicht selten, daß man den andern pfändete, um sich den Schein zu geben, als wenn man von ihm in den Besitz seiner Rechte gestört wäre, in der That aber, um sich dadurch ein neues Recht zu erwerben. Solche Pfändungen waren nun freylich nicht, als Landfriedensbruch zu betrachten, aber sie näherten sich doch demselben mehr oder wenig

*) Die neueste und beste Schrift über diese Materie ist des Hrn. Hofgerichts-Assessor Danz, *Disquisitio constitutionis imperii specialis super litigiosa possessione*. Stuttgartiae 1789. 4.

ger und leicht konnte daraus ein Friedensbruch entstehen. Um diesem Uebel vorzubeugen, ward ebenfalls eine eigne Verordnung gemacht, und darin bestimmt, daß der Gefändete sich sogleich mit Vorbeygehung der Austrägal-In-
stanz an das K.G. wenden, dieses dem Pfänder die Re-
stitution oder Loslassung der Gefangenen bey Strafe anbe-
fehlen, und die Gründe der Pfändung summarisch unter-
suchen könne. Fast gleiche Beschaffenheit hatte es mit den
eigenmächtigen Arrestirungen, weshalb auch darentwegen
eine eigne Constitution erging. Die Hauptsache, weswegen
die Pfändung oder Arrestirung geschehen, muß indessen bey
einem Austrägalgericht angebracht und ausgeführt werden.

Ueberhaupt aber finden 3) die Austräge nicht Statt,
sobald a) die Sache so beschaffen ist, daß das Unrecht
des Beklagten völlig evident ist, und dessen Thathand-
lungen sich auf keine Weise rechtfertigen lassen, oder b) daß
durch das geklagte Factum dem anrufenden Theile eine
solche Beschwerde zugesügt würde, die nach begangener
That nicht wieder zu repariren wäre, oder c) das Factum
zum Nachtheil des Staats gereicht, oder aber d) die Sache
keinen Verzug leidet. Tritt einer dieser Fälle ein *), so

DD 2

*) Dies sind die berücksichtigten sogenannten vier Fälle, in wel-
chen unbedingte Strafbefehle erkannt werden können. Gewöhn-
lich glaubt man, daß der erste Fall der Hauptfall sey, und daß
in Ansehung der drey übrigen kein unclausulirtes Mandat statt
finde, wenn nicht auch bey ihnen jedesmal eine nicht zu rechtfertigende
That mit eintrete. Nun ist zwar richtig, daß der
zweyte und vierte Fall allezeit der Natur der Sache nach, eine
nicht zu rechtfertigende Handlung zum voraus setzen; allein es
tritt doch der große Unterschied ein, daß diese keinen so strengen
Beweis erfordert, als wenn man sich blos allein auf den ersten
Fall stützt. In Ansehung des dritten Falls ist aber eine schon
an sich nicht zu rechtfertigende That nicht jedesmal nothwendig
erforderlich,

bedarf es nicht erst einer Erörterung der Sache, sondern es kann gleich mit einem unbedingten Strafbefehl, von dem Unrecht abzustehen, der Anfang gemacht werden. Solche Befehle kann kein Schiedsrichter erlassen, folglich ist hier die Gerichtsbarkeit der Reichsgerichte gegründet.

Ferner cessiren 4) die Austräge wegen des Zusammenhangs, (continentia) oder der Verbindung (connexitas) mehrerer Sachen. Jener Fall tritt ein, wenn eine Klage gegen mehrere angestellt werden muß, denen entweder das Recht der Austräge auf verschiedene Art zusteht, z. B. ein Fürst und ein Graf, oder aber, wenn nur der eine reichsunmittelbar, der andre aber mittelbar ist z. B. es wird gegen einen Fürsten und eine Landstadt geklagt. Hier bleibt nichts anders übrig, als entweder wegen ein und derselben Sache mehrere Klagen an verschiedenen Orten anzustellen, oder sich sofort an den gemeinsamen höhern Richter zu wenden. Jenes würde zum größten Nachtheil des Klägers gereichen, man hat daher dieses verordnet. — Hievon ist aber die Verbindung mehrerer Sachen wohl zu unterscheiden. Diese erfordert zwar zwey von einander unterschiedene Sachen, von denen jedoch die eine nicht süglich ohne die andre verhandelt und beurtheilt werden kann. Ist daher die eine bereits bey einem Reichsgerichte anhängig, so zieht sie die andre ebenfalls nach sich, und der Beklagte kann sich alsdann nicht auf das ihm sonst zustehende Recht der Austräge berufen. Man sehe z. B. den Fall, ein Fürst macht einem Prälaten die Unmittelbarkeit streitig, und darüber ist ein Proceß bey dem Reichskammergericht anhängig. Während der Dauer desselben verlangt der Fürst, daß in den zur Prälatatur gehörigen Ortschaften geläutet werden soll, weil einer aus seiner

Familie gestorben ist. Hierüber entsteht ein neuer Proceß, so ist derselbe als ein aus jenem entspringender Nebenpunct zu betrachten, der ohne die Hauptsache nicht wohl erörtert werden kann. Er gehört daher gleichfalls vor das Gericht, bey dem diese anhängig ist, und der Prälat hat deshalb nicht nöthig den Fürsten über die Austräge zu requiriren.

Eben so verhält es sich 5), wenn Wittwen, Unmündige und andre eines besondern Mitleids würdige Personen einen Reichsunmittelbaren belangen wollen. Zwar ist dies ausdrücklich in keinem Reichsgesetze enthalten, allein da in dem Römischen Rechte verordnet ist, daß dergleichen Personen sich sogleich, mit Vorbeygehung der ersten Instanzen, mit ihren Klagen an den Kaiser, als den höchsten Richter wenden können, so hat man geglaubt, daß man davon Anwendung auch auf das Recht der Austräge machen könnte, und daß also diese in dergleichen Fällen nicht Statt fänden.

Außerdem giebt es auch verschiedene Sachen, welche ihrer Natur nach nicht zur Erörterung für eine Austrägalinstanz gezogen werden können. Dahin gehört 1) der Fall, wenn jemand sich durch einen Eyd anheischig gemacht hat, nicht zu klagen, gleichwohl gern eine Klage gegen einen Reichsunmittelbaren erheben möchte, und daher um Entbindung von dem geleisteten Eyde nachsucht. Heutiges Tags wird sich ein solcher Fall zwar nur selten ereignen, desto häufiger geschah es aber in ältern Zeiten, daß einer den andern gefangen wegführte und ihn nicht eher wieder los ließ, bevor er sich nicht eydlich anheischig gemacht hatte, daß er sich weder mit noch ohne Recht rächen wollte. Um von diesem Eyde, in so fern ihm dadurch der Weg Rechtens versperrt war, entbunden zu werden, konnte man

sich an kein Austrägal, sondern nur an ein Reichsgericht wenden. Ferner gehören hieher 2) Aufforderungen zur Klage aus der L. diffamari, oder si contendat. Dergleichen Aufforderungen müssen nicht sowohl bey dem ordentlichen Richter des Klägers in der Hauptsache, als vielmehr bey dem des Beklagten, der in dem Provocationsproceß der Kläger ist, angebracht werden. Hier läßt sich der Fall nicht denken, daß die Provocation bey einem Austrägalgericht geschehen könnte, die Hauptsache kann jedoch dahin verwiesen werden.

Uebrigens versteht es sich gewissermaßen von selbst, daß Sachen willkürlicher Gerichtsbarkeit, wenn z. B. jemand ein Testament gerichtlich niederlegen will, nicht vor die Austräge gehören. Hingegen steht es unmittelbaren Partheyen frey, in ihren Streitfachen auf das Kammergericht zu compromittiren. Dem ersten Anblick nach scheint dieser Fall nicht von dem verschieden zu seyn, wenn der Beklagte den Austrägen entsagt. Allein es ist allerdings ein großer Unterschied zwischen beyden, besonders aber in Ansehung der Verfahrensart. Die Sache wird nicht, wie sonst gewöhnlich ist, in den Audienzen und den einzelnen Senaten verhandelt und entschieden, sondern es werden alle Schriften in der Kanzley übergeben, und dem Gegentheile durch besondere Decrete mitgetheilt. Die Sitzungen dürfen nicht während der gewöhnlichen Rathsstunden gehalten werden, alle Berathschlagungen geschehen im vollen Rath und es muß für diese außerordentliche Vermüthung besonders bezahlt werden. Daß dergleichen Fälle sehr selten sind, bedarf wohl kaum einer Erwähnung.

Sechster Abschnitt.

Von

Der reichsständischen Gerichtsbarkeit und deren Subordination unter die Reichsgerichte.

S. 287.

So wie der Kaiser der höchste Richter in dem Reiche ist, so ist es auch ein jeder Reichsstand in seinem Lande. Es ist unstreitig, daß die richterliche Gewalt vollkommen in der Landeshoheit der Reichsstände gegründet sey, und einen wichtigen Theil derselben ausmache. Indessen folgt daraus nicht, daß der Fürst in Ansehung derselben stets völlig freye Hände habe. In Ländern, wo Landstände sind, tritt oft eben das ein, was von der oberstrichterlichen Gewalt des Kaisers gesagt ist. So kann z. B. der Fürst ohne Vorwissen und Einwilligung der Landstände keine neue Landesgerichte errichten. Dem Herzog von Mecklenburg wurde es daher von dem R. H. R. zur Pflicht gemacht, wegen Besetzung des aufzurichtenden Ober-Appellationsgerichts sich mit der Ritter- und Landschaft zu vereinbaren. Eben so ist das Tribunal zu Celle mit Zuziehung der Hansnoverschen Landstände errichtet. Nicht selten nehmen auch die Landstände an der Besetzung, vorzüglich der Hofgerichte Theil, so daß ihnen entweder ein Präsentationsrecht zusteht, oder daß der Fürst aus dem Mittel der Landstände einige Weysiker ernennen muß. Noch weniger hat es Zweifel, daß die Landstände, wo sie an der gesetzgebenden Gewalt Theil nehmen, bey der Abfassung einer neuen allgemeinen

Proceßordnung concurriren. Doch dies gehört mehr zur gesetzgebenden, als zur gerichtlichen Gewalt.

Indessen kann man doch auch hier sagen, daß die richterliche Gewalt im Lande zu den Reservatrechten des Fürsten gehöre, und daß dieser die Quelle der Gerichtsbarkeit in seinem Lande sey. Wenn gleich die Landstände an der Besetzung der Gerichtshöfe Theil nehmen, so sprechen doch diese blos im Namen, oder unter Autorität des Fürsten, und Niemand kann sich nach richtigen allgemeinen Grundsätzen ohne ausdrückliche, oder stillschweigende Einwilligung des Fürsten eine Gerichtsbarkeit im Lande anmaßen.

§. 288.

In den einzelnen Reichslanden giebt es nicht blos eine, sondern mehrere Instanzen, eine höhere und eine niedere, von denen diese jener untergeordnet ist. Die niedere, oder erste Instanz tritt entweder auf dem Lande, in Ansehung der Bauern und aller Landbewohner, welche nicht Schrift- oder Kanzleysäßig sind, ein, oder in den Städten in Ansehung der Bürger und überhaupt der Bewohner derselben, wofern diese nicht einen besonders besreyten Gerichtsstand haben. Auf dem Lande wird die Gerichtsbarkeit entweder von dem Gutsbesitzer durch eigne Gerichtshalter, oder von einem fürstlichen Beamten verwaltet; in den Städten aber von dem Stadtmagistrat. Gewöhnlich hat in demselben ein fürstlicher Beamter, der Gerichtsschultheiß, Schulze, Voigt, Stadtrichter u. heißt, den Vorsitz. Zuweilen ist dies aber auch nicht der Fall, und alsdann hat der Magistrat die Gerichtsbarkeit entweder allein und ausschließlich *)

*) Es giebt indessen auch Städte, in welchen der Stadtmagistrat gar keine Gerichtsbarkeit, sondern blos Verwaltung der

oder in Concurrenz mit einem fürstlichen Beamten, so daß ein jeder die Wahl hat, ob er seine Klage gegen einen Bürger bey diesem, oder bey dem Stadtrath anbringen will.

S. 289.

Von diesem Untergerichten kann ein jeder, der sich durch ihre Erkenntnisse beschwert zu seyn achtet, an die höhern Landesgerichte appelliren. In Ansehung derer, welche vor jenen Gerichten ihren ordentlichen Gerichtsstand haben, machen diese die zweyte oder höhere Instanz aus. Außer dem sind sie aber auch noch, als die erste Instanz der Landstände, Schriftfassen und fürstlichen Beamten zu betrachten. Sie verwalten die Gerichtsbarkeit im Namen und unter Autorität des Regenten, es sey nun, daß sie in ihren Urtheilen und Bescheiden den Titel desselben gebrauchen, oder nicht.

Der Ursprung dieser höhern Landesgerichte ist der Regel nach erst in dem sechzehnten Jahrhundert zu suchen. Vorher saß der Fürst in Streitsachen seiner Ritter, Prälaten und Städte selbst zu Gericht, oder ernannte dazu einen Stellvertreter, der gewöhnlich der Hofrichter hieß. Ritter und Prälaten waren die Beysitzer dieser Gerichte, und nachdem das römische und canonische Recht immer mehr in Gang gekommen und dadurch der ehemalige Proceß sehr verändert war, hatte man auch Doctoren in diese Gerichte gezogen. Allein es hatte damit eben die Verwand-

D d 5

niedern Policy und der Stadtgüter hat. Diese sind jedoch im Zweifel ehemals Dörfer gewesen, oder erst in neuern Zeiten angelegt.

nist, als mit dem Reichshof, oder dem Fürstengerichte, das heißt, es waren noch keine beständige Beystzer angestellt, und die Gerichte hatten noch keine collegialische Verfassung. Nachdem aber das Kammergericht errichtet war, so ahmte man in den mehrsten, besonders in den mit Landständen versehenen Ländern, diese Einrichtung nach, und errichtete nach dem Muster desselben eigne Hofgerichte. Sie wurden besetzt mit einem Hofrichter und einer gewissen Anzahl Beystzer. So wie der Kammerrichter ein teutscher Fürst, Graf oder Freyherr seyn sollte, weil er über teutsche Fürsten und Grafen zu richten hatte, so sollte auch der Hofrichter ein im Lande geborner und begüterter Ritter seyn, damit auch hier die ehemalige Verfassung, daß ein jeder von seines Gleichen gerichtet wurde, beygehalten werden könnte. Das Kammergericht bestand aus Rittern und Doctoren, von denen jene der einheimischen Gebräuche, diese der fremden, oder wie man vielmehr damals sagte, der gemeinen beschriebenen kaiserlichen Rechte kundig seyn mußten; eben das findet man auch in den ersten Zeiten bey den Landes- Hofgerichten, und hie und da hat sich die ursprüngliche Einrichtung sogar noch dergestalt erhalten, daß sich in den Hofgerichten zwey Bänke, eine adliche und eine gelehrte, finden. An der Besetzung des Kammergerichts nahmen die Reichsstände Theil und es kam bald dahin, daß sie auch für dessen Unterhalt sorgen mußten. Warum sollten also die Landstände von der Besetzung der Hofgerichte ausgeschlossen und von der Unterhaltung derselben befreyt seyn? Nun mußten aber auch die Hofgerichte eine Proceßordnung haben. Was sollte man sich jedoch lange damit den Kopf zerbrechen. Man hatte ja die Kammergerichtsordnung, auf deren Abfassung die Stände allen Fleiß verwandt hat-

ten. Ueberdem war im sechszehnten Jahrhundert nichts gewöhnlicher, als daß die Fürsten solche Männer, welche eine Zeitlang Beysitzer am Kammergericht gewesen waren, in ihre Dienste als Kanzler zogen. Diese waren einmal des kammergerichtlichen Processes kundig, und so war es denn kein Wunder, wenn man die Hofgerichtsordnungen von der Kammergerichtsordnung copirte. Selbst in den Gesetzen ward es verordnet, daß bey den Hofgerichten, wo dies noch nicht geschehen sey, der kammergerichtliche Proceß eingeführt werden sollte *).

Die Hofgerichte waren also jetzt in den einzelnen Reichsländern das, was das Kammergericht im Reiche war. Ausserdem hatten aber auch die Fürsten, wie die Kaiser, noch besondere Räte, deren sie sich in Staats-, Lehns- und Gnadensachen bedienten. Lange hatten sie sich blos mit einem Kanzler begnügt, allein die Geschäfte vervielfältigten sich nach und nach so sehr, daß man auch noch andre Räte annehmen mußte. Auch mit diesen hatte es die Bewandniß, als mit den kaiserlichen Hofrätthen. Räte gab es wohl, aber noch keine Rathscollégia. Endlich entstanden aber auch diese. Da der Kanzler an ihrer Spitze stand, so erhielten sie öfters den Namen der Kanzleyen, zuweilen würde ihnen aber auch die Benennung Hofrath oder Regierung, auch wohl fürstliche Rathskube zu Theil. Mit Justizsachen hatten sie nichts zu thun, dazu waren die Hofgerichte. Doch bald

*) Dep. Absch. von 1600. s. 15. J. N. U. s. 137. Außer den oben S. 316. Not. *) angeführten Schriften sehe man auch Bernh. Gottl. Huldr. Hellfelds Geschichte der landesherrl. höchsten Gerichtsbarkeit und der Hofgerichte in Sachsen, besonders des Hofgerichts zu Jena. Jena 1782. 2.

gieng es auch hier, wie am kaiserlichen Hofe. Die Collegia fiengen an sich ebenfalls in Justizsachen zu mischen, wovon oft große Differenzen mit den Hofgerichten und selbst den Landständen entstanden. Eben der Streit, der zwischen dem Kaiser und den Reichsständen wegen des kaiserlichen Hofraths geführt wurde, wurde nicht selten zwischen den Fürsten und ihren Landständen über die Einnischung der Hofrathscolliegen in Justizsachen geführt. Man war so unbillig, sich das anzumassen, was man dem Kaiser bestritt, und da dieser zuletzt den Sieg über die Reichsstände davon trug, so läßt sich leicht erwarten, daß auch diese über ihre Landstände gesiegt haben werden. Genung, jene Rathscolliegen wurden nun auch größtentheils, wie die Hofgerichte, Gerichtshöfe. Sie erhielten eine concurrirende Gerichtsbarkeit mit diesen und behielten ausschließlich Criminal- Lehn- Gränz- und andre in die Reservatrechte des Fürsten einschlagende Sachen. Aber freylich verlohren sie dagegen auch späterhin die Behandlung der eigentlichen Staats- und Gnadensachen, wozu nun eigne geheime Rathscolliegen errichtet wurden.

§. 290.

Die höhern Landesgerichte stellen also die Person des Landesherrn vor. Von ihren Erkenntnissen kann man daher, wenn man sich dadurch beschwert zu seyn erachtet, unmittelbar an die Reichsgerichte appelliren. Dies geht jedoch nicht ohne Einschränkung an. Es giebt Sachen, in welchen überall keine Appellation an die Reichsgerichte statt findet. Dahin gehören Criminal *) und geistliche Sachen. Was wollte dabey herauskommen, wenn auch von peinli-

*) R. U. von 1530. §. 95. R. G. D. Th. 2. Tit. 28. §. 5.

lichen Urtheil an die Reichsgerichte appellirt werden könnte? Dann würden nur selten Verbrechen bestraft werden können, weil die ungeheure Menge der bey den Reichsgerichten anhängigen Proceffe es nicht gestatten würde, sofort die Criminalsachen abzuurtheilen. In diesen und geistlichen Sachen, wovon in der Folge noch besonders gehandelt werden wird, ist also die Appellation überall nicht erlaubt, wohl aber in allen andern Sachen, welche nicht in diese Classe gehören *).

Damit jedoch die Reichsgerichte nicht zu sehr mit Privatfachen der Unterthanen überhäuft werden möchten, fieng man bald an, eine gewisse Summe festzusetzen, derentwegen man beschwert seyn mußte, wenn die Appellation statt finden sollte. Anfangs bestimmte man sie im J. 1521. auf 50 Gulden, allein man erhöhte dieselbe von Zeit zu Zeit, so daß sie jetzt nach dem J. N. U. S. 112. sich auf 600 Gulden oder 400 Thaler Capital, oder sechszehn Thaler jährlicher Einkünfte belaufen muß. Nur in Ansehung derer, welche eydlich erhärten können, daß ihr Vermögen sich nicht über 2000 Gulden beläuft, wurde die bis dahin üblich gewesene Appellationssumme von 300 Gulden beybehalten **). Hiebey ist es aber nicht genug, wenn der Gegenstand des Streits anfänglich über 400 Rthl. betragen hat, sondern es kommt lediglich darauf an, ob jemand wegen dieser Summe wirklich beschwert worden ist. Gesezt also,

*) Nach dem römischen Rechte giebt es zwar mehrere in appellable Sachen; allein das in Deutschland ebenfalls als gemeines Recht geltende canonische Recht begünstigt die Appellationen ungleich mehr. Daher kommt es, daß von unsern Gerichten manche Appellation angenommen wird, welche nach dem römischen Rechte verboten ist.

**) J. N. U. S. 114.

es klagt einer gegen den andern wegen einer Schuld von 1000 Rthl. und hiervon werden ihm nur 800 Rthl. zuerkannt; so kann er von diesem Erkenntniß nicht an die Reichsgerichte appelliren, weil er nur um 200 Rthl. durch dasselbe beschwert ist.

Man hat in neuern Zeiten es verschiedentlich in Vorschlag gebracht, diese gesetzliche Summe anderweit zu erhöhen, allein es ist deshalb noch nichts zu Stande gekommen. Dies rührt unstreitig mit daher, weil sehr viele einzelne Reichsstände noch besondere kaiserliche Appellationsprivilegien haben, wodurch schon eine höhere Summe bestimmt ist. Sie haben daher kein Interesse bey einer anderweiten Erhöhung der gesetzmäßigen appellablen Summe, folglich treiben sie die Sache nicht gehörig. Diese besondern Appellationsprivilegien sind gewöhnlich schon in ältern Zeiten, da man einen andern Münzfuß hatte, erteilt, oder es ist die Bestimmung nach Goldgulden geschehen. Es entsteht daher die Frage, wie jetzt die Berechnung zu machen sey? So viel ist gewiß, daß z. B. 1800 Gulden nach dem Leipziger Fuße, 2000 Gulden nach Conventionsgeld betragen. Billig sollte daher, wenn das Privilegium zu einer Zeit erteilt ist, da man den Leipziger Münzfuß hatte, und dasselbe auf 1800 Gulden lautet, die Appellationssumme nunmehr in Conventionsgeld 2000 Gulden betragen, und eben so müßte auch selbst die gesetzliche Summe danach höher berechnet werden *). Allein nach der Praxis geschieht dies nicht, und nach dieser wird auch nur der Goldgulden zu zwey Gulden Rheinisch gerechnet.

*) Man s. hierüber Starck de summa appellabili rite computanda. Gieslæ 1778.

Sodann giebt es aber auch noch Appellationsprivilegien, wodurch einige Gattungen von Sachen für inappellabel erklärt werden. Dergleichen Privilegien haben vorzüglich einige Reichsstädte, welche eine starke Handlung treiben. Da Mercantil und Wechselfachen besonders einen schnellen Gang erfordern, der bey den Reichsgerichten nicht zu erwarten steht, so pflegen dergleichen Sachen alsdann gewöhnlich für inappellabel erklärt zu seyn. Außer den namentlich bestimmten Sachen bleibt indessen die Appellation an die Reichsgerichte. Doch haben auch einige Reichsstände Privilegien, wodurch alle Appellation an die Reichsgerichte aufgehoben ist. Man nennt sie unbeschränkte Appellationsprivilegien, so wie jene, nach welchen nur eine höhere Summe zur Appellation erfordert wird, oder nach welchen nur in Ansehung einiger Gattungen von Sachen die Appellation aufgehoben ist, beschränkte genannt werden.

Nach der goldenen Bulle Cap. 11. §. 3 u. f. haben alle Kurfürsten das Recht, daß von ihnen nicht an den Kaiser appellirt werden darf. Allein damals existirte noch nicht das Reichskammergericht. Bey dessen Errichtung glaubte man daher auch nicht, daß jene Verordnung der G. U. auf dieses anwendbar sey, und so wurde denn aus den Kurfürstlichen Ländern eben so gut, als aus andern teutschen Reichslanden an das Kammergericht appellirt. Kurpfalz machte zuerst den Versuch, dies wieder abzustellen. Zwar konnte es nicht mit seiner Verufung auf die G. U. durchbringen, allein es erhielt doch im J. 1559. ein eignes kaiserliches Privilegium, wodurch die Appellationen für die Zukunft aufgehoben wurden. Brandenburg suchte und erhielt nunmehr im J. 1586. ebenfalls ein solches

Privilegium, und so wurden sie nach und nach allen Kurfürsten zu Theil. Inzwischen haben auch einige Fürsten dergleichen unbeschränkte Appellationsprivilegien. Württemberg erhielt es schon bey seiner Standeserhöhung, die Krone Schweden in Rücksicht auf ihre teutsche Besizungen durch den westphälischen Frieden, Hessen, Kassel *) von K. Carl VII., und Hessen, Darmstadt von Franz I. Bey Gelegenheit der Teschenschen Friedensverhandlungen wurde ein gleiches Privilegium dem Hause Mecklenburg zugesichert. Kaum ward dies aber bekannt, als die Mecklenburgische Landstände darüber Vorstellung thaten. Die Sache kam hierauf zur gerichtlichen Erörterung bey dem Reichshofrath. Dieser verwarf zwar den 11. Apr. 1781. den erhobenen Widerspruch der Landstände, allein er nahm doch verschiedene Sachen, besonders solche, wobey das herzogliche Interesse im Spiel war, aus, als in denen nach wie vor die Appellation gestattet seyn solle. Hiemit war der Herzog nicht zufrieden. Er wandte sich daher im J. 1790. an das Kurfürstliche Collegium und erklärte, daß er von einer so unvollständigen als subordinirten Bewilligung lieber gar keinen, als einen so nachtheiligen und unwiderrustlichen Gebrauch machen wolle. Das Kurfürstliche Collegium begnügte sich indessen diese Sache in sehr allgemeinen Ausdrücken dem Kaiser zu empfehlen **). Bis jetzt ist daher dies Privilegium noch nicht ausgefertigt und wird nun auch wohl schwerlich jemals ausgefertigt werden. Hingegen hatte schon vorher sowohl Pfalzweybrücken als

*) Das Casselsche ist neuerlich auch auf die Grafschaft Hanau ausgedehnt.

**) Man s. meine Gesch. der Wahlcapit. S. 267. f.

als Kurpfalz, und zwar dieses in Rücksicht auf die Herzogthümer Sülz und Berg im J. 1764. ein unbeschränktes Appellationsprivilegium erhalten.

Diese Beispiele beweisen schon, daß noch jetzt der Kaiser das Recht hat, dergleichen Privilegien zu erteilen. Die einzige Einschränkung, welche deshalb in der Wahlcapitulation *) gemacht ist, geht dahin, daß er dabey die Nothdurft väterlich beobachten soll, das heißt, daß er nicht zu freygebig damit seyn solle. Die Reichsgerichte haben übrigens sonst alle Appellationsprivilegien mit scheelen Augen angesehen, und daher bald unter diesem, bald unter jenem Vorwand sich Eingriffe in dieselben erlaubt. Wenigstens hat man ihnen diesen Vorwurf öfters gemacht, und deshalb ist ihnen die genaue Beobachtung derselben in mehrern Gesetzen zur Pflicht gemacht **).

§. 291.

So gut es nun aber auf der einen Seite ist, daß man die Reichsgerichte für allzuvielen Appellationsfachen zu bewahren gesucht, und deshalb eine eigne Appellationssumme bestimmt hat, so nachtheilig ist, oder kann doch wenigstens dies für denjenigen seyn, dem eben dadurch die Appellation abgeschnitten wird, daß die Summe, darentwegen er beschwert worden, nur geringfügig ist. Dem einen drückt es mehr, wenn ihm 800 Rthl. aberkannt werden, als einen andern, der um 600 Rthl. beschwert wird. Gerecht muß dem Armen so gut, wie dem Reichen verwaltet und es muß billig hier nicht der mindeste Unterschied gemacht werden. Man

*) Art. 18. §. 6.

***) Denabr. Fr. Art. 3. §. 56. J. N. N. §. 123. W. C. Art. 18. §. 4.

hat dies eingesehen, und daher nicht nur, wie bereits in dem vorigen Paragraph bemerkt worden ist, in Ansehung derer, die nicht mehr als 2000 Gulden in Vermögen haben, die Appellationssumme auf die Hälfte herabgesetzt, sondern auch in Ansehung der übrigen ein anderweites Rechtsmittel der Appellation surrogirt. Wer nemlich wegen Mangel der erforderlichen Summe nicht appelliren kann, dem steht es frey, zu verlangen, daß seine Sache an eine unpartheyische Juristenfacultät oder Schöppenstuhl zum andern Spruch Rechtsens verschickt werden muß. Dies will sowohl der D. N. von 1600. §. 16. als der J. N. U. §. 113. Freylich sieht man hie und da die Verschickung der Acten nicht gern. Es geht dadurch, heißt es, viel Geld aus dem Lande; auswärtige Rechtsgelehrte haben nicht immer die erforderliche Kenntniß der Landesgesetze, noch weniger sind sie mit dem Gerichtsbrauche bekannt; die Acten bleiben oft lange aus; die Processen werden dadurch kostbarer u. s. w. Allein immer ist und bleibt die Actenverschickung eine wahre Wohlthat, besonders bey manchen Justizcollegien. Bey dem einheimischen Referenten schleichen sich oft Entscheidungsgründe ein, die bey dem auswärtigen, dem die Partheyen völlig unbekannt sind, wegfallen. Kommt es bey der Entscheidung der Sache auf besondre Landesgesetze an, so dürfen diese nur den Acten beygefügt, oder der Gerichtsbrauch erwiesen werden. Aber freylich wird oft etwas für herkömmlich ausgegeben, was nach dem Sprichwort: hundert Jahr Unrecht ist keine Stunde Recht, dafür nicht angenommen werden kann. — Schemals machte man auch den Facultäten den Vorwurf, daß sie Prediger des Despotismus wären; doch wer war und mußte dies eh mals nicht seyn. Jetzt dürften wohl nur wenige noch in dem

Diese sehen, und da man gegen einige Facultäten protestiren kann, so verschwindet auch dieser Vorwurf. Ehemöchte er manche Regierung treffen! — Landstände und Unterthanen haben immer zu wünschen, daß die Actenverschickung bleibt und den Partheyen nicht erschwert wird, besonders jetzt, da auch in Privatklagsachen der Unterthanen wider ihre Landesherren die Appellationsprivilegien beobachtet werden sollen *). Die Actenverschickung ist in der That ein wahres Palladium der deutschen bürgerlichen Freiheit, das unserer Verfassung einen sehr großen Vorzug giebt, und das man daher auf das sorgfältigste zu erhalten suchen muß. Wird die Verschickung einzelnen Partheyen verweigert, so können sich diese deshalb an die höchsten Reichsgerichte wenden, die sodann dieselbe den Landesgerichten anbefehlen.

In einigen Ländern hat man es indessen dahin gebracht, daß die Actenversendung aufgehoben ist. Das Rechtsmittel der Revision bleibt zwar, allein die Verschickung fällt fort. Doch hat man alsdann auch wohl eigne Revisionsgerichte angelegt und dies hat wenigstens den Vortheil, daß die Sache aus den Händen des vorigen Richters, der das beschwerende Erkenntniß gefällt hat, kommt. Ohne den guten Willen der Landstände und Unterthanen können jedoch dergleichen Revisionsgerichte nicht angelegt werden, und eben so wenig kann ein Fürst solche Sachen, in welchen die Summe groß genug ist, um an die Reichsgerichte appelliren zu können, an dergleichen Revisionsgerichte verweisen. Dann würde er ja sich selbst ein unbeschränktes Ap-

C e 2

*) W. C. Art. 19. §. 6. Es wird davon in dem §. 299. ausführlicher gehandelt werden.

pellationsprivilegium ertheilen können. Auch ist es in der R.G.D. Th. 2. Tit. 28. §. 2. ausdrücklich den Ständen verboten, ihre Unterthanen zu zwingen, daß sie von ihren Urtheilen nicht appelliren sollen. Wäre dies auch von den Partheyen mit einem Eide bekräftiget, so soll doch eine solche erzwungene Verpflichtung ungünstig seyn. Anders verhält es sich aber, wenn einer, wie es selbst in dieser Stelle der R.G.D. heißt, freywillig und ungedrungen sich vorhin der Appellation begeben hätte, dann steht ihm die Appellation an die Reichsgerichte nicht mehr offen. Will also jemand, wenn gleich eine appellable Summe vorhanden ist, statt der Appellation an die Reichsgerichte, gegen das beschwerende Erkenntniß lieber das Rechtsmittel der Revision, oder wie es an einigen Orten heißt, der Supplication einwenden, und die Acten verschicken lassen, oder sich an ein vorhandenes Revisionsgericht mit seiner Beschwerde wenden, und dabey der Appellation entsagen, im Fall ihm jenes nicht ohne dies gestattet wird, so steht ihm dies vollkommen frey *).

In Ländern, aus denen vermöge besondrer Privilegien überall nicht an die Reichsgerichte appellirt werden kann, sind statt dieser eigne Ober-Appellationsgerichte, die jedoch auch zuweilen Revisionsgerichte heißen, errichtet worden. Der Krone Schweden wurde dieses bey der Verleihung des Appellationsprivilegiums aus-

*) Das Gegentheil behauptet indessen mit sehr scheinbaren Gründen Hr. Hofrath Hurlbusch in dem Sendschreiben über die Frage: Ob die in den Reichsgesetzen verordnete Revision auch alsdann Statt finde, wenn die streitige Summe groß genug ist, um an die Reichsgerichte appelliren zu können. Braunschweig 1784. in 8.

drücklich in dem westphälischen Frieden zur Pflicht gemacht. Wenn nun aber gleich dergleichen Appellationsgerichte statt der Reichsgerichte, oder um ein Surrogat derselben zu haben, errichtet werden, so kann man doch nicht sagen, daß sie die Reichsgerichte repräsentirten. Im Gegentheil sind und bleiben sie landesherrliche Collegia, die im Namen und unter der Autorität des Landesfürsten in der höchsten Instanz Recht sprechen.

Wie verhält es sich aber, wenn ein Reichsstand, der ein unbeschränktes Appellationsprivilegium hat, noch mehrere Länder erwirbt, aus denen bisher an die Reichsgerichte appellirt wurde? Geht nunmehr die Appellation von der Regierung oder Kanzley an das Oberappellationsgericht, oder bleibt sie vielmehr an die Reichsgerichte offen? z. B. Kurpfalz erwirbt Jülich und Berg, Kurbrandenburg die Markgraftshümer Anspach und Bayreuth; muß aus diesen Landen jetzt nach Mannheim, oder Berlin appellirt werden? Nein, es wäre dann, daß das Privilegium auch ausdrücklich von künftigen Erwerbungen redete. Ist dies nicht der Fall, so muß um Ausdehnung des Privilegiums auf die neu erworbenen Lande nachgesucht werden, wie dies von Kurbraunschweig *) und noch neuerlich von Kurpfalz und Hiffencassel geschehen ist. Das nemliche gilt auch von beschränkten Privilegien, und eben so ist es nicht erlaubt, die Appellation von der Regierung des neu erwor-

§ 3

*) Kurbraunschweig erhielt erst am 20. May 1747. ein unbeschränktes Appellationsprivilegium auf das Fürstenthum Lauenburg und das Land Hadelu. Es steht in den Annalen der Braunschweig-Lüneburgischen Churlande vom J. 1795. St. 1. S. 76. f.

benen Landes an die Regierung des bereits inne gehaltenen zu verweisen.

Noch weniger werden sogenannte Cabinets-Instanzen, oder Appellationen an den Fürsten selbst gestattet. Die höhern Landesgerichte repräsentiren bereits den Landesherren, und es taugt nicht, wenn sich der Regent selbst in die Entscheidung der Rechtshändel mischt *). Die Reichsgerichte gestatten keine Cabinetsinstanzen **), und wohl manchem Lande, daß sie dies nicht thun. Indessen ist damit nicht zu verwechseln, wenn etwa das Rechtsmittel der Revision hie und da eine Appellation an den Fürsten genannt wird. Dies ist z. B. der Fall in dem Nassau-Dillenburgischen. Findet man sich durch ein Erkenntniß der Justizkanzley beschwert und ist die Summe nicht groß genug, um an die Reichsgerichte appelliren zu können, so appellirt man an den Landesherren. Diese Appellation kann indessen nicht als eine Cabinetsinstanz betrachtet werden, denn die Sache bleibt nach wie vor in den Händen der Justizkanzley, welche ferner den Proceß instruirt, sodann aber, wenn die Acten für beschloffen angenommen sind, dieselben zum auswärtigen Rechtspruch versendet.

Zweifelhafter ist es, ob die Vervielfältigung der Instanzen in einem Lande erlaubt sey? Hier ist nicht, wie vorher die Rede davon, daß der Fürst Justizsachen an sein Cabinet zieht, sondern daß er noch einen eignen Gerichtshof anordnet. Einige bejahen diese Frage, andre verneinen sie. Da diese Vermehrung der Instanzen

*) Vergl. S. 300.

**) *Matth. Job. Schick de illicita instantiorum multiplicatione, et in specie von der Cabinets-Instanz. Giessae 1788, 4.*

in keinem Reichsgesetze verboten ist, so halte ich die bejahende Meinung für die richtige, jedoch unter der Einschränkung, daß dadurch den Reichsgerichten kein Eintrag geschieht, und daß diese Vermehrung den Landesgrundgesetzen nicht zuwider ist *), oder daß dadurch die Actenversendung nicht eigenmächtig aufgehoben wird. Dies Recht kann einmal den Unterthanen nicht ohne ihren guten Willen genommen werden. Ich schränke mich also blos auf den vorhin angeführten Fall ein, daß Revisions- oder andre dergleichen Gerichte errichtet und es einem jeden freygestellt wird, sich an dasselbe, oder an die Reichsgerichte zu wenden, oder aber die Actenverschickung zu verlangen.

§. 292.

Außer den bisher genannten Landesgerichten, giebt es in den mehrsten, etwas bedeutenden Ländern noch verschiedene andre Gerichte, die sich theils noch aus den ältern Zeiten erhalten haben, theils erst in neuern Zeiten errichtet sind. Sie sind entweder für gewisse Gattungen von Personen oder von Sachen, welche einen schnellern Gang der Justiz, als den gewöhnlichen, ja zum Theil eine besondere Behandlung der Sachen zu erfordern scheinen, errichtet. Dahin gehören die Land-, Rüge-, Meyerding-, und andre Gerichte dieser Art. Ferner die Kriegs-, Forst-, Berg-, Handwerks-, Kauf-, Wechselgerichte, ingleichen das Hofmarschallamtsgericht, die academischen Gerichte u. s. w. Gewöhnlich kann von dergleichen Gerichten entweder

E e 4

*) Die Gründe für und wider diese Meinung s. in der von dem Herrn Kanzler von Selchow herausgegebenen Einleitung in den Reichshofrathsproceß. S. 498.

Überall nicht, oder doch nur an die Person des Landesherren appellirt werden, der alsdann die Sache von einem seiner Justizcollegien entweder vermöge besondern Auftrags entscheiden, oder sich von demselben ein rechtliches Gutachten, wie in der Sache zu erkennen sey, erstatten läßt.

§. 293.

Die Appellation an die Reichsgerichte mag nun aber beschränkt, oder gänzlich aufgehoben seyn, so lassen sich doch Fälle gedenken, daß dergleichen Sachen, worin nicht appellirt werden kann, doch auf andre Art an die höchsten Gerichte im Reich gebracht werden können. Es ist Pflicht des Regenten einem jeden unparteyische Justiz verwalten zu lassen und den Lauf der Justiz nicht zu hemmen. Appellationsprivilegien setzen dies Vertrauen des höchsten Reichsrichters in den Privilegirten zum voraus. Macht er sich desselben unwürdig, so verliert das Privilegium in dem Fall, worin jenes geschieht, seine Kraft. Wenn daher ein Gericht, es sey nun aus eignem Antrieb, oder auf Befehl des Fürsten die Justiz verweigert, oder über die Gebühr verzögert, so kann der beschwerte Theil sich deshalb an die höchsten Reichsgerichte wenden, und eine Klage über versagte oder verzögerte Justiz (*querela denegatae vel contractae iustitiae*) anstellen, der Gegenstand der Sache mag übrigens so wichtig, oder so geringfügig seyn, als er will. Ist alsdann die Verzögerung oder Verweigerung gehörig bescheinigt, so erläßt das Reichsgericht Beförderungsschreiben, (*promotoriales*) die nichts anders sind, als gütliche Befehle, der sich beklagenden Parthey schleunige Justiz zu verwalten. Sind die ersten Promotorialien fruchtlos, so pflegen wohl noch anderweite Beförderungsschreiben

erkannt zu werden, wenn aber auch diese nichts helfen, so wird nun die Sache selbst an das Reichsgericht gezogen. Auf eine gewisse Summe, die sonst, um eine Sache an die Reichsgerichte zu bringen, erforderlich ist, wird hiebey nicht gesehen, denn sonst ließe sich der Fall gar nicht denken, daß auch aus einem Lande, welches ein unbeschränktes Appellationsprivilegium hat, eine Sache auf diese Art an die Reichsgerichte gebracht werden könnte. Indessen ist doch auf die Natur und Beschaffenheit der Sache dabey Rücksicht zu nehmen. In Criminalsachen kann, wie vorhin bemerkt ist, überall nicht an die Reichsgerichte appellirt werden, dergleichen Sachen sind daher nicht, wie man sagt, devoluble. Ereignet sich also der Fall, daß in Sachen dieser Art die Justiz verweigert oder verzögert wird, so werden Strafbefehle die Justiz zu administriren entweder überhaupt und im allgemeinen, oder in Ansehung eines besondern Puncts gebeten und erkannt. Dergleichen Mandate können jedoch auch in devolublen Sachen gebeten und erkannt werden und in diesen sind sie besonders alsdann gewöhnlich, wenn nur von einzelnen gerichtlichen Handlungen die Rede ist. So werden z. B. oft *mandata de non deneganda transmissione ad externos impartialis, de concedenda revisione, de exequendo propria iudicata* erkannt.

Von dergleichen Klagen über verzögerte oder verweigerete Justiz sind indessen die Nullitätsklagen wohl zu unterscheiden, denn in diesen beschwert man sich, daß von dem Richter nichtiglich verfahren wird, das heißt, daß er zwar in der Sache verfährt, aber dabey die Vorschriften des Processus aus den Augen setzt. Dergleichen Nullitätsquerelen können sowohl in Civil-, als in Criminalsachen

bey den Reichsgerichten angebracht werden, und dies ist ein wahres Glück. Es muß freylich manchem unbegreiflich seyn, daß es Richter geben kann, die einem Inquisiten das Gehör und die Vertheidigung versagen; die blos sich bemühen den Inquisiten schuldig zu finden; die alles das ununtersucht lassen, was derselbe zu seiner Entschuldigung und Vertheidigung anführt, die sich nicht einmal um die Gewißheit des begangen seyn sollenden Verbrechens bekümmern; die die Inquisiten so lange martern und peinigen, bis sie die ihnen vorgelegten suggestivischen Fragen bejahen, und Verbrechen begangen zu haben gestehen, die nie begangen worden sind; allein die Erfahrung lehrt es, daß es solche Unmenschen giebt. Mir selbst sind mehrere Fälle dieser Art bekannt geworden, die himmelschreyend sind. Ein gewisses Gericht, welches aus einem abgesetzt gewesenem liederlichen Scribenten, aus einem Förster und Müller bestand, ließ, ohne daß auf Tortur war erkannt worden, die Inquisiten so martern, daß mehrere während der Inquisition unter der Tortur starben und doch fehlte es überall an der Gewißheit des corporis delicti. — In solchen Fällen steht es nun jedem frey, sich mit seinen Beschwerden an die höchsten Reichsgerichte zu wenden, die denn zwar nicht die Sache selbst an sich ziehen, aber doch Vorschriften ertheilen können, wie in der Sache verfahren werden soll.

Uebrigens muß ein Unterschied gemacht werden zwischen heilbaren und unheilbaren Nichtigkeiten. Sind sie heilbar, so muß die Nichtigkeitsklage mit der Appellation verbunden werden und es sind daher die Appellationsfatalien dabey zu beobachten. Wegen unheilbarer Nichtigkeiten ist dies aber nicht nöthig, vielmehr kann in dergleichen Fällen binnen dreyßig Jahren die Klage angestellt wer-

den. Aber welche Nichtigkeiten sind heilbar, und welche unheilbar? Hierüber war ehemals großer Streit, jetzt ist aber derselbe durch den J. N. U. §. 122. entschieden. Nach diesem sind bloß solche Nichtigkeiten für unheilbar zu halten, welche aus der Person des Richters, der Parthey oder den wesentlichen Stücken des Processus entspringen. Alle andre, die nicht von dieser Art sind, müssen für heilbar gehalten werden, wenn man nicht wieder in den ehmaligen Streit verfallen und die Entscheidung desselben vereiteln will *). Namentlich kann es nicht für eine unheilbare Nichtigkeit gehalten werden, wenn offenbar gegen das klare Recht gesprochen wird. Hier soll zwar auch ein Fehler in der Person des Richters erscheinen, weil er über seine Sänzen hinausgegangen und also nicht als Richter zu betrachten ist. Allein welche neue Verwirrung würde daraus entstehen, denn wie leicht läßt sich nicht einer Sache der Anspruch geben, als ob darin von dem Richter das klare Recht aus den Augen gesetzt wäre?

In Ansehung der unheilbaren Nichtigkeiten ist, wenn darüber Klage bey den Reichsgerichten erhoben wird, auf kein unbeschränktes Appellationsprivilegium zu sehen. Wehe den Unterthanen, wenn ein solches Privilegium die Klage wegen begangener unheilbarer Nichtigkeiten ausschließen könnte. Nie berechtigen dergleichen Privilegien zu einem unregelmäßigen, willkürlichen Verfahren in Justizsachen. Lassen sich also die Landesgerichte ein solches Verragen zu Schulden kommen, so hört in dem vorliegenden Fall die Bedingung auf, unter der das Privilegium ist ertheilt wor-

*) Man s. hierüber vorzüglich des Hrn. Hofrath Schnauser's Erörterung der Lehre von heilbaren und unheilbaren Nichtigkeiten. Gießen 1780, in 8.

den, und die Reichsgerichte traten in ihre vorige Rechte zurück. Kurbraunschweig machte indessen bey Abfassung der beyden letzten kaiserlichen Wahlcapitulationen den Versuch, die Appellationsprivilegien auch dahin auszudehnen, daß sie die Nichtigkeitklagen ausschloffen. Allein der größere Theil des kurfürstlichen Collegiums stimmte gegen das deshalb von Kurbraunschweig formirte Monitum, und Mainz erkannte bey dieser Gelegenheit ausdrücklich an, „daß nach dem Sinn der Reichsgesetze keine unheilbare Nichtigkeit in den Materialien zu suchen sey, mithin daß auch eine *Sententia contra ius in thesi*, keine *Citationem super nullitatibus* begründen könne.“ *).

§. 294.

In den Reichsstädten ist zwar die Gerichtsverfassung an und für sich oft sehr verschieden, indessen findet sich doch auch darin eine Uebereinstimmung, daß es zwey Instanzen in denselben giebt. Die untere ist in den Händen eines eignen Stadigerichts, oder was es sonst für einen Namen führt, und von diesen wird an den Stadtrath appellirt. Völlig unbeschränkte Appellationsprivilegien hat keine Reichsstadt, wohl aber beschränkte, es sey nun in Ansehung einer gewissen Summe, oder in Ansehung gewisser Gattungen von Sachen, z. B. Handelsachen.

*) Geschichte der Wahlcap. S. 265. 408. f.

Siebenter Abschnitt.

Von

den kaiserlichen Land- und Hofgerichten, und der
Errichtung neuer Reichsgerichte.

S. 295.

Außer den beyden höchsten Reichsgerichten, deren Gerichtsbarkeit sich, nur mit einigen Ausnahmen, über das ganze teutsche Reich erstreckt, giebt es in den beyden Kreisen Schwaben und Franken auch noch kaiserliche Land- und Hofgerichte, welche ebenfalls im Namen oder unter Autorität des Kaisers Recht sprechen, deren Gerichtsbarkeit jedoch auf gewisse Bezirke eingeschränkt ist. Diese Gerichte stammen aus Zeiten her, in denen der Kaiser noch eine concurrirende Gerichtsbarkeit mit den Reichsständen hatte, theils aber mögen sie auch als eine Folge der Erbscheidung der Herzogthümer Franken und Schwaben anzusehen seyn. Die Kaiser errichteten in gewissen Bezirken dergleichen Gerichte und beliehen jemanden mit dem Richteramte, der dann entweder selbst die Stelle des Richters vertrat, und mit Zuziehung der Schöffen Recht sprach, oder einen andern statt seiner zum Land- oder Hofrichter ernannte. So weit der ihnen angewiesene Bezirk ging, übten sie eine Gerichtsbarkeit sowohl über mittelbare, als unmittelbare Personen aus. In der Folge ließen sich mehrere Reichsstände und andre Unmittelbare für sich und ihre Unterthanen Privilegien dagegen ertheilen, und späterhin,

besonders bey den westphälischen Friedensverhandlungen, dachte man darauf, diese Gerichte ganz abzuschaffen. Allein man konnte sich deshalb nicht vereinigen und verwies daher die Materie wegen Aufhebung derselben auf den nächsten Reichstag. Die Kurfürsten säumten auch nicht, es dem Kaiser in der Wahlcapitulation zur Pflicht zu machen, es sich ernstlich angelegen seyn zu lassen, daß wegen Abschaffung dieser Gerichte, sobald möglich etwas gewisses auf dem Reichstage festgesetzt werde. Noch ist dies indessen nicht geschehen, und schwerlich wird es je dazu kommen, weil das Haus Oesterreich selbst ein Interesse bey der Erhaltung derselben hat, auf der andern Seite aber zu wenig Stände bey ihrer Abschaffung interessirt sind.

Diese Gerichte dauern also noch immer fort und üben im Namen des Kaisers in ihren District sowohl über Mittelbare als Unmittelbare die Gerichtsbarkeit in erster Instanz und zwar in Ansehung jener in Concurrenz mit den Territorialgerichten, in Ansehung dieser aber mit den Reichsgerichten aus. Ein jeder Kläger hat die Wahl, ob er einen unter diesen Gerichten stehenden Mittelbaren bey seinen ordentlichen Landesgerichten, oder bey ihnen belangen will, und eben so verhält es sich in Betreff der Unmittelbaren.

Die vorzüglichsten darunter sind 1) das Hofgericht zu Rothweil. Schemals waren die Grafen von Sulz Erbhofrichter, seit 1687. sind es aber die Fürsten von Schwarzenberg. Diese bestellen den Vicehofrichter welcher ein Graf oder Freyherr seyn muß. Der Beysther sind 11, theils von Adel, theils Rathsherrn zu Rothweil.
2) Das Landgericht in dem Flecken Altdorf, genant Weingarten, oder wie es auch Vorzugsweise genant

wird, das Landgericht in Schwaben *). Dieses Landgericht hat das Haus Oesterreich zu besetzen, und über dasselbe werden die mehesten Klagen geführt. 3) Das zu Nürnberg, oder vielmehr jetzt zu Anspach. Die Burggrafen von Nürnberg waren damit beliehen, und es mußte solches ehemals zu Nürnberg gehalten werden; im J. 1456. verstattete aber K. Friedrich III. dem Markgrafen Albrecht zu Brandenburg, daß er dasselbe auch an andern Orten halten könnte. Der Landrichter und die Veyßler werden von Brandenburg, als Burggrafen von Nürnberg ernannt. Doch schiekt auch der teutsche Orden den Comthur in Ellingen und Wirnsberg, ingleichen die Stadt Nürnberg zwey Rathsherrn als Veyßler ab.

Von allen diesen Gerichten sollte nun billig an die Reichsgerichte appellirt werden können **), allein das zu Weingarten macht davon eine Ausnahme, indem K. Carl V. die Appellation nach Inspruck verwiesen hat. Ueberhaupt hat sich dieses Gericht noch am mehresten in Ansehen erhalten, es werden aber auch die Stände und Unmittelbaren, welche das Unglück haben, unter demselben zu stehen, fast nicht anders als Oesterreichische Landsassen behandelt ***).

*) Außerdem giebt es jedoch noch in Schwaben dergleichen Landgerichte zu Ravensburg, Wangen und Isny.

***) W. C. Art. 18. §. II.

****) Man sehe die Beschwerden und Wünsche des schwäbischen Reichskreises; gesammelt bey dem allgemeinen Kreisconvent von 1790. und einen Auszug daraus in dem Repertor. des Staats- und Lehnsrechts Th. 3. S. 84. f.

Bey den Streitigkeiten über die Gerichtsbarkeit des Reichshofraths war die Grundfrage, ob der Kaiser für sich neue Reichsgerichte errichten könne? Da man in Betreff des R. H. endlich von Seiten der Stände nachgeben mußte, so suchte man sich doch für die Zukunft zu sichern, und zugleich zu verhüten, daß der Kaiser sich keine Veränderung der bestehenden Reichsgerichte einseitig erlauben möchte. In dem Project der beständigen Wahlcapitulation und aus diesem in die Capitulation *) R. Carl VI. ward daher gesetzt, daß der Kaiser kein altes Reichsgericht verändern, noch ein neues errichten sollte, es wäre dann, daß er solches mit Kurfürsten, Fürsten und Ständen auf einem allgemeinen Reichstage für gut befunden haben würde. Daß man bey den westphälischen Friedensverhandlungen zum Theil die Absicht hatte, noch ein oder zwey neue Reichsgerichte zu errichten, ist bereits in dem vorhergehenden bemerkt worden.

*) Art. 16. §. 3.

Achter Abschnitt.

Von

dem Rechte der Reichsstände ihre Unterthanen nicht
 evociren zu lassen.

S. 297.

Es ist schon mehrmals bemerkt worden, daß die Kaiser in ältern Zeiten, als die Landeshoheit erst aufkam, eine concurrirende Gerichtsbarkeit mit den Reichsständen ausübten. Jeder hatte die Wahl, ob er seinen Mitbürger bey dem Kaiser, oder seiner Landesobrigkeit belangen wollte. Je unangenehmer diese Concurrnz den Reichsständen seyn mußte, desto mehr suchten sie sich dagegen zu sichern. Sie baten und erhielten also Evocationsprivilegien, das heißt, Privilegien, daß ihre Hinterlassen und Unterthanen nicht mehr in der ersten Instanz bey den kaiserlichen Gerichten solten belangt werden dürfen. Die mehrsten Reichsstände hatten nun zwar bereits dergleichen Privilegien erhalten, als das Reichskammergericht errichtet wurde, in dessen fand man doch für gut, es nunmehr als allgemeine Regel in der R. G. O. Tit. 25. festzusetzen, „die Unterthanen in ihren ordentlichen Gerichten bleiben zu lassen. Das nemliche ward in dem R. A. von 1512. und in der Wahlcapitulation K. Carls V. wiederholt. Jetzt bedurfte es also keiner besondern Privilegien mehr, sondern es war nunmehr die ehemalige Concurrnz durch allgemeine Reichsgerese aufgehoben. Nur in Ansehung der kaiserlichen Hof-

und Landgerichte blieb sie, weil diese älter waren, wosfern ein Reichsstand oder Unmittelbarer nicht besonders gegen dieselben Evocationsprivilegien erhalten hatte.

Gezwungen können also die reichsständischen Unterthanen nicht werden, sich in erster Instanz bey den Reichsgerichten einzulassen, und die Reichsstände haben nicht nöthig, dies zu leiden, es müßte denn der Fall eintreten, daß ein Unterthan und Landsaß in andrer Rücksicht reichsunmittelbar wäre, und nicht sowohl wegen seines landsässigen Guts, als vielmehr wegen seiner reichsunmittelbaren Besitzungen belangt würde. Allein eine andre Frage ist es, ob Mittelbare wohl die Gerichtsbarkeit der Reichsgerichte freywillig prorogiren können? Da die Reichsstände durch das ihnen insgesammt zugestandene Evocationsrecht ein ausschließliches Recht erhalten haben, die Gerichtsbarkeit über ihre Unterthanen in erster Instanz auszuüben, und da es den Reichsgerichten ausdrücklich geboten ist, einen jeden bey seinen Evocationsprivilegien bleiben zu lassen *), so muß die Frage verneint werden. Es würde ein verbotener Eingriff in die reichsständischen Gerechtfame seyn, wenn die Reichsgerichte gegen Mittelbare Proceße erkennen wollten, und es würde daher keinen Zweifel haben, daß den Unterthanen von den Landesregenten die Einlassung auf die gegen sie bey den Reichsgerichten angebrachte Klage verboten werden könnte. Doch, da die Reichsgerichte, ehe sie eine Sache zur Verhandlung annehmen, vor allen Dingen darauf sehen müssen, ob auch ihre Gerichtsbarkeit gegründet sey? so wird sich dieser Fall nicht leicht ereignen, und wollten die Partheyen durch einen ausdrücklichen Vertrag diese

*) W. C. Art. 18. §. 3.

Gerichtsbarkeit prorogiren, so würde dies ein Compromiß seyn, welches nur unmittelbaren Personen in Hinsicht auf die Reichsgerichte einzugehen, frey steht. Indessen kommt doch der Fall einer Prorogation des Gerichtsstandes bey den Reichsgerichten alsdann vor, wenn von einer Beyurteil an dieselbe appellirt ist, die Partheyen aber sodann verlangen, daß das Reichsgericht auch in der Hauptsache sprechen soll. Dies pflegt denn auch zuweilen das Reichsgericht zu thun, indessen wird doch in das Urtheil gesetzt: Jedoch dem — (Unterrichter) in andern Fällen ohne Nachtheil *). Durch diesen Beysatz erkennen also die Reichsgerichte es selbst an, daß Mittelbare ihre Gerichtsbarkeit nicht prorogiren können.

§. 298.

Indessen giebt es doch von der Regel, daß die Gerichtsbarkeit der Reichsgerichte in Ansehung der Mittelbaren in erster Instanz nicht gegründet sey, einige Ausnahmen. Dahin gehören, wie man sagt, 1) die Fälle, wenn der Reichsfiscal gegen einen Mittelbaren wegen Uebertretung der Reichsgesetze Klage erhebt. Dieser klagt im Namen des Kaisers und es ist ihm also nicht zuzumuthen, daß er seine Klage bey den Landesgerichten anbringen soll. Selbst die Reichsgesetze sagen es ausdrücklich, daß dergleichen Klagen auch gegen Mittelbare bey den Reichsgerichten angestellt werden könnten **). Die Fälle kommen nicht selten vor. So hat noch kürzlich der Reichsfiscal bey dem

F f 2

*) v. Eramers Weglarische Nebenstunden. Th. 94. S. 83. Repertorium des Staats- u. Lehnrechts Bd. IV. Art. Prorogation.

**) R. G. D. Th. 2. Tit. 9. u. 21. W. C. Art. 8. §. 14.

N. H. N. gegen den gemeinen Wirthalter *Siemens zu Soelar*, (einen um die Stadt unendlich verdienten Mann, der Recht und Gerechtigkeit wieder herzustellen, die höchst zerrütteten Finanzen wieder in Ordnung zu bringen suchte, und dadurch ein wahrer Hetter der Stadt wurde, der sich aber auch, weil er Mißbräuche rügen mußte, Feinde zuzog, welche ihn als einen Jacobiner bey dem kaiserlichen Hofe denunciirten) deshalb Klage erhoben, weil er in einem sogenannten populären Woto bey dem Ausbruch des jetzigen Reichskriegs gesagt hatte, was so viele tausend und aber tausend sagen, und die Nachwelt noch mehr sagen wird, daß der Krieg zwischen den coalisirten Mächten und Frankreich uns nichts angehe, und es uns gleichgültig seyn müßte, ob die Franzosen einen König haben wollten oder nicht, und was sie für eine Regierungsform einführen wollten. Der N. H. N. hat die Klage nicht nur angenommen, sondern auch sogleich diesen so verdienten Mann, der Frau und Kinder und kein Vermögen hat, ohne weitere Untersuchung nicht nur von seinem Amte, sondern auch sogar von seiner Besoldung suspendirt *). Indessen läßt sich doch der Satz, daß, wenn Mittelbare die Reichsgesetze übertreten, sie deshalb sogleich bey den Reichsgerichten belangt werden könnten, nicht im allgemeinen und ohne Unterschied behaupten. In den neuern Reichs-schlüssen hat man die landeshoheitlichen Gerechtfame mehrentheils zu wahren gesucht, folglich die Untersuchung und Bestrafung der Uebertretungen der Reichsgesetze den Landesobrigkeiten vorbehalten. So heißt es z. B. selbst in bey

*) Er ist jedoch nunmehr durch ein Erkenntniß des Reichshofraths wieder in sein Amt restituirt.

Gelegenheit des jetzigen Reichskriegs ergangenen kaiserlichen Avocatorien: daß „die von einer Obrigkeit einem oder andern angezeigte Strafe durch das ganze Reich gültig seyn solle“ und in dem Reichsgutachten vom 18. Febr. 1793. die Maaßregeln gegen die jeßmaligen Volksverführer und Ruhestörhrer und besonders die namentlich auf dieses Verbrechen anzuwendende kaiserliche Avocatorien vom 19. Dec. 1792. betreffend: daß die Volksverführer als muthwillige Verbrecher gegen ihr Vaterland sowohl, als gegen kaiserliche Majestät und das Reich, nirgends in den Schutze deutscher Reichslande aufgenommen, sondern allenthalben im teutschen Reiche, wo sie sich immer betreten lassen, ergriffen, und gegen sie eben so, als wenn sie noch in den Landen ihrer Landesherren angetroffen würden (unnachtheilig der landesherrlichen Rechte) mit den in den kaiserlichen Avocatorien enthaltenen Strafen verfahren werden solle. „Hier ist also so wenig, als in den Avocatorien, von einer kaiserlichen oder reichsgerichtlichen, sondern von einer landesobrigkeitlichen Bestrafung die Rede. Gesezt also, daß sich jemand eine schriftliche oder mündliche Verbreitung der thörichten Freyheits- und Gleichheitsgrundsätze zu Schulden kommen ließe, so kann der Reichsfiscal deshalb keine Klage erheben, vielmehr gehört die Sache für die Obrigkeit des Landes, wo sich der Verbreiter aufhält. Erinnern kann wohl der N. S. R. die Landesobrigkeit dergleichen Verbreitungen nicht zu dulden, und sie allenfalls auffordern, den Verbreiter deshalb zur Verantwortung zu ziehen, allein selbst kann und darf er nicht die Sache untersuchen und bestrafen. Der N. S. R. hat dies selbst unter andern in einem Concluse, welches er an den Herzog von Würtemberg wegen einiger freyer Aeußerungen des Verfassers der stutt-

gardischen Zeitung erließ, anerkannt *). Freylich steht mit diesem Verfahren, das vorhin angeführte gegen den Borthalter Siemens in Widerspruch, allein dieser Mann steht in den Diensten einer kaiserlichen freyen Reichsstadt **).

Ferner kann sich auch 2) der Fall ereignen, daß Mittelbare sich in erster Instanz bey den Reichsgerichten einlassen müssen, wenn sie mit einem Unmittelbaren in einer und der nemlichen Sache belangt werden, also eine *continentia causae* eintritt. Eben dies ist der Fall bey einer Verbindung mehrerer Sachen, die auf einander Bezug haben (*connexitate causarum*.) Mehrern Zweifel ist es ausgesetzt, ob auch alsdann die Gerichtsbarkeit der Reichsgerichte gegründet sey, wenn gegen mehrere Personen, die in verschiedenen Ländern angefaßt sind, wegen ein und desselben Gegenstandes oder zwar nur gegen eine Person, aber wegen mehrerer in verschiedenen Landen belegener Güter geklagt werden soll? Das Kammergericht hat hierüber ein sogenanntes *dubium camerale* im J. 1594. entwor-

*) „Cum inclusione Exhibiti des Kaiserl. Reichshoffiscals de praef. hefterno rescribarur dem Herrn Herzoge zu Württemberg: Aus dem Anschlusse werde Herr Herzog ersehen, was bey Kaiserl. Majestät Allerhöchster Reichshoffiscals in Betreff der unter dem Titel: Chronik erscheinenden Zeitschrift allerunterth. angebracht habe. Allerhöchstdieselben wollten daher ihn, Herrn Herzog, woferne gedachte Zeitschrift wirklich in Stuttgart geschrieben oder gedruckt werde, und Herr Herzog nicht bereits das Nöthige nach Vorschrift der Reichsgesetze, vorgekehrt haben sollte, hiemit allergnädigst erinnern, den Verfasser, Censor, Verleger und Drucker zur Verantwortung zu ziehen, und, wie solches geschehen, binnen 2 Monaten allerunterthänigst anzuzeigen.“

**) Man s. oben S. 210.

fen, allein es ist dasselbe nicht von der gesetzgebenden Gewalt resolvirt. Von Seiten unsrer Gesetzgebung ist es daher noch problematisch, ob in solchen Fällen die Sache sogleich an die Reichsgerichte gebracht werden kann. Allein die Billigkeit spricht allerdings dafür und damit stimmt auch die Praxis überein.

Ist aber auch 3) von der L. unic. C. quando Imperator inter pupillos, vermöge der Wittwen, Waisen und andre mitleidenswürdige Personen ihre Klagen sogleich bey dem Kaiser anbringen können, gegen Mittelbare Gebrauch zu machen? So viel ist gewiß, daß das Römische Recht einmal als gemeines Recht in Deutschland angenommen ist, und daß deshalb auch dergleichen Personen nicht nöthig haben, Unmittelbare über die Austräge zu requiriren. Allein unsre teutsche Staatsverfassung ist himmelsweit von der Römischen unterschieden. Wo gab es hier Reichsstände und Landeshoheit? Wo ein Evocationsrecht? Indessen hat man doch zum Theil dies Gesetz auch gegen Mittelbare in Anwendung zu bringen gesucht, und man will nur den Unterschied machen, ob der Beklagte in einem Territorio wohnt, aus dem an die Reichsgerichte appellirt werden kann oder nicht. In jenem Fall soll die Anbringung der Klage bey den Reichsgerichten statt finden können, nicht aber in diesem, weil in einem solchen Lande der Landesherr der höchste Richter sey. Billig müßte aber auch in jenem Fall ein Unterschied gemacht werden, ob der Gegenstand des Streits so beträchtlich ist, daß von dem ergangenen Urtheil an die Reichsgerichte appellirt werden kann oder nicht. Tritt jenes nicht ein, so ist auch hier der Landesherr der höchste Richter in der Sache, und so kann die Klage nicht bey den Reichsgerichten angestellt werden. Uebers

Haupt aber halte ich wegen der großen Verschiedenheit unsrer Staatsverfassung und der römischen, und wegen des allen Reichsständen zugestandenen Evocationsrechts, wovon in Ansehung miserabler Personen nirgends eine Ausnahme gemacht ist, die Meynung für die richtigere, daß dergleichen Klagen überall nicht in erster Instanz an die Reichsgerichte, sondern nur an die höchsten Landesgerichte gebracht werden können. In der That ist auch die Praxis der Anbringung solcher Klagen bey den Reichsgerichten zuwider.

Neunter Abschnitt.

Von

dem Unterschied zwischen Regierungs- und Justizsachen; *)
 besonders auch von Sachen, die von der Gerichtsbarkeit der Reichsgerichte ausgenommen sind.

S. 299.

Die Gerichtshöfe sind bestellt, Justizsachen zu erörtern und zu entscheiden. Sobald sie weiter gehen, und sich auch in Regierungssachen **) mischen, so überschreiten sie die

*) Strubens Unterricht von Regierungs- und Justizsachen; worin untersucht wird; welche Geschäfte ihrer Natur und Eigenschaft nach vor die Regierungs- oder Justizcollegia gehören? Hildesheim 1733. 4. auch hinter den fünften Theil seiner rechtlichen Bedenken.

**) Unter Regierungssachen werden alle diejenigen An gelegenheiten verstanden, welche die innere und äussere Sicherheit und Wohlfarth eines Landes zum Gegenstande haben. Es gehört also dahin die Gesetzgebung mit allen ihren Zweigen, die

ihnen angewiesene Gränze. Nicht selten klagt man indessen darüber, daß die Gerichte dieses thun und sich eine Beurtheilung der landesherrlichen Verfügungen anmaßen. Aber oft sind diese Klagen ohne Grund, denn es lassen sich allerdings Fälle denken und sie kommen täglich vor, daß dasjenige, was im Namen des Landesherrn verfügt wird, einer gerichtlichen Erörterung und Entscheidung bedarf. Unfre teutsche Landesregenten sind keine Despoten, die thun und lassen können, was sie wollen, und deren Befehlen die Unterthanen sich blindlings unterwerfen müssen, sondern sie können auch dagegen sowohl einzeln, als insgesammt Klage erheben, und der Fürst kann sich nicht weigern, die Recht oder Unrechtmäßigkeit seiner Befehle, sie mögen nun unmittelbar von ihm selbst, oder von seinen Regierungs- und Kammer-Collegien herrühren, gerichtlich erörtern zu lassen.

Doch auch dies hat seine Gränzen und Einschränkungen. So wenig der Landesregent Despot seyn darf, eben

§ f 5

Befehlungen der Aemter und Bedienungen, die Anordnung der Gerichte, die Führung der Oberaufsicht über alles, was im Staate geschieht, die Aufnahme neuer Bürger, ingleichen die Behandlung der Geschäfte mit auswärtigen Staaten. — Justizsachen sind hingegen solche, wobey das Mein und Dein auf dem Spiel ist, und von Anwendung bereits bestehender Gesetze die Rede ist, oder sich jemand auf ein Recht beruft, das ihm gekränkt werden soll. Sollen also, wie Schnaubert in den Anfangsgründen des Staatsrechts der Reichslande S. 130. sagt, schon vorhandene Regeln in vorkommenden Falle, nach geschehener Untersuchung um Läsionen abzuwenden, oder zu ersetzen, angewandt werden: so ist eine Justizsache; ausserdem aber eine eigentliche Staats- oder Regierungssache vorhanden. Vergl. Häberlin über die Rechtsfache des Hrn. v. Berlepsch. S. 173. f.

so wenig dürfen sich die Gerichte über ihn erheben und sich das Recht anmaßen zu beurtheilen, welchergestalt die Hoheitsrechte auszuüben sind. Wenn also der Fürst Gesetze erläßt, Steuern ausschreibt und dergleichen Hoheitsrechte ausübt, und es entsteht dabey bloß die Frage, ob seine Verfügungen das allgemeine Wohl bezwecken: oder es ist dabey bloß die Rede von Einschränkung der natürlichen Freyheit der Unterthanen, so dürfen die Gerichte nicht auf die Klagen einzelner Unterthanen sich eine Beurtheilung dieser Handlungen anmaßen. Man nehme an, der Fürst verbietet die Ausfuhr des Getraides. Einzelne Beamte und Gutsbesitzer, welche einen großen Vorrath haben, und ihr Korn im Auslande theurer verkaufen könnten, mithin durch diese Verfügung leiden, wollten dagegen Klage erheben, und diese etwa darauf gründen, daß keine Hungersnoth im Lande zu befürchten sey, weil noch Korn genug vorhanden, und eine gute Erndte zu hoffen stehe, also die Besorgniß des Fürsten, wodurch die Verordnung veranlaßt worden, ungegründet und übertrieben sey; so würde eine solche Klage bey den Gerichten nicht angenommen werden können. Eben das würde der Fall seyn, wenn einzelne Unterthanen sich weigerten die ausgeschriebenen Steuern, welche das ganze Land bezahlt, unter dem Vorgeben zu entschuldigen, daß keine wahre Nothwendigkeit sie erforderte. Ist also bloß von einer durch landesherrliche Verordnungen geschenehen Einschränkung der natürlichen Freyheit, oder davon, ob die Verordnung der Politik angemessen sey, die Rede, so kann das Gesetz oder die Verfügung des Landesherrn kein Gegenstand einer gerichtlichen Erörterung werden, wenn auch einer oder der andre darunter leiden sollte. Welche, für das Ganze noch so heilsame Verfügung,

könnte wohl getroffen werden, wo dies nicht der Fall wäre?

Ganz anders verhält es sich indessen, wenn sich jemand beschwert, daß er durch die landesherrliche Verfügung an seinen wohl erworbenen Rechten gekränkt werde. So bald dies der Fall ist, kann und muß das Gesetz oder die Verfügung ein Gegenstand der gerichtlichen Erörterung werden. Gesezt, ein Fürst sezt bey verändertem Münzfuß die bisherigen Münzsorten durch eine Verordnung unter ihren wahren innern Werth herab. Haben diejenigen, welche in jenen Münzsorten Capitalien ausgeliehen haben, nöthig, sich diese Verringerung gefallen zu lassen? Diese Frage muß verneint werden, denn soll nach dieser Herabsetzung die Wiederbezahlung der Capitalien geschehen, so würden dadurch die Gläubiger an ihren Rechten, so viel wieder zu verlangen, als sie hergeliehen haben, gekränkt werden; Rechte der Unterthanen zu kränken, ist aber kein Regent anders als im Collisionssfall befugt. Es kann also allerdings der Gläubiger die Verbindlichkeit dieser Verordnung bestreiten, der Schuldner mag nun entweder der Fürst selbst, oder ein Privatmann seyn, denn hier sind Rechte auf dem Spiel, die nicht willkürlich genommen werden können. Gleichergestalt verhält es sich, wenn z. B. von jemand Steuern bezahlt werden sollen, der davon befreyet zu seyn behauptet. — Eben so ist auch ferner die Errichtung der Landescollegien und die Besetzung der Aemter eine Regierungssache und es dürfen sich die Gerichtshöfe nicht einer Beurtheilung anmaßen, ob das neu errichtete Collegium zum Wohl oder Nachtheil des Landes gereiche, ob die Besetzungen mit tüchtigen Subjecten besetzt sind, oder nicht *).

*) Doch leidet dieses in Ansehung der Justizbedienten gewiß fermaßen eine Ausnahme. Vergl. den J. N. A. S. 109. und

Wenn jedoch nach den Landesgrundgesetzen neue Collegia nicht anders, als mit Vorwissen und Einwilligung der Landschaft errichtet werden können, wenn nach demselben keine Ausländer, oder keine fremde Religionsverwandte zu gewissen Bedienungen gelangen können, wenn schon jemand eine gültige Anwartschaft auf ein Amt hat, so hat es keinen Zweifel, daß deshalb gerichtliche Klage erhoben werden kann, und dadurch die Regierungssache einer richterlichen Beurtheilung unterworfen wird.

Dies alles stößt indessen den Satz, daß Justizcollegia mit Regierungssachen nichts zu thun haben, und sich darin nicht mischen dürfen, keineswegs um. Denn sobald der Fall eintritt, daß bey einer Regierungssache die Rechte eines dritten auf dem Spiel sind, und dieser auf den Weg Rechtsens provocirt, so hört die Sache, so viel den Punct betrifft, ob die Regierung das Recht habe, dieses oder jenes zu thun, auf, eine Regierungsangelegenheit zu seyn, und wird eine Justizsache.

Noch weniger hat es aber Zweifel, daß wegen Befehle und Verfügungen des Fürsten in Privatsachen, wo er nicht als Regent, sondern als Gutbesitzer zu betrachten ist, bey den Gerichten Klage geführt werden kann. Es geschieht täglich, daß gegen die landesfürstliche Kammer geklagt wird, weil diese Verfügungen irrt, wodurch man sich gekränkt zu seyn erachtet, und selbst die Wahlcapitulation redet Art. 19. §. 6. davon, wie es gehalten werden soll, wenn Landstände und Untertanen wider ihre Obrigkeit in Privatsachen, welche die landesfürstliche Kammer betreffen, Klage führen. Ereignet sich

Das Erkenntniß des Reichskammergerichts gegen den Grafen v. Obrz genannt Schüz, in Schölzers Staats-Anzeigen.

nun ein Fall der Art, und läßt sich die Recht- oder Unrechtmäßigkeit der vom Fürsten, oder in dessen Namen getroffenen Verfügung nicht anders beurtheilen, als wenn beyde Theile darüber mit ihren Gründen gehört sind, so entsteht daraus eine Justizsache, welche nicht anders als gerichtlich oder im Wege Rechts verhandelt werden darf. Will jemand den Befehlen der fürstlichen Kammer, weil er glaubt, daß diese ihm zuviel thue und zu der getroffenen Verfügung nicht berechtigt sey, keine Folge leisten, so darf die Kammer ihre Befehle nicht eigenmächtig zur Vollziehung bringen, sondern sie muß deshalb Klage erheben. Da diese Klage im Grunde Namens des Fürsten selbst angestellt wird, so kann sie sogleich bey den höchsten Landesgerichten angebracht werden. Die Räte sind in einem solchen Fall ihrer sonstigen Pflichten den Vortheil des Fürsten befördern zu suchen, entlassen, und angewiesen nach ihrer besten Ueberzeugung, den Rechten gemäß, das Urtheil zu fällen. Wie aber, wenn der Fürst der beklagte Theil ist? In mehreren Ländern sind deshalb ausdrückliche Verträge vorhanden, daß dergleichen Klagen bey den eignen Landesgerichten angebracht werden müssen. In andern Ländern ist dies stillschweigend eingeführt worden, und so viel ist gewiß, daß dergleichen Sachen nicht sofort in erster Instanz an die Reichsgerichte gebracht werden können, weil ein Fürst auch gegen Mittelbare, sie mögen seine Unterthanen seyn oder nicht, das Recht der Austräge hat. Klagsachen also, wobey der Landesfürst interessirt ist, er mag Kläger oder Beklagter seyn, gehören nicht in erster Instanz für die Reichs, sondern für die eignen Landesgerichte. Setzt man Mißtrauen in dieselbe, weil etwa der Fürst es seinen Räten entgelten läßt, wenn sie gegen ihn gesprochen haben, so kann um

Verschiebung der Acten gebeten werden, die alsdann nicht versagt werden darf.

Allein kann auch von dem gefällten Urtheil an die Reichsgerichte appellirt werden? Wenn die erforderliche Appellationssumme vorhanden ist, so hat die Sache keinen Zweifel. Wie aber, wenn es hieran fehlt, oder wenn die Sache bey einem Gerichte verhandelt ist, von dem überall nicht an die Reichsgerichte appellirt werden darf? Die Verantwortung dieser Frage hängt von der Entscheidung der Vorfrage ab, ob in Fällen, wo der Landesfürst bey seinen Gerichten belangt wird, diese als Austrägalgerichte zu betrachten sind? Da die Reichsgesetze nirgends die Unterthanen anweisen ihre Landesherrschaften in Privatsachen bey den Landesgerichten zu belangen, gleichwohl dieses in den mehrsten Ländern üblich geworden ist, so hat man mit Recht bisher in dergleichen Fällen die Landesgerichte als Austrägalgerichte betrachtet, und daher bey den höchsten Reichsgerichten, ohne auf irgend eine Summe zu sehen, die Appellation ohne Bedenken angenommen. Nach der R.G.O. von 1555. Th. 2. Tit. 4. §. 19. (Conc. der R.G.O. Th. 2. Tit. 4. §. 21.) finden auch alsdann die Austräge statt, wenn Unterthanen gegen einen Kurfürsten, Fürsten, oder Fürstenmäßigen Klage erheben wollen. Zwar ist das Recht der Austräge ein Recht der Fürsten, nicht aber ihrer Unterthanen, allein diese haben doch auch, da von den Austrägen, ohne auf eine Appellationsbefreyung zu sehen, an die Reichsgerichte appellirt werden kann, in der That dadurch das Recht erhalten, die Klagsachen wider ihre Fürsten in der zweyten Instanz an die Reichsgerichte zu bringen. Dies Recht hat das kurfürstliche Collegium ihnen im J. 1790. auf Kurtrierischen Antrag zu nehmen gesucht.

Es heißt nemlich in der W. C. Art. 19. §. 6. „Wenn auch Landstände und Untertanen wider ihre Obrigkeit in Privatsachen, welche die landesfürstliche Kammer betreffen, Klage führen; so sollen und wollen wir diese bey ihren ordentlichen Landesgerichten entscheiden lassen, weder den Reichsgerichten gestatten, über solche Klagen in letzter Instanz, wenn *privilegia de non appellando* vorhanden sind, und darin kein ausdrücklicher Vorbehalt enthalten, oder ein anders durch Verträge mit den Landschaften und Obrigkeiten nicht bestimmt ist, zu urtheilen.“

Nach dieser Verordnung sollen sich also Untertanen schlechterdings bey dem Erkenntniß der eignen Gerichte des Fürsten beruhigen, sobald ein Appellationsprivilegium vorhanden ist. Nur die Verschiebung der Acten an ein auswärtiges Rechtscollegium bleibt; aber wenn nun auch diese aufgehoben ist? — Wahrlich es ist unbegreiflich, wie man besonders in unsern Zeiten es wagen mag, den Untertanen den Weg Rechts zu versperren? Zwar sollen sie bey den Landesgerichten gehört werden; aber wie? wenn diese es nicht wagen dürfen, gegen den Fürsten zu erkennen? Der Fürst hat hundert Mittel in Händen, seine Mäthe dahin zu bringen, daß sie seine und seiner Kammer Handlungen nicht unrechtmäßig finden. — Gottlob indessen, daß die ganze Stelle ungültig und so gut, als nicht geschrieben ist. Die Kurfürsten können nicht einseitig die bisherige Verfassung und die ältern Gesetze aufheben und ändern, oder den Untertanen ihre wohlbefugten Rechte nehmen. Wie freue ich mich hinzusetzen zu können, daß das Kammergericht eben diese Gesinnungen hegt, wie es bereits in einigen Fällen bewiesen hat. In Sachen Kurtrieri-

scher Landstände wider den Kurfürsten von Trier stimmte ein verehrungswürdiges Mitglied des R. R. G. — „Ich muß gestehen, daß ich nicht begreife, wie man heut zu Tage auf dem Rechte in eigener Sache Richter zu seyn, und keinem Oberrichter davon Rechenschaft geben zu wollen, bestehen kann, und dadurch dem teutschen Bürger sein edelstes Kleinod, gegen seinen Landesherren, in jedem Falle, bey einem Oberrichter Hülfe finden zu können, so offenbar entziehen will. Hieraus können *) grade in unsern Zeiten am allerersten und häufigsten Unruhen entstehen, da den armen Unterthanen durch jenes Gesetz nun auch der letzte Weg, zur unpartheyischen rechtlichen Abhülfe ihrer Klagen zu gelangen, abgeschnitten werden soll. — — — Hier schlägt der Grund nicht an, daß der Kaiser mittelst privilegiorum de non appellando, Sachen von der reichsgerichtlichen Gerichtsbarkeit erimiren könne, indem in diesem Falle niemand, als der Kaiser selbst, in Ansehung seiner Jurisdiction darunter leidet, da die Partheyen ihre Instanzen und unverdächtige Richter behalten, und statt der Reichsgerichte, ein anderes Ober-Appellationsgericht, dem sie sich so sicher, als den vorhergehenden Instanzen unterwerfen können, erhalten, auch an Zeiten und Kosten ersparen. Dies ist aber der Fall nicht, wenn sie in Klagen gegen den Landesherren, anstatt der Reichsgerichte, sich dessen eignen Gerichten

*) Allerdings! Gerichte sind das Surrogat der Selbsthülfe. Wird der Weg zu jenen versperrt, so tritt diese wieder ein. Dann gehts auch in Deutschland, wie in Frankreich, und wer wäre Schuld daran? —

ren allein unterwerfen, und ihren Gegentheile zugleich als ihren Richter anerkennen sollen. — Ohne Bedenken also würde ich in allen Sachen zwischen Herrn und Unterthanen, sie möchten von Berlin, München, Dresden, Jelle, Mainz, Coblenz, Tübingen, Cassel oder Darmstadt kommen, Appellationsproceffe erkennen *). — Wohl dem deutschen Bürger, daß sich bey den höchsten Reichsgerichten Männer finden, die ihm sein edelstes Kleinod zu erhalten suchen, und despotische Grundsätze für das halten, was sie sind!

Wenn nun aber den Unterthanen nicht einmal gestattet werden soll, ihre Klagen gegen ihre Landesherrschaft bey den Landesgerichten anzubringen, oder wenn diesen durch Cabinetsbefehle die Hände gebunden werden, was ist alsdann zu thun? Dann tritt der Fall der versagten Justiz ein, und es steht daher einem jeden der Weg an die Reichsgerichte offen. Eben dies gilt auch, wenn factisch verfahren wird, wenn auf die Vorstellungen der Unterthanen nicht gehört, sondern dieser sofort seines Besitzes enteignet wird. In einem solchen Fall können *mandata de non via facti, sed iuris procedendo S. C.* bey den Reichsgerichten erbeten und von diesen erkannt werden **).

*) Ein noch vollständigerer Auszug dieses so merkwürdigen und seinem Verfasser, den ich ungern nicht nenne, so sehr zur Ehre gereichenden Voti, nebst einigen kammergerichtlichen Decreten steht in des Hrn. Prof. Schmelzer Ausgabe der kaiserl. Wahlcapit. S. 153. f.

***) So wurde erst unter den 4. März 1793. in Sachen des Mühlbeständers Hönusberg, wider den Kurfürsten von der Pfalz und die Hofkammer zu Düsseldorf ein *mandatum de non via facti sed iuris coram regimine, seu iudicio antraegali competente, procedendo, abstinendo a contrariis resolutionibus e Cabinetto, nec turbando ante plenariam causae de-*

Betreffen hingegen die Klagen der Unterthanen nicht sowohl Privatsachen, als vielmehr die landesherrliche Obrigkeit und Regalien, so sollen sie an die Austräge gebracht werden, es wäre dann, daß die Sache von der Beschaffenheit wäre, daß Austräge überhaupt nicht statt finden. Als dann kann sich der Kläger sogleich an die höchsten Reichsgerichte wenden. Doch auch hier hat man den Unterthanen den Weg Rechtens zwar nicht zu versperren, aber doch möglichst zu erschweren gesucht. Nach der Wahlcapitulation Art. 19. §. 7. soll nemlich die Obrigkeit, ehe ein Mandat, Rescript oder eine die Stelle derselben vertretende Ordination erkannt wird, in allen Fällen mit ihrem Bericht und ihrer Gegenvorstellung vernommen werden; ja es soll sogar im Unterlassungsfall der Obrigkeit gestattet seyn, solchen Mandaten, Rescripten oder Ordinationen, welche Anordnungen in der Hauptsache enthalten, keine Folge zu leisten. — Dies letztere ist ebenfalls erst seit 1790. auf kaiserliche Erinnerung der Wahlcapitulation eingeschaltet — alles bloß in der ruhmwürdigen Absicht, wie Trier erklärte: die reichsgerichtlichen Eingriffe in die landesherrliche Gerichtsbarkeit und Rechtspflege nicht über Gesetze und Reichsherkommen zu erweitern, durch Nachgiebigkeit in einzelnen Fällen dem allgemeinen landeshoheitlichen Interesse keinen Nachtheil zu bereiten und durch Gleichförmigkeit der Grundsätze und Uebereinstimmung der Rechtspflege in allen mit Appellationsprivilegien versehenen Territorien das Vertrauen der Unterthanen auf eine von allen Nebenabsichten entfernte Justiz zu befestigen. —

isionem conductorem in possessione molendinorum ad 24 annos res-
locatorum — — S. C. von dem Reichskammergericht erkannt.

Wie trostvoll ist es dagegen, wenn man folgende Bemerkung liest, die der Herzoglich Württembergische Comitialgesandte Freyherr von Seckendorf bey Uebergabung eines Monitums zum Art. 15. der W. E. machte, welche jedoch noch besser zu dem 19ten Art. paßt: „dieser Artikel scheint eher dahin gerichtet zu seyn, den Untertanen den Weg Rechts auf alle Art und Weise zu erschweren, statt daß vielmehr die Erleichterung desselben und die möglichste Beschleunigung solcher Rechtsfachen nicht nur den Grundfäden einer unpartheyischen grade durchgehenden Gerechtigkeitsverwaltung, sondern auch dem wahren Wohl der einzelnen Länder und Gebiete am angemessensten seyn und zu baldiger Herstellung der Einigkeit und gutem Vertrauen zwischen Herrn und Untertanen beytragen würde, hingegen Erschwerung der rechtlichen Hülf und Verzögerung der Processse die entgegen gesetzte Wirkung hervor bringen muß.“ Möchten doch alle Minister so denken und danach handeln! Es kann nicht oft und laut genug gesagt werden, daß ein jedes Mittel, welches den Untertan hindert, im Wege Rechts gegen seine Obrigkeit fortzukommen, mehr oder minder das seinige zum endlichen Ausbruch des Aufruhrs beyträgt. — Ein Glück, daß wir in Deutschland Revolutions-Processse führen können! So lange wir dies dürfen und dadurch Abhülfe unsrer Beschwerden bewirken können, sind wir vor wirklichen gewaltsamen Revolutionen sicher. — Der ist also kein Freund der Fürsten und Obrigkeiten, der Revolutions-Processse — wie man, um der Sache einen gehässigen Anstrich zu geben, solche Processse zu nennen beliebt hat, welche die Abänderung manchen eingeschlichenen

Mißbrauchs, mancher Vernunft- und Zweckwidrigen Einrichtung, kurz, einer Reformation im Wege Rechtens zum Zweck haben — nicht gestatten will. Man sollte, wenn man ein gutes Gewissen hat, dergleichen Prozesse eher möglichst zu erleichtern und zu beschleunigen, als bald durch diese, bald durch jene Einreden, vorzüglich der fehlenden Legitimation, zu verewigen trachten. Auch in Frankreich glaubte man, würde es an der Legitimation fehlen, aber wie sehr hat man sich nicht geirrt. — Will man sich denn nie dergleichen Beyspiele zur Warnung dienen lassen?

S. 300.

Aus dem bisherigen ist bereits abzunehmen, wie hasens- und verabscheuungswürdig es ist, wenn der Regent durch Cabinetsbefehle den Lauf der Justiz hemmt, oder in einer ihn selbst, oder seine Günstlinge betreffenden Sache eine andre Verfahrensart vorschreibt, oder besondere Verfügungen erläßt. Geschieht dieses, so kann sich der dadurch beschwerte Theil an die höchsten Reichsgerichte wenden, und von diesen die Cassation solcher Befehle erwarten. In der vorhin angeführten Sache Hönnberg wider Kurpfalz waren dergleichen Cabinetsbefehle ergangen. Hönnberg wandte sich an das Reichskammergericht, und erhielt eine Ordination dahin: „Versteht man sich zu des Beklagten Herrn Kurfürsten Gemüthsbilligkeit, derselbe werde — — der Justiz ihren strackten Lauf lassen, sohin und da in der Landesfürsten eignen Sachen alle aus dem Cabinet an die Justizstellen zu erlassende Rescripte unzulässig, die in dem angezogenen Rescripte vom 20. Juny jüngsthin dem Hofrath zu Düsseldorf, in Ansehung der für bekant anzunehmenden laesionis enormissimae und des

ex analogia iuris hergenommenen Grundsatzes, vermöge dessen Zeitpacht durch Erbpacht aufgehoben werden sollte, gegebene Vorschriften, mit der von diesem Justizcollegio zu verwaltenden völlig unpartheyischen Justiz durchaus unvereinbarlich sind — nunmehr mit Beseitigung der in solch einem Rescripte enthaltenen Vorschriften, und namentlich des in dieser Sache durchaus unstatthafter summarischen Processus — Supplicantens Principalen das vollständige Gehör in processu ordinario nicht zu versagen, von selbst geneigt seyn.“ Da diese Ordination nichts half, so erfolgte auf ferneres Ansuchen das bereits angeführte Mandat, wor durch die schönen Cabinetsbefehle zugleich cassirt wurden.

Nur alsdann läßt sich die Hemmung einer Justizsache durch Cabinetsbefehle vertheidigen, wenn der Fall von der Art ist, daß durch Verwaltung einer unpartheyischen Justiz der Staat der größten Gefahr ausgesetzt würde. So gut der Regent, um das Ganze zu retten, einzelnen Bürgern wohl erworbene Gerechtsame nehmen kann, so gut kann er ihnen auch in solchen Fällen die Justiz versagen. Nur muß ein wirklicher und wahrer Collisionssfall vorhanden seyn, und immer muß derjenige, der zum Besten des Ganzen leidet, auch dafür entschädigt werden. So wie nemlich Regierungssachen in Justizsachen verwandelt und an die Gerichtshöfe gezogen werden können, eben so kann auch der Fall umgekehrt seyn. An und für sich dürfen freylich die Regierungs-Collegia sich nicht in Justizsachen mischen und dergleichen an sich ziehen, allein zu geschweigen, daß sie doch überhaupt ihr Augenmerk auf die Verwaltung der Justiz richten und die sich hier einschleichenden Mängel und Gebrechen abstellen müssen, so kann auch eine Justizsache eine Regierungssache werden, wenn das Wohl des Staats

unter der Handhabung einer gleich durchgehenden Justiz in Gefahr kommen sollte.

Das fiat justitia et pereat mundus; verdient wie Strube mit Recht sagt *), nicht jedesmal gebilliget zu werden. So unverantwortlich es ist jemanden die rechtliche Hülfe zu versagen, weil durch die Handhabung der Gerechtigkeit die Richter Feindschaft auf sich laden mögten, so unverantwortlich ist es, das gemeine Beste der Convenienz einiger Bürger aufzuopfern, und um sie zu den Ihrigen zu verhelfen, den Staat in die Gefahr zu setzen, großen Schaden zu leiden. Wenn daher die Vollstreckung einer Urtheil nicht geschehen kann, ohne einen Krieg zu veranlassen, dessen Ausgang zweifelhaft ist, und der dem gemeinen Besten zum Verderben gereichen möchte, so muthet ein Mitglied desselben der Landesherrschaft höchst unbillig an, seines Privatvortheils halber solche Gefahr zu laufen. Gleiche Verwandniß hat es, wenn schon der Gebrauch des strengen Rechts nicht eben einen Krieg, jedoch andre dem Staat sehr nachtheilige Wirkungen nach sich ziehet, wenn z. B. ein Bundes-Verwandter, dessen Freundschaft unentbehrlich, dadurch wider uns aufgebracht werden mögte, oder auch von jemanden Repressalien zu befürchten sind, der dadurch alles, was man wider ihn vornimmt, vereiteln und den unsrigen größern Schaden zufügen kann als ihnen unferre richterliche Verfügungen bringen werden.

In dergleichen Fällen verwandelt sich nun billig die Justizsache in eine Regierungssache und es hat die Regierung darüber zu urtheilen, ob es rathsam sey, die Justiz darin zu administrieren. Untergerichte müssen sich daher in

*) In d. rechtl. Ved. Th. 3. S. 47.

dergleichen Fällen nicht so wohl an die höhern Landesgerichte, als vielmehr an die Landes-Regierung wenden. So führt Strube a. a. O. den Fall an, daß einer Obrigkeit angemuthet wurde eines fremden Fürsten in ihrer Stadt befindliche Effecten zur Sicherheit der Bürger, welche seine Gläubiger waren, mit Arrest zu belegen. Die Obrigkeit besorgte, daß dies nachtheilige Folgen haben könnte, und wandte sich also mit Vorbeygehung der höhern Gerichte an die Landesregierung, und erhielt von dieser den Befehl, den Arrest nicht zu verhängen.

Indessen kann selbst wieder aus einer dergestalt in eine Regierungssache verwandelten Justizsache abermals eine Justizsache werden, in so fern nemlich die Frage von einer Entschädigung entsethet, die demjenigen zu leisten ist, der, um einen Nachtheil von dem Staat abzuwenden, seine Rechte hat aufopfern müssen.

Indessen will doch alles dieses nicht so viel sagen, daß man sich in Justizsachen überall nicht an den Regenten wenden könne, und daß dieser auf keinen Fall Vorschriften und Verfügungen in dergleichen Sachen aus dem Cabinette erlassen könne. Die Rede war vielmehr bisher nur von solchen Verfügungen, wodurch der Lauf der Justiz aufgehalten und eine unpartheyische Justizverwaltung verhindert wird, also von Vorschriften, welche der grade durchgehenden Justiz nachtheilig sind. Immer sind und bleiben aber die Gerichte dem Regenten unterworfen. Sie müssen den allgemeinen Verordnungen desselben Folge leisten, gesetzt auch, daß sie dieselben nicht zweckmäßig oder der Billigkeit angemessen fänden. Vorstellungen können sie wohl dagegen thun, aber nicht eigenmächtig davon abgehen, denn sonst würden sie sich über den Regenten erheben und sich selbst

eine gesetzgebende Gewalt anmaßen, welche keinem Gerichte zusteht. Ueberhaupt stehen die Gerichte unter der Oberaufsicht des Regenten. Werden Klagen darüber geführt, daß sie die Vorschriften der Gesetze aus den Augen setzen, so kann der Regent Untersuchungen deshalb anstellen lassen, und den Richter, der sich Willkühr erlaubt, absetzen und strafen. Dies kann sowohl überhaupt und im allgemeinen als in besondern Fällen geschehen, wenn sich eine Hintansetzung der Gesetze zeigt. Ist die Hintansetzung offenbar, so kann der Regent sogleich Verfügungen erlassen, den Richter zur Beobachtung der Gesetze anweisen und ihn zur Verantwortung ziehen. Aber immer muß der Fall, ehe eine Abänderung des bisherigen Verfahrens vorgenommen wird, so klar seyn, daß es gar keiner Untersuchung bedarf, vielmehr sich die Uebertretung der Gesetze sogleich ergibt. Man nehme z. B. den Fall, daß jemand in einem Lande, in welchem nach den Gesetzen strenges Wechselrecht gilt, gegen einen andern eine Wechselklage erhebt. Der Wechselbrief ist ohne Mängel, allein der Richter, der sich vielleicht selbst vor dergleichen Klagen fürchtet, will die Sache im ordentlichen Prozesse behandeln, er communicirt die Klage ad excipiendum und gestattet dem Beklagten hiezu eine Frist von 4 Wochen. In einem solchen Fall hat es wohl keinen Zweifel, daß der Regent auf die Beschwerde des Klägers, sobald er nur den Wechsel und das Decret gesehen hat, dem Richter anbefehlen kann, den Wechselproceß zu beobachten. Es kann aber auch selbst dann, wenn die Hintansetzung der Gesetze nicht so offenbar ist, der Regent eine Commission ernennen, und durch diese das Verfahren des Richters untersuchen lassen. Dergleichen Verfügungen, wenn sie nur nicht übertrieben wer-

den und der Regent in seinem Eifer für die gute Sache nicht zu weit geht, sind der Justiz keineswegs nachtheilig, sondern vielmehr zuträglich. Doch ist das bisherige billig auf den Fall einzuschränken, wenn die höchsten Landesgerichte sich eine solche Hintansetzung zu Schulden kommen lassen. Tritt dies aber bey den Untergewichten ein, so sollte die Beschwerde billig bey den höhern Landesgerichten, und nur alsdann, wenn diese selbst säumig sind, bey dem Landesherren angebracht werden. Der Regent verlasse sich übrigens nie auf seine eigne Einsicht, sonst kann er, wie die neueste Geschichte bewiesen hat, mit den besten Absichten ungerecht werden.

§. 301.

Gerichte haben keine gesetzgebende Gewalt, sondern müssen nach den ihnen vorgeschriebenen Gesetzen Recht sprechen. Tritt also der Fall ein, daß es an einem Gesetze fehlt, woraus vorkommende Streitsachen entschieden werden können, so müssen sie sich an die gesetzgebende Gewalt im Staate wenden, und sich von dieser Vorschriften erbitten. Leider lehrt indessen die Erfahrung, daß dergleichen Anfragen oft ohne Resolution bleiben. Dann entsteht eine Ungewißheit der Rechte, die die nachtheiligsten Folgen hat. Möchten doch unsre Fürsten einsehen, welche Wohlthat sie ihren Unterthanen durch Ertheilung deutlicher und bestimmter Gesetze erzeugen! Möchten doch alle das Beyspiel nachahmen, das ihnen vorzüglich von Preussens Königen gegeben ist! — Sie dürften ja nur das neue preussische Gesetzbuch etwa mit einigen Modificationen, oder Auslassungen solcher Stellen, die nicht für ihre Länder passen, recipiren. Hat man

das römische Recht aufgenommen, warum will man denn nicht das preussische aufnehmen?

Wie aber, wenn zwar ein Gesetz vorhanden, dieses jedoch so dunkel und zweifelhaft ist, daß es sowohl für den Kläger als den Beklagten ausgelegt werden kann? — Halten sich die Richter selbst davon überzeugt, sind auch sie verschiedener Meinung, so müssen sie sich ebenfalls von der gesetzgebenden Gewalt eine Erklärung erbitten. Selbst dürfen sie sich keine authentische Erklärung eines Gesetzes anmaßen, denn diese ist in der That als ein neues Gesetz zu betrachten. Musterhaft und nachahmungswürdig ist auch die deshalb in den preussischen Staaten getroffene Einrichtung*). — Ist indessen nur zwischen den Partheyen Streit

*) Kommt es nemlich in den preussischen Staaten auf Entscheidung einer streitigen Rechtsfrage an, so muß das Gericht, bey welchem solche vorkömmt, den Fall dem ihm vorgesetzten Obergerichte anzeigen, und deswegen eine kurze Erzählung des Factums, ohne Benennung der Partheyen, und mit Hinweglassung der nicht wesentlich auf die Streitfrage Einfluß habenden persönlichen Umstände, abfassen; die Frage, auf deren Entscheidung es eigentlich ankommt, genau bestimmen und sein Gutachten beyfügen. Findet das Obergericht, daß der Zweifel nur in dem subjectiven Mangel der Kenntniß bey dem Unterrichter seinen Grund habe, so muß es solchen zurechtweisen; diesem aber bleibt frey, das Erkenntniß nach seiner Ueberzeugung abzufassen; und den Partheyen stehen die gewöhnlichen Rechtsmittel offen. Findet aber das Obergericht die Streitfrage in den vorhandenen Gesetzen nicht klar entschieden, so muß es die Entscheidung der Gesetzcommission einholen. Fallen endlich dergleichen streitige Rechtsfragen bey dem Obergerichte selbst vor, so muß es ebenfalls selbst bey der Gesetzcommission anfragen. Der Chef der Justiz vertheilt dergleichen Anfragen unter die Mitglieder der Commission, und zwar, da sich diese wieder in die Justiz- und Finanzdeputation abtheilt, unter die Mitglieder der erstern, bey deren Zusammenkunft eine jede Sache von dem ernannten Re- und Correferenten ausführlich in Vor-

Über den Sinn des Gesetzes, bemühet sich eine jede Parthey das Gesetz zu ihrem Vortheil zu erklären und läßt sich der Sinn leicht nach den Regeln der juristischen Hermeneutic herausbringen, so tritt eine Doctrinal-Erklärung ein, die dem Richter unverwehrt ist.

Doch alsdann leidet auch dies billig eine Ausnahme, wenn zwischen denen, welchen die gesetzgebende Gewalt zusteht, selbst über den Sinn eines Gesetzes Streit entsteht, z. B. zwischen dem Kaiser und dem Körper der Reichsstände, oder aber auch zwischen dem katholischen und evangelischen Religionstheile. In diesen Fällen steht überhaupt den Reichsgerichten eben so wenig eine Cognition zu, als den Landesgerichten, wenn zwischen dem Landesherrn und den Landständen über den Sinn eines Landgrundgesetzes Streit entsteht. Und sind die beyden Religionstheile verschiedener Meinung, so soll nach deutlicher Vorschrift des W. J. der Streit blos durch gütliche Uebereinkunft — also nicht durch richterliche Entscheidung, beygelegt werden.

§. 302.

Zu den Sachen, in welchen besonders den höchsten Reichsgerichten keine Gerichtsbarkeit zusteht, rechnet man gewöhnlich die Kreisachen, und es ist dies allerdings richtig, in so fern blos allein von den innern Verfassungssachen der Kreise die Rede ist. Ein jeder Kreis

trag gebracht, gemeinschaftlich erwogen und nach den mehrsten Stimmen entschieden wird. Nachdem dieses Gutachten so gefaßt worden, daß es zugleich als Gesetz für künftige gleiche Fälle gelten kann, wird dasselbe dem Chef der Justiz zur weitem Verfügung eingereicht. S. Nicolai Beschreibung von Berlin, Bd. 1. S. 306. f.

ist als ein für sich bestehender Körper anzusehen, der seine innere Einrichtung machen kann, wie er es für gut befindet, wofern ihm anders nicht etwa durch allgemeine Reichsgesetze die Hände gebunden sind. Und da es einmal sowohl herkömmlich, als gesetzlich ist, daß in Kreisfachen Stimmenmehrheit gilt, so muß sich der mindere Theil das gefallen lassen, was durch den größern beschlossen wird. In dergleichen Angelegenheiten dürften sich daher die Reichsgerichte nicht mischen, wenn auch kein Gesetz darüber vorhanden wäre. Mettelbladt *) hat ganz Recht, wenn er sagt: „kein Gericht darf nach Grundsätzen des allgemeinen Staatsrechts in die innere Verfassung der Gesellschaften Hand einschlagen, da dieselbe kein Gegenstand der Gerichtsbarkeit ist. Man sehe z. B. den Hausstand. Ist es nicht eines jeden Hausvaters eigener Anordnung überlassen, was er für Gesinde halten, was er demselben zu essen geben, und was für eine Ordnung er im Hause gehalten wissen will? Darf wohl ein Gericht, wenn gleich keine positive Gesetze vorhanden sind, welche solches verbieten, in diese die innere Verfassung des Hauses betreffende Sachen Hand einschlagen?“

Indessen kann es allerdings zuweilen rathsam seyn, dasjenige, was schon das allgemeine Staatsrecht mit sich bringt, noch durch besondere Gesetze zu bestimmen. Es ist daher sowohl im J. R. U. §. 180. als seit 1742. in der Wahlcapitulation Art. 12. §. 4 den Reichsgerichten noch besonders zur Pflicht gemacht, „sich in die inneren Verfassungssachen

*) In der Abhandl. von der Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte in Kreisfachen; in seinen Erörterungen einzelner Lehren des teutschen Staatsrechts. Nr. VII.

der Kreise nicht zu mischen, darüber auf einigerley Weise zu erkennen, oder wohl gar Prozesse ausgehen zu lassen.“ In der Wahlcapitulation heißt es: „in die innere Kriegs- Civil- und öconomische Verfassungen der Reichskreise.“ Was unter Kriegs- und öconomischen Verfassungssachen zu verstehen sey, ist sehr einleuchtend, nicht so deutlich aber, was unter Civilverfassungssachen zu begreifen sey. Die richtigste Erklärung ist unstreitig, daß man unter diesen allgemeinen Ausdruck alles dasjenige hat begreifen wollen, was die Kriegs- und öconomische Verfassung nicht betrifft. Dahin gehören also z. B. die Materien wegen der Kreisdirectorien und Ausschreibämter, die Aufnahme neuer Mitglieder, die Bestimmung des Ranges der Kreisstände unter sich und dergleichen mehr.

Indessen giebt es doch allerdings auch Kreisfachen, worin die Gerichtsbarkeit der Reichsgerichte Statt finden kann. Sobald nemlich dergleichen Sachen Justizsachen sind, so sind sie der reichsgerichtlichen Gerichtsbarkeit so gut, wie andere unterworfen, denn die angeführten Gesetze reden ausdrücklich nur von Verfassungssachen, und Kurbraunschweig ließ sich die Einrückung jener Stelle in die Wahlcapitulation deshalb gefallen, weil dergleichen An gelegenheiten kein Gegenstand der Reichsjustiz wären. Wäre es die Absicht gewesen Kreisjustizsachen von der Gerichtsbarkeit der Reichsgerichte auszunehmen, und also hier etwas ganz außerordentliches festzusetzen, so hätte die Stelle ganz anders gefaßt werden müssen. — Zwar hat nachher im J. 1745. die Reichsstadt Frankfurt, jene im J. 1742. eingerückte Stelle dahin zu erklären, daß sie nicht von Justizsachen, und wenn ein Kreisstand von den übrigen unbilliger Weise prägravirt wäre, zu verstehen sey.

und diese Erklärung ist nicht erfolgt. Allein die Stadt sagte selbst in ihrer Vorstellung, daß der angeführte vierte Paragraph, wenn er nur in seinem rechten und wahren Verstande genommen würde, den Reichsgesetzen, oder den reichsständischen Gerechtfamen nicht zuwider sey, vielmehr in der Hauptsache mit dem S. R. U. S. 180—183. wohl übereinstimme. Wozu bedurfte es also einer Erklärung, die sich schon von selbst verstand? Ueberhaupt war der Fall, weswegen Frankfurt die Erklärung suchte, von der Beschaffenheit, daß er nicht wohl als eine Justizsache betrachtet werden konnte. Hätte das kurfürstliche Collegium damals die gebetene Erklärung erteilt, so würde diese so haben angesehen werden können, als wenn dasselbe die Frankfurterischen Beschwerden für Justizsachen gehalten hätte. Besser war es daher, sich darauf gar nicht einzulassen; indem nach richtigen Regeln der Auslegungskunst jene Stelle ohnehin keinen andern Sinn hatte, noch haben konnte. Tritt also der Fall ein, daß z. B. ein ganzer Kreis aus einem Contract oder andern dergleichen Geschäften belangt wird, oder daß der Kreis durch die Mehrheit der Stimmen einem Kreisstande wohl erworbene Rechte nehmen will, oder daß überhaupt nur der Begriff einer Justizsache eintritt, so hat es keinen Zweifel, daß dergleichen Sachen an die Reichsgerichte gebracht werden können.

§. 303.

Singegen ist den Reichsgerichten die Erkenntniß in Achtsachen, welche sie sich angemäßt hatten, genommen worden. Hatte in ältern Zeiten ein Reichsstand ein Verbrechen begangen, das die Strafe der Acht nach sich

303, so wurde die Sache in einem Fürstengerichte verhandelt. In der Folge glaubte der R. H. N., daß er in die Stelle des ehemaligen Fürstengerichts getreten sey, er instruirte also nunmehr den Rechtsproceß, erstattete alsdann ein Gutachten an den Kaiser, worauf dieser das Urtheil fällte, ja es fehlt nicht an Beyspielen, daß ohne allen vorgängigen Proceß Rechtsklärungen vom kaiserlichen Hofe erfolgt sind. Dies gereichte den Reichsständen zur großen Beschwerde und daher ist endlich die Sache dahin eingeleitet und bestimmt worden, daß die Reichsgerichte zwar den Proceß instruiren könnten, das Urtheil selbst aber nirgend anders, als auf dem Reichstage gefällt werden solle *). Würde diese Vorschrift nicht beobachtet, so sollte die Rechtsklärung null und nichtig seyn. Besonders fand man es auch der Billigkeit gemäß, zu bestimmen, daß die Rechtsklärung keine nachtheilige Wirkung für die Agnaten und andre, welche eine Anwartschaft und Recht an den Gütern des Geächteten hätten, haben sollte, wosfern sie nicht selbst an den Verbrechen Theil genommen haben würden. Billig wäre es indessen auch gewesen, wenn man die Verordnung auch auf die Descendenten ausgedehnt hätte, denn es ist in der That hart, daß diese, da sie zumal ihr Successionsrecht nicht von dem Vater, oder Großvater haben, durch deren Vergehungen mit leiden sollen. Heutiges Tages wird zwar so leicht keine Rechtsklärung mehr geschehen, indessen wäre es doch auf den möglichen Fall gut, wenn das Gesetz auch auf die Descendenten ausgedehnt würde.

*) Vergl. oben S. 235. f.

Zehnter Abschnitt.

Von

dem Verhältniß der höchsten Reichsgerichte unter sich.

§. 304.

Es ist bereits in dem vorhergehenden bemerkt worden, daß das Verhältniß der höchsten Reichsgerichte, in so fern beyde Justizcollegia sind, sich gleich sey; indessen leidet doch diese Behauptung einige Einschränkung, indem es selbst Fälle giebt, wo der Reichshofrath, wenn man ihn auch bloß als einen Gerichtshof betrachtet, Vorzüge vor dem Reichskammergerichte hat. So hat derselbe 1) ganz allein die Gerichtsbarkeit in allen italiänischen Sachen. Bekanntlich haben Kaiser und Reich auch über einen Theil von Italien Hoheitsrechte *) auszuüben. Italiänische Fürsten und Grafen können daher sowohl in erster Instanz bey den Reichsgerichten belangt werden, als das aus ihren Ländern und Gebieten an den Kaiser in der höchsten Instanz appellirt werden kann. Es ist streitig, ob ehemals dergleichen Sachen bey dem Reichskammergericht angebracht und verhandelt sind. So viel ist indessen gewiß, daß die Kaiser in ältern Zeiten einen eignen Hofrichter in Italien hatten, und daß wenigstens jetzt keine italiänische Sachen an das Kammergericht, sondern bloß ausschließlich an den R. H. R. gelangen. Ein Reichsgesetz ist indessen darüber nicht vorhanden

*) Man s. Th. 1. B. 1. Cap. 2.

Handen. 2) Hat der Reichshofrath das Recht, in allen ganze Reichslehen im Petitorio betreffenden Processen, allein zu sprechen, wovon jedoch erst in der Folge S. 410. ausführlicher zu reden seyn wird. 3) Rechnet man zu den ausschließlich zur Gerichtsbarkeit des R. H. R. gehörigen Sachen, die Criminalsachen der Reichsunmittelbaren, allein dies kann doch nur von Privat-, keineswegs aber von Staatsverbrechen z. B. Landfriedensbruchsachen behauptet werden *). Falsch ist es hingegen 4), daß auch alle in die Reservatrechte des Kaisers einschlagende Sachen bloß für den Reichshofrath gehörten, ohnerachtet dies von mehreren angesehenen Staatsrechtgelehrten **) behauptet wird. Bey Abfassung der Wahlcapitulation R. Leopolds II. trug Kurbraunschweig darauf an, im Art. 16. §. 17. zu setzen: es sollten unter dem Vorwande, daß der Gegenstand des Streits kaiserliche Reservaten betreffe, wenn anders sonst solcher zur reichsgerichtlichen Cognition gehörig sey, nicht von dem Kammergericht ab- und an den Reichshofrath gezogen werden. Mainz, Sachsen und Brandenburg waren für die Einschaltung dieses Zusatzes, allein Trier, Köln, Böhmen und Pfalz stimmten dagegen, weil es unstreitig einige Fälle gäbe, in welchen der R. H. R. eine ausschließende Gerichtsbarkeit hergebracht habe; die genaue Bestimmung der Gränzen beyder Reichsgerichte aber auf den Reichstag gehöre. Hiervon und da wirklich der Kaiser durch ein kurfürstliches Colle-

*) S. den Reichshofrath in Justiz, Gnaden und andern Sachen mit Fällen, Präjudicien und Rechtsbemerkingen; (Augsburg 1791. 8.) S. 148.

**) J. B. Moser von der teutschen Justizverfassung, Th. I. S. 416.

gialschreiben ersucht ist, die Materie, welche Gränzen jedern der beyden höchsten Reichsgerichte anzuweisen seyn möchten, zur reichstägigen Deliberation zu bringen, ergiebt sich, daß unmöglich alle in die kaiserlichen Reservatrechte einschlagende Sachen zur privativen Cognition des R. H. N. gehören können. In der That ist auch kein Grund davon einzusehen, warum dergleichen Sachen nicht eben so gut bey dem R. K. G. sollten verhandelt werden können, aber freylich wird sich der Kläger in dergleichen Fällen der Regel nach lieber an den R. H. N. als an das R. K. G. wenden, und daher kommt es, daß man glaubt, sie gehörten von Rechtswegen für den R. H. N. Dies ist indessen durch kein Reichsgesetz entschieden, sondern es soll erst entschieden werden.

Noch wichtiger sind jedoch die Vorzüge des R. H. N., wenn man denselben als den Staatsrath oder das Regierungscollegium des Kaisers betrachtet. In dieser Hinsicht gehören alle Gnaden sachen, als die Ertheilung der Moratorien, der Volljährigkeit, Bestätigung des Erstgeburtsrechts u. s. w. zum Ressort des R. H. N., es sey nun, daß derselbe darin für sich Verfügungen treffen kann, oder daß er deshalb ein Gutachten zuvor an den Kaiser erstatten muß. Das nemliche ist auch der Fall, wenn von der authentischen Interpretation kaiserlicher Privilegien die Rede ist. Geringfügigere Privilegien ertheilt der R. H. N. Kraft seines dazu habenden Auftrags ohne Anfrage bey dem Kaiser, wichtigere werden indessen entweder unmittelbar bey dem Kaiser oder dem Reichsministerio nachgesucht, oder aber es muß doch wenigstens deshalb ein R. H. N. Gutachten erstattet werden. Gene Privilegien kann nun auch der R. H. N. für sich authentisch erklären, diese aber nicht anders, als nach erstatt

teten und vom Kaiser genehmigten Gutachten. Entsteht hingegen über die Anwendbarkeit kaiserlicher Privilegien in einzelnen Fällen Streit; so hat es keinen Zweifel, daß ein solcher Proceß so gut bey dem N. K. G. als dem N. H. R. verhandelt und entschieden werden kann.

Endlich macht auch der N. H. R. den obersten Lehnshof des Kaisers aus. Lehnssachen, in so fern sie nicht Justizsachen sind, — denn in diesem Fall ist die Gerichtsbarkeit des N. K. G. ebenfalls gegründet, — gehören also bloß für den Reichshofrath.

§. 305.

Ueber die zu einem jeden der höchsten Reichsgerichte gehörigen Personen hat ein jedes derselben seine eigne Gerichtsbarkeit. Diese Gattung der Gerichtsbarkeit ist indessen wohl von der ordentlichen, welche ihnen in Ansehung der unmittelbaren und mittelbaren Personen des Reichs zu steht, und wovon bisher die Rede war, zu unterscheiden. Denn so wird 1) wenigstens bey dem N. K. G. eine andre als die gewöhnliche Verfahrensart beobachtet, sobald Personen, welche zu demselben gehören, belangt werden. Die Schriften werden alle in der Kanzley übergeben, und durch besondere Decrete dem Gegentheil communicirt. Auch kann in einem solchen Fall um Verschiebung der Acten gebeten werden. 2) Trifft diese Gattung der Gerichtsbarkeit nicht bloß in Civil-, sondern auch in Criminalsachen ein, und 3) hat der Kläger nicht, wie sonst, die Wahl zwischen beyden Reichsgerichten, sondern er muß seine Klage bey demjenigen anbringen, dessen Mitglied der Beklagte, oder dem derselbe unterworfen ist. Alles dies zeigt an, daß es vielmehr ein befrejter Gerichtsstand ist, den

die zu einem der Reichsgerichte gehörigen Personen bey denselben haben, und daß also diese Gattung der Gerichtsbarkeit eine besondre, oder außerordentliche sey.

Hiebey entsteht die Frage, ob die zur Kammergerichtskanzley gehörige Personen, ebenfalls der Gerichtsbarkeit des Reichskammergerichts unterworfen sind? Hierüber entsteht nicht selten Streit zwischen dem Kurfürsten von Mainz, als Reichs-Erzkanzler und dem Kammergericht. So viel ist gewiß, daß alle Kanzleypersonen von dem Kurfürsten bestellt werden, es ist demselben auch in der R.G.D. Th. 1. Tit. 27. §. 6. und mehrern andern Reichsgesetzen ausdrücklich zugestanden worden: daß, „wo in der Kanzley an derselben Beamten und Dienern ihrer Person halber Klage wäre, oder Mangel an Fleiße oder andern gespürt würde; der Kurfürst — dieselben Mängel und Gebrechen von allen Personen, so der Kanzley verwandt — erkundigen zu lassen und vermöge der Ordnung abzuschaffen; auch dieselben zu beurlauben (verabschieden) oder in andre Wege zu bestrafen, ihm unbenommen seyn solle.“ — Allein ohnerachtet sich hieraus wohl so viel ergibt, daß der Kurfürst berechtigt sey, Kanzleypersonen, welche sich Nachlässigkeit und Vergehungen im Dienst zu Schulden kommen lassen, zu bestrafen und zu verabschieden, so ist doch dadurch die Gerichtsbarkeit des Reichskammergerichts über dergleichen Personen nicht ausgeschlossen, und unter den Strafen sind keine peinliche sondern blos Geldstrafen, oder Suspension vom Amte zu verstehen. Dies ergibt theils die ganze Stelle, wo nur von Personalmängeln und Gebrechen, nicht Verbrechen, die Rede ist, theils der Nachsatz: „Doch K. R. u. B. dieselben ihrer Wißhandlung nach, wo es der

selben Wichtigkeit und Größe erfordert, vermöge der Ordnung zu strafen, hiemit vorbehalten. Auch nennt die R. G. O. Th. 1. Tit. 49. §. 1. und der J. N. U. §. 141. unter denjenigen Personen, welche, so lange sie sich nicht unter andere Jurisdiction begeben, eines andern Gerichtszwangs frey seyn sollen, ausdrücklich die Protonotarien, Notarien, Leser und Schreiber.

Hey dem N. H. N. verhält es sich in Ansehung aller zu demselben gehörigen Personen, wie bey dem N. K. G. In ältern Zeiten entstand darüber oft Streit mit dem Hofmarschallamt und den Oesterreichischen Landescollegien. Das Hofmarschallamt behauptete die Gerichtsbarkeit über alle zu dem kaiserlichen Hofstaat gehörige Personen, und rechnete die Mitglieder des N. H. N. ebenfalls dazu. Da aber das Hofmarschallamt eigentlich nicht sowohl ein kaiserliches, als vielmehr ein Oesterreichisches ist, und da in der N. H. N. O. alle zum N. H. N. gehörige Personen von anderm Gerichtszwange befreyet sind, so war diese Behauptung in Hinsicht auf den Reichshofrath ohne Grund. Indessen hat das kurfürstliche Collegium im J. 1742. für gut gefunden, in der Stelle der Wahlcapitulation, worin die Reichshofräthe und die Gesandten, Residenten und Agenten der Stände von der Gerichtsbarkeit der Landesregierung und anderer Gerichte und Beamte befreyet werden, ausdrücklich des Hofmarschallamts mit Erwähnung zu thun, und dadurch den N. H. N. gegen fernere Eingriffe zu sichern. Das Hofmarschallamt kann sich also jetzt keine Jurisdiction über Personen, die zum N. H. N. gehören, anmaßen, wosfern nicht demselben dazu vom N. H. N. selbst der Austrag geschehen ist. Dies pflegt bey Executionen, ferner in Ansehung gewisser peinlicher Untersuchungen, bey Concursern

und solchen Sachen, wo es auf eine präparatorische Abhandlung ankommt, zu geschehen. In einem solchen Fall erläßt der N. H. K. an das Hofmarschallamt sogenannte *Decreta per Imperatorem*, die der Kaiser selbst unterschreibt, und so gewinnt es das Ansehen, als wenn der Kaiser selbst unmittelbar den Auftrag erteilte. Hat aber der N. H. K. andern erbländischen Collegien etwas mitzutheilen, oder zu eröffnen, so geschieht dies durch sogenannte *Influata in Freundschaft*.

Nach der Wahlcapitulation sollen nun aber nicht' blos die Reichshofräthe und andre zum N. H. K. gehörige Personen, sondern auch der Stände Gesandte, Residenten und Agenten von der Jurisdiction des Hofmarschallamts und der erbländischen Stellen frey seyn. In neuern Zeiten steng daher der N. H. K. selbst an, sich eine Jurisdiction über die Gesandten, Residenten und Agenten der Stände anzumessen, worüber aber derselbe in einen großen Zwist mit einigen Reichsständen gerieth *). Im J. 1790. ward dieser Streit durch die Wahlcapitulation Art. 25. §. 7. für die Zukunft dahin entschieden, daß dergleichen Geschäftsträger auch von der Gerichtsbarkeit des N. H. K. befreuet seyn sollten, wofern sie sich nicht besonders bey dem N. H. K. zu Processen legitimirt hätten. Ist dieses geschehen, so werden dergleichen Personen als *Sollicitanten* und *Agenten* betrachtet, und also als solche der Gerichtsbarkeit des N. H. K. unterworfen. Haben sie sich aber nicht wirklich zu Processen legitimirt, sondern etwa blos zu außers

*) Man s. darüber Neuf Staatskanzley Th. 1. §. 266. Th. 2. §. 224. f. und derselben Deductionsammlung Bd. 1. §. 159. f. Bd. 2. §. 1. f.

gerichtlichen Geschäften, so sind sie als Gesandte zu betrachten und stehen also bloß unter der Gerichtsbarkeit der Reichsstände, welche sie abgesendet haben.

§. 306.

In so fern beyde höchste Reichsgerichte eine gleichlaufende Gerichtsbarkeit haben, in so fern hat auch ein jeder Kläger und Appellant die Wahl, an welches von beyden er sich wenden will. Oft ereignet sich der Fall, daß auch der Gegentheil sich an ein Reichsgericht wendet und zwar nicht an das nemliche, bey welchem der Gegner seine Sache anhängig zu machen gesucht hat. Man nehme z. B. den Fall, ein Reichsstand läßt einen Reichsritter pfänden, weil dieser in seinen Waldungen gejagt hat. Dieser wendet sich an den N. H. R. und bittet um ein Mandat, die gepfändeten Sachen zu restituiren, jener, der vielleicht die Sache nicht gerne bey dem N. H. R. verhandelt sieht, sucht bey dem N. R. G. um ein Mandat, daß dieser sich kein Jagdrecht in seinen Waldungen anmaßen und ihm nicht in den ruhigen Besitz der Jagd stören solle, nach; oder aber es finden sich beyde Theile durch ein von den Landesgerichten gefälltes Urtheil beschwert, und appelliren daher beyde, der eine aber an das N. R. G., der andre an den N. H. R. An beyden Orten kann doch nicht die nemliche Sache verhandelt werden, mithin entsteht die Frage, bey welchem von beyden dies geschehen soll? Hier kommt es nicht darauf an, welches von beyden Gerichten zuerst die Sache angenommen hat, sondern lediglich darauf, wessen Citation oder Mandat zuerst dem Gegner insinuirt ist. Hat gleich der N. H. R. die Citation vier Wochen früher erkannt, als das N. R. G., die Citation des letztern wird aber nur eine Stunde früher insinuirt, als die des erstern, so tritt die

Gerichtbarkeit des N. R. O. in der Sache ein, indem dieselbe hier prävenirt ist. Es muß daher jederzeit bey der Insinuation die Zeit, wann dieselbe geschehen ist, von dem der sie zu verrichten hat, genau bemerkt werden.

Von der Regel, daß der Kläger die Wahl des Gerichtsstandes habe, giebt es indessen einige Ausnahmen. Als die Krone Schweden durch den westphälischen Frieden einige teutsche Reichslande, und mit denselben die Reichsstandschaft erhielt, so konnte sie in dieser Hinsicht nunmehr bey den Reichsgerichten belangt werden. Daß der kaiserliche Hof ihr nicht günstig seyn würde, konnte sie leicht erwarten, mithin hatte sie Ursache genug, zu wünschen, daß ihre Streitsachen nicht bey dem N. R. möchten verhandelt und entschieden werden. Aus diesem Grunde bedung sie sich das Recht aus, daß sie sich auch als beklagter Theil den Gerichtsstand selbst wählen dürfte, welches ihr in dem Senabr. Fr. Art. 10. §. 12. zugestanden wurde. Eben so erhielt das Gesammthaus Braunschweig : Lüneburg bey den Friedensverhandlungen die Versicherung, daß es zu einiger Entschädigung eben dies Recht erhalten sollte, worauf es auch unter dem 24. Nov. 1648. ein besondres Privilegium darüber ausgefertigt erhielt *). Vermöge dieser Privilegien muß ein jeder, der die Krone Schweden, in der Eigenschaft eines teutschen Reichsstandes, oder die Fürsten aus dem Hause Braunschweig belangen will, dieselben erst requiriren, das Gericht zu bestimmen, vor welchem sie sich belangen lassen wollen. Erfolgt hierauf binnen der für Schweden bestimmten Zeit von 3 Monaten

*) Man s. darüber meines sel. Vaters Diss. de privilegio electionis fori Augustae domus Brunsvico Lunenburgicae. Helmst. 1760. 4.; ingleichen Stubenrauch's rechtliche Betrachtungen über die Freiheit des Braunschweig : Lüneburgischen Hauses, sich selbst den Gerichtsstand zu wählen; Wien 1782. 4.

und für Braunschweig von 2 Monaten keine Antwort, so wird dies, wie bey den Austrägen, so angesehen, als wenn man sich in dem vorliegenden Fall seines Rechts begeben hätte, und alsdann kann der Kläger selbst wählen, doch wird seine Klage nicht angenommen, wofern er nicht die geschehene Requisition gehörig bescheinigen kann.

Ferner fällt das Wahlrecht des Klägers fort, wenn er mit seinem Gegner einen Vertrag geschlossen hat, daß ihre Streitigkeiten blos vor diesem oder jenem Reichsgerichte verhandelt werden sollen. Einen solchen Vertrag hatte die Stadt Rostock mit den Herzogen von Mecklenburg errichtet und es ist kein Grund abzusehen, weshalb dergleichen Verträge nicht verbindlich seyn sollten. So wie ein jeder dem zu seinem Vortheil eingeführten Rechte entsagen kann, so hat auch eine solche Entsagung des Rechts, unter den beyden Reichsgerichten eins zu wählen, keinen Zweifel, zumal da das Recht keines dritten dadurch gekränkt wird *).

Uebrigens versteht es sich von selbst, daß die Wahl nicht statt finden kann, wenn etwa eins der beyden Reichsgerichte

§ h 5

*) „So wenig eins der beyden höchsten Reichsgerichte in jedem einzelnen Fall etwas dabey erinnern kann, wenn ein Kläger mit Vorbeziehung desselben dem andern den Vorzug giebt; so wenig ist auch dabey etwas zu erinnern, wenn zwey Partheyen, die in einem solchen Verhältniß gegen einander stehen, daß mehrere Rechtsstreitigkeiten unter ihnen erwachsen können, sich zum voraus ein vor allemal vereinigen, daß ein jeder Klagender oder appellirender Theil in allen ihren Sachen sich nur an das eine Gericht und nicht an das andre wenden solle. Es kann vielmehr selbst zum Vortheil der Justiz seinen großen Nutzen haben, wenn auf solche Art bewirket wird, daß alle zwischen einerley Parthey entspringende und oft gar vielfältig in einander schlagende Rechtsachen bey einem Gerichte bleiben, und daß das mit alle *conflictus iurisdictionis* ein vor allemal zum voraus gehoben werden. Pütter's Rechtsfälle Bd. 2. S. 248.“

in Stillstand geräth. Der N. H. R. geräth zwar so oft in Stillstand, als der Kaiser stirbt, und kein Römischer König bey dessen Lebzeiten gewählt ist. Allein da alsdann die Vicariatshofgerichte in dessen Stelle treten, und man zwischen diesen und dem N. K. G. die Wahl hat, so gehört dieser Fall nicht hieher. Daß aber bey Lebzeiten des Kaisers der N. H. R. geschlossen wäre, davon haben wir noch kein Beispiel gehabt, und werden auch gewiß nie den Fall erleben. Hingegen hat er sich zu Anfang dieses Jahrhunderts bey dem N. K. G. ereignet *). In einem solchen Fall können auch nach der Behauptung des kaiserlichen Hofs die bey dem in Stillstand gerathenen Gerichte anhängigen Prozesse bey dem andern fortgesetzt werden **).

§. 307.

Beide höchste Reichsgerichte haben übrigens gleiche Rechte, und keins ist dem andern subordinirt. Wie sieht es aber aus, wenn sich ein Jurisdictionconflict zwischen ihnen ereignet? Da der N. H. R. in verschiedenen Sachen eine ausschließliche Gerichtsbarkeit zu haben behauptet, das N. K. G. dieses aber nicht zugeben will, so können sich dergleichen Fälle leicht ereignen. Nichts ist indessen für die

*) S. eben S. 274.

**) Die Reichsstände sind jedoch anderer Meynung, wie aus einem unter dem 14. Jul. 1706. erstatteten Reichsgutachten erhellet. Der Kaiser hat indessen, und, wie ich glaube, mit allem Recht die Bestätigung dieses Reichsgutachtens verweigert. Fabers Staatskanzley Th. 12. S. 163. f. Es versteht sich übrigens, daß nach Wiedereröffnung des Kammergerichts, die inzwischen bey dem Reichshofrath fortgesetzten, vorhin bey dem Kammergericht schon rechtsabhängig gewesenenen Sachen, dahin zurück verwiesen werden müssen. Dies gesteht auch der kaiserliche Hof selbst in dem Commissionsdecret vom 24. Nov. 1706.

Partheyen trauriger, als dies. Sie leiden darunter auf alle Art und Weise. Nicht nur die Kosten vergrößern sich ungemein, sondern gewöhnlich hat auch die Sache keinen Ausgang, und keiner weiß am Ende, was er thun oder lassen soll. Ist eine Sache bey dem N. R. G. anhängig, und der Beklagte sucht sie etwa unter dem Vorwande, daß sie in die kaiserlichen Reservatrechte einschlage, an den N. H. N. zu bringen, so erläßt das N. R. G. Strafbefehle an ihn, davon abzustehen. Gleiche Befehle erläßt sodann auch der N. H. N. an den andern Theil. Einer der neuesten Fälle dieser Art, welcher viel Aufsehen gemacht hat, ist der *Hansinnische* *). Der N. H. N. behauptete, daß ihm private die Gerichtsbarkeit in dieser Sache zustünde, weil sie die mit dem päpstlichen Stuhl geschlossene Concordaten und deren Verletzung beträfe. Das Kammergericht glaubte hingegen, daß diese Sache, da sie einmal bey ihm anhängig sey, nicht an den N. H. N. gezogen werden könnte, und erkannte daher gegen den von *Collenbach*, der sich an den N. H. N. gewandt hatte, ein Mandatum de non trahendo ad tribunal senatus imperii aulici causam in foro camerae imperialis pendentem atque decisam, excitirte auch nachher, da *Collenbach* dem kaiserlichen Befehl keine Folge leistete, den Reichsfiscal wider ihn. Umgekehrt erkannte der N. H. N. gegen den von *Weichs*, der zuerst bey dem N. R. G. geklagt hatte, ein Mandatum de non trahendo praesentem causam ad cameram imperialem, und da *Weichs* diesem kaiserlichen Befehl nicht parirte, so ward nun der Reichsfiscal bey dem N. H. N. gegen ihn excitirt. Da beyde Reichsgerichte gleiche Rechte haben, so kehrt sich natür-

*) Man s. davon *Neub Staatskanzley* Th. 1. S. 103. f. dessen *Deductionsammlung* Th. 1. Nr. 1.

licher Weise das R. R. G. nicht an die Befehle des Reichshofraths. Aber kann denn nicht der Kaiser selbst den Streit entscheiden? In der Hanssinnischen Sache wollte er dies thun und ließ sich zu dem Ende von dem R. G. die Acten und Protokolle einsenden. Allein von Seiten der Reichsstände will man dem Kaiser allein ein Richteramt in dergleichen Fällen nicht zugestehen. Wem sollte auch der Kaiser dabey zu Rathe ziehen? Den Reichshofrath würde man in einem solchen Fall für eben so partheyisch halten, als den Reichsvicekanzler, und in einem andern Rath sollen ja keine Reichsachen verhandelt werden.

Wey Abfassung der Wahlcapitulation K. Leopolds II. kam diese Sache zur Sprache. Kurbrandenburg verlangte, daß dem 17. §. des 16ten Art. noch beygesetzt werden möchte: der Kaiser sollte sich keiner einseitigen Entscheidung der zwischen beyden Reichsgerichten sich ereignenden Jurisdictionscollisionen anmaßen, sondern solche an das versammelte Reich verweisen. Dieser Vorschlag gieng zwar nicht durch, indessen fand man doch für nöthig, daß jedem der beyden Reichsgerichte seine verfassungsmäßigen Gränzen durch einen Reichschluß angewiesen würden, und erließ deshalb das bereits angeführte Collegial-Schreiben, wodurch der Kaiser ersucht wurde, hierüber zuerst beyde Reichsgerichte zu vernehmen und sodann die Sache zur Erstattung eines Reichsgutachtens an den Reichstag zu bringen.

Ueberhaupt aber gab dieser Vorfall noch zu einigen andern Erinnerungen und Zusätzen Anlaß. Schon lange war der Kaiser in seiner Capitulation verpflichtet, keinem Reichsgerichte von dem andern eingreifen, oder Prozesse avociren, noch weniger über die Erkenntnisse und Urtheile des R. R. G. unter welchem Vorwande es auch sey, durch den N. S. R.

erkennen zu lassen, ingleichen dem R. G. nicht durch besondere Rescripte die Hände zu binden. Im J. 1742. war auch noch hinzugesetzt, daß der Kaiser für sich allein keine Promotorialien, Schreiben um Bericht, Instructionen und Inhibitionen an das R. G. erlassen sollte. Dieser Zusatz war indessen durch ein bloßes Versehen, das freylich bey einem so wichtigen Reichsgrundgesetz, als die Wahlcapitulation, fast unverzeihlich ist, gegen den vom kurfürstlichen Collegio gefaßten Schluß, eingeschaltet und aus dieser Ursache ließ man ihn 1745. wieder weg. Im J. 1790. fand man inzwischen für rathsam, diese Stelle größtentheils wieder einzurücken, und noch hinzu zu fügen, daß der Kaiser auch für sich keine Rescripte an das R. G. auf Einsendung der Protokolle, und eben so wenig besondere Verfügungen an den Kammerrichter erlassen solle. Wäre etwas an das Kammergericht zu erinnern, so sollte es von dem Kaiser und den Reichsständen zugleich geschehen. — So ward also das wieder hergestellt und sogar noch erweitert, was man vorher bedenklich gefunden hatte. Nur ließ man die Worte „Promotorialien und Schreiben um Bericht, welche in Carl VII. Wahlcapitulation ebenfalls gestanden hatten, weg, weil man es bedenklich fand, den Kaiser zu hindern, dergleichen zur Beförderung der Justiz gereichende Schreiben an das Kammergericht zu erlassen. Indessen giebt es auch Promotorialien, welche der unpartheyischen Justizverwaltung sehr nachtheilig seyn können, wenn sie nemlich zum Vortheil eines oder des andern Theils einen empfehlenden Eindruck zu machen fähig sind. Doch dergleichen Promotorialien sind wohl unter den verbotenen Instructionen mit begriffen.

Ubrigens ist die Gerichtsbarkeit der Reichsgerichte allgemein, und billig sollte kein teutscher Reichsstand davon

gänzlich befreyt seyn. Indessen hat das Haus Oesterreich die Kaiserwürde auch dahin zu nutzen gewußt, daß es von aller Jurisdiction der Reichsgerichte völlig erimirt ist. Daher rührt es dann, daß diese z. B. den Burgundischen Kreis nur requiriren, wenn sie exequiren sollen, und daß der N. S. N. an die erbländischen Collegia blos insinuata in Freundschaft erläßt. Künftig sollen dergleichen Exemtionen nicht weiter gestattet werden *).

Elfter Abschnitt.

Von

der Execution der reichsgerichtlichen und andren Erkenntnissen.

§. 308.

Von dem kaiserlichen Executionsrecht ist bereits in dem vorhergehenden (§. 244.) gehandelt worden, und daher als bekannt vorauszusetzen, daß die Execution der reichsgerichtlichen Erkenntnisse gegen Mittelbare durch ihre Landesobrigkeit, gegen Unmittelbare aber durch den oder die Kreisauschreibenden Fürsten desjenigen Kreises, worin die Länder oder Güter des zu Exequirenden gelegen sind, geschehen müsse. Hier wird folglich nur noch ein und das andre nachzuholen seyn.

In Ansehung der Form wie die Execution erkannt wird, weichen die beyden Reichsgerichte etwas von einan-

*) Wahlcap. Art. 18. §. 1. 4. 2.

der ab. Das Kammergericht erläßt Befehle zum executiren, der N. H. N. hingegen trägt die Execution Commissionsweise auf. Im Grunde kommt indessen beydes auf eins heraus. Sind zwey Kreisanschreibende Fürsten in einem Kreise vorhanden, so wird gewöhnlich beyden zugleich die Execution übertragen. Zuweilen geschieht dies unter der Klausel sammt und sonders, oder gar unter der sammt oder sonders. Jene Klausel hat die Wirkung, daß, wenn der eine Kreisanschreibende Fürst die Execution nicht vollziehen will, sodann ohne weiters der andre dazu schreiten kann; diese aber, daß dem obsiegenden Theil, welcher um die Execution nachgesucht hat, die Wahl frey steht, an welchen von beyden Kreisanschreibenden Fürsten er sich mit seinem Gesuch, die Execution in Gemäßheit des kaiserlichen Befehls oder Auftrags zu vollrecken, wenden will. Sind die Executores säumig, oder suchen sie den Auftrag abzulehnen, so wird die Execution auf die Directoren des nächstgelegenen Kreises transcribirt. Sind sie aber zur Execution zu schwach, so ergehen mandata auxiliatoria an ein oder mehrere benachbarte Kreise. — Traurig ist es immer mit einem Gegner zu thun zu haben, der nicht von freyen Stücken den ergangenen Erkenntnissen Folge leistet, denn der obsiegende Theil muß die Executionskosten vorschießen, die oft unerschwingliche Summen betragen. Gnade Gott aber, wenn es dahin kommt, daß benachbarte Kreise zu Hülfe gerufen werden müssen! Dann wird gewöhnlich gar nichts aus der Execution, wenn nicht etwa der österreichische, oder burgundische Kreis zu Hülfe gerufen wird. Wie gieng es in der Lüttichischen Sache? —

Die Austrägalrichter haben, wie bereits in dem vorhergehenden ist bemerkt worden, kein Recht zu exquiriren. Haben sie also ein Urtheil gesprochen, und ist dasselbe rechtskräftig geworden, so muß die Execution bey einem der höchsten Reichsgerichte nachgesucht werden. Natürlicher Weise haben diese nicht mehr darüber zu urtheilen, ob das Austrägalerkennniß der Sache und den Rechten angemessen sey, sondern sie haben blos die Execution zu verfügen, wobey übrigens die nemlichen Vorschriften beobachtet werden müssen, welche bey Erkennung der Execution der reichsgerichtlichen Erkenntnisse selbst zu beobachten sind. Gleiche Beschaffenheit hat es, wenn etwa eine Reichsdeputation zur Untersuchung und Entscheidung gewisser Sachen außerordentlicher Weise niedergesetzt worden ist, wie sich dieser Fall nach geschlossenem westphälischen Frieden ereignete.

Sollten sich reichsständische Gerichte, welche unmittelbar den höchsten Reichsgerichten unterworfen sind, weigern, ihre eignen Erkenntnisse, oder die in ihren Namen von auswärtigen Rechtscollegien gefällten Urtheile zur Execution zu bringen, oder nur die Execution ungebührlicher Weise verzögern, so kann man sich deshalb an die Reichsgerichte wenden, und um Befehle, zur Execution zu schreiten, bitten. Da jedoch für ein jedes Gericht billig die Vermuthung streitet, daß es nicht ohne besondre und hinlängliche Gründe die Execution seiner eignen Erkenntnisse, verzögern oder gar verweigern wird, so pflegt gewöhnlich erst ein gelinderer Weg eingeschlagen und von dem R. K. G. eine Ordination *) und vom N. H. N. ein Rescript erlassen zu werden.

*) Bey dem R. K. G. sind dergleichen Verordnungen in neuern Zeiten sehr üblich geworden. Es sucht dadurch den Ver-

§. 310.

Daß die Reichsgerichte bey der Executionserkennung, sobald von der Vollziehung rechtskräftiger Urtheile die Rede ist, an die Vorschriften der Executionsordnung gebunden seyn, erkennen sie jetzt selbst an, mithin wird hierüber so leicht kein Streit mehr entstehen. Hingegen behaupten sie, daß sie in andern Fällen, wenn vor der Entscheidung einer Sache irgend eine Verfügung nöthig seyn sollte, um nur den Gegenstand des Streits in Sicherheit zu bringen, z. B. Sequestration, Anlegung des Arrests u. freyere Hände hätten und dergleichen Geschäfte auftragen könnten, wenn sie wollten. Dergleichen Fälle haben sich mehrmals ereignet *), und es ist unter ihnen besonders derjenige merkwürdig, da das R. K. G. in Sachen der Frau von Gleichen gegen den Herzog von Sachsen Weiningen, dem Herzog von Sachsen Gotha die Sequestration der Frau von Gleichen auftrug, um dieselbe dadurch gegen den Herzog von Weiningen, der ihr einen peinlichen Proceß machen lassen wollte, weil sie sich seiner Rangordnung nicht fügen wollte, in Sicherheit zu setzen. So viel ist gewiß, daß in den Reichsgesetzen, welche die Reichsgerichte anweisen, die Execution den Kreisauschreibenden Fürsten aufzutragen, nur von Vollstreckung der Urtheile, aber nicht

klagen dahin zu disponiren, daß er selbst und von freyen Stücken von dem geklagten Unrecht abstehe möge, damit es keiner Befehle oder weiterer Erkenntnisse bedürfe. Das R. K. G. versieht sich also zu der Gemüthsbilligkeit des Beklagten Hrn. Fürsten, oder Gerichts, er, oder es, würden von selbst geneigt seyn, dies oder jenes zu thun.

*) Man s. Moser von der teutschen Justizverf. Th. 1. S. 1233. f. und Pütter's Entwickel. Th. 3. S. 55.

von andern außerordentlichen Verfügungen die Rede ist. Im Grunde können auch dergleichen Handlungen nicht als Executionshandlungen angesehen werden. Indessen wollen doch die Kreisdirectoren diesen von den Reichsgerichten gemachten Unterschied nicht eingestehen, und es pflegt daher gewöhnlich Streit darüber zu entstehen. Manutenenz-Commissionen gehören übrigens nicht hieher, denn diese setzen eine Untersuchung und wenigstens einstweilige Entscheidung zum voraus, und sind daher nur auf die Kreis-ausschreibende Fürsten zu erkennen. In den Streitigkeiten des Grafen von Bückenburg mit Hessen-Cassel war eine solche Manutenenz-Commission auf die Kreis-ausschreibenden Fürsten des Westphälischen Kreises erkannt. Im Grunde sind sie nichts anders, als eventuelle Executions-Commissionen, mithin auch nach eben den Grundsätzen, welche bey diesen eintreten, zu betrachten.

Zwölfter Abschnitt.

Von

den Rechtsmitteln wider die reichskammergerichtliche Erkenntnisse.

§. 311.

Das Reichskammergericht besteht zwar aus Männern, welche vor ihrer Anstellung eine scharfe Prüfung ihrer Geschicklichkeit aushalten müssen, mithin ist von ihnen nicht so leicht zu erwarten, daß sie Urtheile fällen werden, welche den Acten und den Rechten zuwider sind, indessen sind

auch sie Menschen, die irren und fehlen können. Hart wäre es in einem solchen Fall, wenn sich die unterliegende Parthey schlechterdings bey den ergangenen Erkenntnissen beruhigen müßte, und ihnen nicht noch ein Rechtsmittel zustände, wodurch sie eine Aenderung der Sentenz bewirken könnten. Besonders hart wäre dies alsdann, wenn eine Sache sogleich in der ersten Instanz an die Reichsgerichte gebracht worden ist. Bürger und Bauern können gegen die bey ihren Gerichten gegen sie gefällte beschwerende Erkenntnisse irgend ein Rechtsmittel der Appellation, oder Supplication einwenden, und bey deren Ausführung oder Rechtfertigung die Gründe widerlegen, welche den Richter bewogen haben, wider sie zu sprechen. — Sollen denn Fürsten und Stände in diesem Stück übler daran seyn, als ihre eignen Unterthanen? — Daran dachte man indessen bey der Errichtung des Reichskammergerichts nicht; es ward als das höchste und letzte Gericht im Reiche errichtet und es findet sich in der ersten R. G. D. keine Spur von Rechtsmitteln, welche gegen dessen Erkenntnisse hätten eingewandt werden können. Zwar hat man wohl, wenn etwa das Urtheil eine Dunkelheit enthielt, um Erklärung desselben, oder hatte man neue Urkunden aufgefunden, woraus sich nunmehr der Richter von dem Unrecht desjenigen, dem er in seiner Sentenz Recht gegeben hatte, überzeugen konnte, so hat und erhielt man Wiedereinsetzung in den vorigen Stand Rechtens; allein das waren denn doch eigentlich keine Rechtsmittel, die gegen wirklich beschwerende Erkenntnisse hätten eingewandt werden können. Wegen der Restitution wurden indessen bald gesetzliche Verfügungen getroffen, und dadurch das Restitutionsgesuch in ein ordentliches Rechtsmittel, wodurch die Wirkung des

vorigen Erkenntnisses suspendirt werden könnte, verwandelt. Soll nun aber das Restitutionsgesuch diese Kraft haben, so ist erforderlich, daß es angebracht wird, ehe mit der Execution der Anfang wirklich gemacht worden *). Es müssen ferner neue und erhebliche Urkunden vorgebracht werden, d. h. sie müssen von der Beschaffenheit seyn, daß sich daraus Thatumstände ergeben, welche, wenn sie vor Abfassung der Urtheil dem Richter bereits bekannt gewesen wären, ein ganz andres Erkenntniß würden bewirkt haben. Es soll aber auch eigentlich derjenige, der Restitution sucht, ingleichen der Advocat und Procurator schwören, daß sie von diesen neuen Urkunden vorher keine Wissenschaft gehabt, oder wenigstens damals nicht geglaubt hätten, daß sie zur Entscheidung der Sache dienlich seyn würden **). Endlich muß das Restitutionsgesuch binnen vier Jahren angebracht werden, wenn darauf geachtet werden soll. Hierbey entsteht die Frage, von welcher Zeit dieser Termin zu rechnen sey? Der Theorie nach hat es keinen Zweifel, daß die vier Jahr erst von der Zeit gerechnet werden müßten, da die neuen Urkunden aufgefunden worden, allein nach der Praxis werden sie von Zeit der Eröffnung des Urtheils gerechnet, welches billig nicht seyn sollte. Wird in der Restitutionsinstanz das vorige Urtheil bestätigt, und man findet abermals neue Urkunden auf, so kann das Restitutionsgesuch wiederholt werden.

*) Sollte die Execution bereits größtentheils vollzogen seyn, so wird freylich dem Rechtsmittel der Restitution keine Suspendirungskraft zugestanden; indessen muß doch alsdann Caution von dem Imploraten gemacht werden.

***) Dieser Eyd pflegt indessen selten geschworen zu werden.

Es ist übrigens leicht zu erwarten, daß mit diesem Rechtsmittel sehr viel Mißbrauch getrieben wird. Kaiser und Reich haben daher von dem N. K. G. Bericht gefordert, wie diese Mißbräuche könnten abgestellt werden. Das Kammergericht hat nunmehr diesem Verlangen Folge geleistet und im Sept. 1792. die vollständigen Deliberationsprotokolle dem Kaiser eingesandt, der sie darauf dem Reichstag zur Erstattung eines Reichsgutachtens mitgetheilt hat. In den einzelnen Abstimmungen ist die ganze Materie sehr bündig auseinander gesetzt *), und es sind zugleich treffliche Vorschläge zur Abstellung der bisher eingeschlichenen Mißbräuche gegeben, die alle Verheerung verdienen. Leider ruhet auch diese Sache, wie so manche andre auf dem Reichstage, wegen der leidigen Franzosen.

S. 312.

Das Rechtsmittel der Restitution findet also nur alsdann statt, wenn neue erhebliche Thatumstände vorgebracht werden können. Wie aber, wenn es hieran fehlt? Anfangs mußte es alsdann schlechterdings bey dem gefällten Urtheil bleiben. Doch hierüber entstanden bald laute Klagen. Wer einen Proceß verlohren hatte, glaubte, daß ihm zu viel geschehen sey, und beschuldigte das Kammergericht einer Partheylichkeit. Auf dem Reichstage nahm man inzwischen von diesen Klagen keine weitere Kenntniß, als daß im J. 1524. eine Commission ernannt wurde, um

Si 3

*) Der Freyherr von Niedereffel, welcher in dieser Sache bey dem N. K. G. zum Correferenten bestellt war, hat seine Correlation auch besonders unter dem Titel: Vorträge an den vollen Rath des N. K. G. über einige wichtige Materien des kammergerichtlichen Processes, zu Jena 1791. in 8. drucken lassen.

„die Acten und fürgebrachte Beschwerung derselben Partheyen zu beschichtigen, und davon dem Reichsregiment zu referiren, welches sodann mit Zuziehung der gedachten Commission die Sachen entscheiden sollte. Allein dies war etwas außerordentliches, und dadurch entstand noch kein eigenes Rechtsmittel der Revision. Da jedoch dem Kammergericht selbst dergleichen Vorwürfe nichts weniger als gleichgültig seyn konnten, so trug dies nunmehr selbst bey dem Kaiser und dem Reich darauf an, daß die Acten nochmals revidirt werden möchten, wenn sich eine Parthey beschwert erachtete. Und da nunmehr schon das Gericht von Zeit zu Zeit visitirt wurde, so konnte und durfte ja nur den Visitatoren die Revision der Acten übertragen werden. Dieser Vorschlag fand Beyfall, und so entstand im J. 1532. das Rechtsmittel der Revision, das jedoch Anfangs unter der Syndicatsklage begriffen war, nachher aber, wie billig davon getrennt und genauer bestimmt wurde.

§. 313.

Anfangs konnte ohne Unterschied in allen Sachen, die bey dem R. K. G. abgeurteilt waren, das Rechtsmittel der Revision eingewandt werden. Allein dies wurde mißbraucht, zumal da die jährlichen Visitationen in Abgang kamen. Aus diesem Grunde fand die gesetzgebende Gewalt für nöthig, einige Einschränkungen zu machen. Dies ist vorzüglich durch den J. N. A. geschehen. Nach demselben ist 1) in allen Sachen, worin die Appellation nicht statt findet, auch nicht die Revision zulässig *). Es wird daher z. B. in Alimentensachen die Revision nicht gestattet. 2) Ist

*) J. N. A. §. 125. und 127.

auch eine Summe von 2000 Thaler Capital, ohne Einrechnung der Zinsen und des Interesse bestimmt, um die man beschwert seyn muß, wenn das Rechtsmittel der Revision zulässig seyn soll. 3) Ist eine Frist von 4 Monaten, jeden zu 30 Tagen gerechnet, vorgeschrieben, binnen welcher das Rechtsmittel bey dem Kurfürsten von Mainz, oder Falls dieser selbst bey der Sache interessirt seyn sollte, bey dem Kurfürsten von Trier, eingewandt und die geschehene Interposition bey dem Kammergerichte angezeigt werden muß. 4) Muß sich der Revident und dessen Advocat zur Ablegung des Revisionszrydes erbieten. Dieser geht dahin, daß sie eine gerechte Sache zu haben glaubten. 5) Muß der Gravatoriallibell, worin die Beschwerden aufgestellt und ausgeführt sind, binnen eben dieser Zeit übergeben, oder dazu Frist gebeten werden. In der Ausführung dürfen jedoch keine neue Thatumstände und keine neue Urkunden vorgebracht werden, denn hat man diese, so findet das Rechtsmittel der Restitution statt. Die Rechtfertigung der Beschwerden muß also aus Gründen geschehen, die bereits in den Acten vorgekommen sind; indessen ist sie überhaupt nicht wesentlich nothwendig, sondern es kann der Revident auch blosserdinge auf die bisherigen Acten submittiren.

§. 314.

Ob die Revision zulässig sey oder nicht, darüber hat das R. G. selbst zu erkennen. Dieses untersucht also, ob die Sache revisibel sey, ob die erforderliche Summe vorhanden, und ob die vorgeschriebenen Formalien und Fatalien beobachtet sind. Findet es hierin einen Mangel, so erklärt es die Revision für unzulässig oder desert. Ueber die Erheblichkeit der Beschwerden selbst, steht jedoch dem

Kammergericht keine Erkenntniß zu, sondern diese werden von der künftigen Visitation, welche zugleich das Revisionsgericht mit ausmacht, geprüft. So lange die jährlichen Visitationen üblich waren, bedurfte es keiner besondern anderweitigen Anzeige, daß man die Revision fortsetzen wolte. Nachdem sie aber in Abgang gekommen waren, und eben deshalb so häufig das Rechtsmittel der Revision eingewendet wurde, fand es der Kaiser damals, als man sich im J. 1653. mit der Wiederherstellung der Visitationen auf dem Reichstag beschäftigte, für nöthig, in einem eignen Edicte zu verlangen, daß ein jeder Revident, der seine Revision fortsetzen wolte, bey Strafe der Desertion sich wiederholt bey dem R. R. G. und Kur: Mainz binnen einen gewissen Termin melden sollte. Eben ein solches Edict erließ K. Joseph II. im October 1766. vor Anfang der letzten Visitation. Hiedurch ist zwar die außerordentliche Menge der Revisionen in etwas vermindert, indessen ist sie noch immer sehr beträchtlich. Aus diesem Grunde ward auch auf dem Regensburger Reichstag von 1653. und 1654. die Zahl der zur Visitation und Revision zu deputirenden Stände bis auf 24 erhöht und festgesetzt, daß der Coußiß sich in 4 Senate theilen sollte, um desto mehr Sachen aburtheilen zu können. Das nemliche sollte auch bey der endlich im J. 1767. zu Stande gekommenen Visitation geschehen, allein aus dem vorhergehenden ist es bereits bekant, daß und weshalb diese Abtheilung nicht zu Stande gekommen sey.

In so fern nun die Visitation sich mit der Revision der Acten beschäftigt, macht sie ein eignes Revisionsgericht aus. Das R. R. G. hat das Recht diejenigen Subdelegirten zu recusiren, von denen es mit Grunde einige

Partheylichkeit zu befürchten hat *). Die Revisoren müssen den in der R. G. O. Th. 3. Tit. 53. S. 9. vorgeschriebenen Eyd schwören, „daß sie in solcher Sachen hiebevorn nicht gerathen, daß sie auch die vorigen Richter in Ehren halten, alle und jede vorkommende Gerichtsacta, auch was durch die Partheyen, vermög dieser Ordnung, verbracht worden, mit allem Fleiß residiren, besichtigen und erwägen, auch die Ursachen, daraus die erste Urthel gesprochen, von den Urtheilern anhören, und auf solch alles, nach des Reichs gemeinen Rechten, nach ihrer besten Verständniß, und nicht aus eigen gesuchten, und nicht auffer den Rechten informirten Gewissen, gleich richten und sich keine Sach dagegen bewegen lassen; auch von den Partheyen, oder jemand anders solcher Sachen halber keine Gab, Geschenk oder einigen Nutzen, durch sich selbst oder andern, wie das Menschen Sinn erdenken möchten, nehmen oder nehmen lassen wollen.“ Hieraus ergiebt sich also, daß die Subdelegirten, in sofern sie Revisoren sind, auch nicht von ihren Höfen und Oberrn Vorschriften erhalten und annehmen dürfen.

Das erste Geschäft der Revisoren ist sodann die Bestimmung der Succumbenzgelder. Der Revident muß nemlich nach der Erheblichkeit der Sache eine gewisse Summe erlegen, die an den kaiserlichen Fiscus fällt, wenn das vorige Urthel bestätigt wird. Hiernächst wird der Gravatoriallibell des Revidenten, wenn solcher, wie gewöhnlich, versiegelt übergeben ist, geöffnet und dem Revisoren

Si 5

*) Ob die Recusationsursachen erheblich sind, wird von der kaiserlichen Commission und den übrigen Subdelegirten beurtheilt.

ad excipiendum communicirt, welcher indessen eben so wenig, als der Revident neue Thatumstände anführen darf. Ein weiteres Verfahren wird nicht gestattet, sondern nunmehr gleich ein Referent und Correferent in der Sache bestellt. Sind diejenigen Männer noch am Leben, welche ehemals in der Sache das Kammergerichtliche Urtheil gefällt haben, so müssen diese der Relation mit beywohnen, theils um Zeugen zu seyn, daß von den Referenten nichts erhebliches ausgelassen wird, theils um die Gründe, welche sie bewogen haben, so oder so zu erkennen, auseinander zu setzen. Sind sie aber bereits gestorben, so müssen dem Revisionsgericht wenigstens die Protokolle und Abstimmungen mitgetheilt werden, damit es daraus die Entscheidungsgründe der vorigen Urtheil abnehmen kann.

§. 315.

So lange noch alle Jahr das K. G. visitirt wurde, konnten auch jährlich die Revisionsfachen abgeurteilt werden. Dies war um so eher möglich, als man damals aus Furcht vor den Succumbenzgeldern nur selten zu der Revision seine Zuflucht nahm. Es wurden also durch dies Rechtsmittel die Sachen nicht sonderlich aufgehalten, und es war daher unbedenklich, ihm eine suspensive Kraft zu zugestehen. Nachdem aber die jährlichen Visitationen aufhörten, und es voraus zu sehen war, daß sie sobald nicht wieder würden in Gang gebracht werden, machte man desto häufiger von diesem Rechtsmittel Gebrauch, und so half alles Urtheilen des K. G. wenig oder nichts. Das K. G. führte hierüber laute Klagen, welche denn endlich so viel bewirkten, daß durch den J. R. U. §. 124. der Revision die suspensive Kraft für die Zukunft wieder genommen wurde.

Nur wurden solche Religions- und Kirchensachen, welche nicht klar durch den W. F. entschieden sind *), davon ausgenommen, und diesen nach wie vor die Suspensivkraft so lange zugestanden, bis man sich deshalb auf dem Reichstage eines andern vergleichen würde. Uebrigens liegt es in der Natur der Sache, daß auch alsdann, wenn durch die Execution dem Revidenten ein unwiederbringlicher Schaden sollte zugesügt werden, die Revision eine Suspensivkraft haben müsse.

§. 316.

So gut es nun aber auf der einen Seite für den Theil, welcher bey dem Kammergericht obgestagt hat, ist, wenn die von seinem Gegner eingewandte Revision nicht mehr die Vollziehung der ihm günstigen Urtheil hindern kann, so nachtheilig ist dies doch auf der andern Seite für den Revidenten. Die Hoffnung bleibt ihm zwar, durch das Revisions- Urtheil wieder zu dem Besitz des seinigen zu gelangen, allein darüber können viele Jahre hingehen, und unterdessen kann der Gegenstand des Streits verlohren gegangen seyn. — Doch auch dafür hat die gesetzgebende Gewalt gesorgt. Es soll nemlich das von dem K. G. gefällte Urtheil, wenn dagegen die Revision eingewandt, und diese für zuläßig erklärt worden, nicht eher und nicht anders exequirt werden, bevor nicht der Revisende dem Revidenten hinlängliche Sicherheit geleistet hat. Ist keine revisible Sache oder Summe vorhanden, oder sind die Formalien und Facultäten nicht gehörig beobachtet, so bedarf es überall keiner

*) Der R. A. selbst macht zwar diese Einschränkung nicht, allein sie liegt in der W. C. Art. 1. §. 11. nach welcher in Religionsachen überall keine Prozesse verstatet werden sollen.

Cautionleistung, gesetzt auch, daß der Revident gegen den Abschlagsbescheid des R. G. von neuem Revision einwendete. Wenn hingegen die Revision angenommen ist, so muß der Revide, im Fall er um die Execution nachsucht, sich zugleich zu einer annehml. Sicherheitsstellung erbiethen. Hierüber ist der Revident zu hören, und falls dieser damit nicht zufrieden seyn sollte, so erkennet das R. G. über den Cautionspunct, und bestimmt denselben nach Beschaffenheit der Umstände. Bey einem Reichsstand hält man es für hinreichend, wenn dieser durch allgemeine Verpfändung seiner Haab und Güter Sicherheit leistet. In Ansehung der Privatpersonen findet indessen die Sache mehrere Schwierigkeiten. Soll der Revident eine gewisse Summe an den Revisen zahlen, so pflegt wohl bestimmt zu werden, daß das Capital an einen sichern Ort zinsbar ausgehan, der Revide aber die Zinsen einstweilen erheben soll. Freylich behält alsdann der Revident die Hoffnung, das Capital wieder zu erhalten, allein in Ansehung der Zinsen wird doch dadurch wenigstens nicht gleiche Hoffnung bewirkt. Indessen streitet doch auch immer für den Revisen die Vermuthung, daß er eine gerechte Sache habe, und daher ist es billig, daß, wenn ja einer leiden und etwas zu verlieren fürchten muß, dieses den Revidenten, aber nicht den Revisen treffe.

Sollte übrigens der Revident gegen das Kammergerichtliche Decret, wodurch die Caution regulirt wird, ebenfalls die Revision einwenden, so wird darauf nicht weiter geachtet, sondern demohnerachtet zur Execution geschritten. Wäre dies nicht, so würde noch immer dieses Rechtsmittel Suspensivkraft haben können, indem der Revident nur von neuem gegen jenen Bescheid die Revision interponiren dürfte.

Von dem Rechtsmittel der Revision ist nun aber wohl die Syndicatsklage unterschieden. Anfangs vermischte man zwar beyde, allein bald besann man sich eines andern. Die Syndicatsklage setzt zwar ebenfalls, wie die Revision zum voraus, daß der Richter ein rechtswidriges Urtheil gefällt habe, aber dies muß, wenn sie statt finden soll, aus einem bösen Vorsatz geschehen seyn. Der Richter muß aus Haß, oder Freundschaft, oder wegen erhaltener Geschenke, wider besseres Wissen und Gewissen geurtheilt haben. Hat er dies gethan, so hat er dadurch die Sache zu seiner eignen gemacht, und so kann und muß er nicht nur deshalb auf das schärfste gestraft werden, sondern er ist auch verpflichtet, demjenigen, dem er durch sein ungerichtetes Urtheil Schaden zugefügt hat, diesen Schaden zu ersetzen. Alles dies fällt hingegen weg, wenn er nur aus Unwissenheit die Sache nicht recht beurtheilt hat, oder überhaupt in der rechten Anwendung der Gesetze auf den vorliegenden Fall gefehlt hat. Irrer ist menschlich, überdem giebt es leider viele Controversen, wo der eine dieser, der andre jener Meynung ist.

Derjenige, der die Syndicatsklage anstellt, gründet sie also auf einen bösen Vorsatz des Richters, natürlicherweise muß er also denselben beweisen. Man sieht indessen leicht, daß ein solcher Beweis sehr schwer zu führen ist, und daß daher nur äußerst selten von dieser Klage Gebrauch gemacht wird, zumal da der Kläger, wenn er den Beweis nicht führen kann, billig in eine schwere Strafe genommen wird. Will sie indessen jemand anstellen, so müssen das bey eben die Formalien und Fatalien, wie bey der Revision

beobachtet werden, es wäre denn, daß sich erst nach eingewandter Revision der Dolus des Richters ergäbe.

Dreizehnter Abschnitt.

Von

den Rechtsmitteln wider die Erkenntnisse des Reichshofraths.

§. 318.

Zu den Klagen, welche man in ältern Zeiten über den Reichshofrath führte, gehörte auch die, daß es an einem ordentlichen Rechtsmittel fehlte, welches man gegen ein widriges Erkenntniß desselben einwenden könnte. Bey den westphälischen Friedensverhandlungen suchte man dieser Klage dadurch, daß man auch hier das Rechtsmittel der Revision, oder wie es gewöhnlich genannt wird, der Supplication *) einführte, abzuhelpen. Dies Rechtsmittel sollte ebenfalls die Wirkung haben, daß die Acten nochmals von andern Männern, als denen, welche das erste beschwerende Erkenntniß gefällt hatten, revidirt würden. Allein da der R. H. R. nicht, wie das R. K. G. visitirt, auch keine besondre Commission zur Revision ernannt und niedergesetzt wird, so wird auch in der Revisionsinstanz wenigstens von dem nemlichen Collegio geurteilt, welches das erste beschwerende Erkenntniß abgefaßt hat. Der Vorschrift des W. F., daß in der Supplicationsinstanz die Acten von solchen Männern, welche der Abfassung des ersten Urtheils

*) D. F. Art. V. §. 54.

nicht beygewohnt haben, oder wenigstens nicht Referenten und Correferenten in der Sache gewesen sind, revidirt werden sollten, kann also nur in Ansehung des letzten Puncts ein Genüge geschehen. Da es sich jedoch wohl trift, daß ein oder der andre Reichshofrath abwesend ist, so pflegen in der Revisionsinstanz solche Rätthe zu Re- und Correferenten bestellt zu werden, welche bey Abfassung der ersten Urtheil nicht zugegen waren.

Uebrigens treten bey diesem Rechtsmittel der Supplication eben die Erfordernisse ein, welche bey der am R. G. üblichen Revision durch die Gesetze bestimmt sind, nur daß die Interposition nicht bey Kurmainz, sondern bey dem N. H. K. selbst geschieht. Sonst aber muß, wenn das Rechtsmittel Statt finden soll, die Sache revisible seyn und die Summe sich auf 2000 Rthlr. belaufen. Sie muß binnen 4 Monat von Zeit des ergangenen beschwerenden Erkenntnisses eingewandt, und gerechtfertigt oder wenigstens hiezu Frist erbeten werden. Endlich muß der Revident sich nebst seinem Anwalde zur Ableistung des Revisionsseides, und zur Erlegung der Succumbenzgelder binnen eben dieser Frist erbieten.

Die Succumbenzgelder werden von dem N. H. K. selbst nach der Wichtigkeit der Sache bestimmt. Wird das beschwerende Erkenntniß reformirt, so werden sie dem Supplicanten zurückbezahlt, im entgegengesetzten Fall wurden sie aber bisher unter die Mitglieder des N. H. K. vertheilt. Natürlicherweise gab diese Vertheilung der Medicisance reichen Stoff; auch taugt es in der That nicht, daß der Richter Vortheil davon zu gewarten hat, wenn der Proceß so oder so ausfällt. Aus diesem Grunde wünschten verschiedene fürstliche Häuser, daß die Succumbenzgelder kün-

tig zur kaiserlichen Hoffkammer eingezogen, hingegen nicht mehr unter die Ráthe vertheilt, diesen aber dagegen eine Entschádigung zugestanden werden möchte. Das Kur: Collegium stimmte im J. 1790. vöbllig in diese Wünsche mit ein und erließ deshalb ein eignes Collegialschreiben an den Kaiser. Ob dies Schreiben Wirkung gehabt habe, oder nicht? ist mir nicht bekannt.

Endlich entsteht hiebey noch die Frage: Ob die Supplication bey dem N. H. R. eine Suspensivkraft habe? Die Meynungen sind hierüber sehr getheilt. Man sieht gewöhnlich, daß das beschwerende Erkenntniß nicht zur Vollziehung gebracht wird, sobald dieses Rechtsmittel angewendet ist, und aus diesem Grunde glaubt man, daß es eine suspensive Wirkung habe. Hierzu kommt, daß sowohl in dem W. F. *) als in der N. H. R. D. Tit. V. §. 7. dies Rechtsmittel ein suspensives genannt wird. Allein damals war auch noch die Revision bey dem N. R. G. ein suspensives Rechtsmittel, mithin kann, da diese Suspensivkraft erst nachher aufgehoben worden ist, hieraus nichts gefolgert werden. Da nun aber alle andre in dem J. R. A. in Betreff der kammergerichtlichen Revision gemachten Bestimmungen, auch bey der Supplication beobachtet werden, so scheint nicht abzusehen zu seyn, warum dies nicht auch in diesem Punct der Fall seyn soll. Doch selbst auf dem Regensburger Reichstage von 1654. entstand hierüber schon

Streit.

*) In dem D. F. heißt es nemlich Art. V. § 54. O. C. etiam in iudicio aulico servabitur per omnia, tum, ut ne partes ibidem litigantes omni remedio suspensivo destituantur, loco revisionis in Camera usitatae, licitum esto parti gravatae a sententia in iudicio aulico lata ad Caesaream Maestatem supplicare. Fast die nemlichen Worte finden sich in der angeführten Stelle der N. H. R. D.

Streit. Die Evangelischen waren der Meynung, daß, weil bey dem R. H. N. die Supplicationsinstanz früher erledigt werden könnte, der Supplication die suspensive Wirkung billig zu lassen sey; hingegen hielten die Katholischen dafür, daß die Supplication ebenfalls keine Suspendivkraft haben müsse *). Diese Meynung ist auch die richtigste, welche schon einigemal befolgt ist. Aber es versteht sich, daß alsdann Caution gemacht werden muß, und weil dieser Punct oft zu neuen Weitläufigkeiten Anlaß giebt, die Supplicationsinstanz auch in Jahr und Tag geendigt werden kann, so pflegt der Revisor nur sehr selten sich zur Cautionbestellung anzubieten, und um die Execution nachzusehen. So lange nun dies nicht geschieht und bewerkstelligt wird, hat natürlicherweise die Supplication eine suspensive Kraft.

§. 319.

Die andern bey dem R. R. G. üblichen Rechtsmittel sind auch bey dem R. H. N. in Gebrauch. Bey dem Rechtsmittel der Restitution ist eben das erforderlich, was vorhin angeführt ist. Uebrigens, sagt Moser in seinen Grundsätzen der R. H. N. Praxis S. 392. §. 13., ist nicht zu läugnen, daß in den häufig bey den R. H. N. vorkommenden summarischen Processen öfters bloße Vorstellungen u. d. g. statt förmlicher *remediorum iuris* und die ergangenen in *vim sententiae* erlassenen Verordnungen wieder danach in *totum vel tantum* abgeändert werden. Auch ist z. E. in den Pfriessischen Sachen der Kaiser durch die Coniuncturen in Europa genöthiget worden, gegen die vorlängst erlassenen und in *rem iudicatam* ers

*) Neurol des Erläuter. des J. R. N. S. 511.

wachsenen Verordnungen, allerley sonst ungewöhnliche Remedia oder Vorstellungen zu gestatten. Endlich so läßt der N. S. R. zuweilen geschehen, daß die Partheyen auch in processu ordinario post sententiam, ohne ein förmliches *remedium iuris* zu ergreifen, Schriften wechseln, und spricht er sodann abermalen definitive.“

Vierzehnter Abschnitt.

Von

dem Recurs an den Reichstag.

§. 320.

Aus demjenigen, was bey der Materie von dem Reichstage gesagt ist, ist es bekannt, daß ein jeder einzelner Reichsstand, ja sogar eine Privatperson etwas an den Reichstag gelangen lassen könne. Es ist daher kein Wunder, daß man sich auch häufig alsdann, wenn man widrige Erkenntnisse von den Reichsgerichten in seinen Processen erhalten hatte, an den Reichstag wandte, hier seine Beschwerden anbrachte und Hilfe suchte. Man nennt dies den Recurs an den Reichstag *) nehr

*) Ueber diese Materie s. man vorzüglich die Abhandlung des Hrn. Senator Grimm zu Regensburg: der Recurs an die allgemeine Reichsversammlung nach seiner ächten Beschaffenheit, seinem Mißbrauch und dem daraus entstehenden Unheil, nebst Vorschlägen, wie solchem Uebel abzuhelpen wäre. 1784. 4. Bey Gelegenheit des fürstlich Neuwiedischen Recurses sind im J. 1794. verschiedene Schriften über diese Materie erschienen. Man verliert indessen wenig oder nichts, wenn man sie nicht kennt.

men, und möchte diesen Recurs zum Theil gern zu einem ordentlichen Rechtsmittel machen, das gegen die Erkenntnisse der höchsten Reichsgerichte eingewandt werden könnte. —

Die gewöhnliche Meynung ist, daß der Recurs an den Reichstag erst in neuern Zeiten aufgekomen sey, und es ist auch so viel gewiß, daß der Name erst, gegen Ende des vorigen und Anfang des jetzigen Jahrhunderts üblich geworden ist. Allein die Sache selbst ist, wenigstens in gewisser Rücksicht, schon früher gewesen, und bald nach der Errichtung des R. R. C. aufgekomen. Es ist vorhin bereits bemerkt worden, daß man bald nach der Errichtung des R. C. viele Klagen über rechtswidrige Urtheile geführt habe. Diese wurden, wie der Erfolg zeigt, und selbst der R. N. von 1524. S. 23. beweiset, auf dem Reichstag angebracht. Sie hatten damals die bereits S. 312. angegebene Folge, daß eine eigne Commission zur nochmaligen Durchsicht der Acten niedergesetzt, späterhin aber das ordentliche Rechtsmittel der Revision eingeführt wurde. Nunmehr hätte billig der Recurs, der sich bisher aus Mangel eines Rechtsmittels wider beschwerende Erkenntnisse einigermaßen entschuldigen ließ, nicht weiter als in ganz außerordentlichen und besondern Fällen Statt finden sollen, und in der That hörte man auch nichts weiter davon, so lange die jährlichen Visitationen im Gang waren. Nachdem aber diese in Stecken gerathen waren, und nachdem besonders gegen Ende des vorigen und Anfang des gegenwärtigen Jahrhunderts die Hoffnung zur Wiederherstellung der kammgerichtlichen Visitationen und zur Einführung einer zweckmäßigen Visitation des R. H. N. verschwand, so fing man an, sich von neuen über beschwerende Erkenntnisse der Reichsgerichte an den Reichstag zu wenden. Hier suchte

man nun die Sache dahin zu bringen, daß das ganze Reich ein Gutachten an den Kaiser erstatten möchte, worin daselbe die dem Recurrenten zugefügten Beschwerden als erheblich und gegründet anerkennt, und auf Wiederaufhebung des beschwerenden Erkenntnisses den Antrag machte *). Einige wenige Male hat dies den Recurrenten geglückt, aber diese wenigen Fälle waren hinreichend genug, andern Muth zu machen, so daß jetzt fast kein wichtiger Proceß bey den Reichsgerichten entschieden wird, ohne daß man den Recurs an den Reichstag nimmt.

Vor allen Dingen ist nun aber der Recurs von der durch die Gesetze selbst vorgeschriebenen Verweisung an den Reichstag zu unterscheiden. Entstehen Zweifel über den wahren Verstand der Reichsgesetze, so daß es einer authentischen Erklärung derselben bedarf, oder trennen sich die Mitglieder der höchsten Reichsgerichte der Religion nach in zwey Theile, so muß von ihnen selbst die Sache an den Reichstag verwiesen werden. In dergleichen Fällen können die Reichsgerichte gar nicht erkennen, sollten sie sich dennoch einer Erkenntniß anmaßen, sollten der Kammerrichter, oder der Reichshofraths Präsident demohnerachtet etwa ein Conclusum formiren wollen, so würde dies eine gesetzwidrige und ahnungswürdige Handlung seyn, welche allerdings den zu nehmenden Recurs bestens begründen könnte. Indessen kann aus jener gesetzlichen Verordnung die Rechtmäßigkeit des Recurses überhaupt und im allg. meinen keineswegs begründet werden. Denn hier bringt, oder soll der Richter selbst die Sache an den Reichstag gelangen lassen, bey dem Recurse geschieht dies aber von der Parthey.

*) Man s. Pütters patriotische Abbildung S. 37. u. f.

Betrachtet man indessen den Recurs nach Grundsätzen des allgemeinen Staatsrechts, so läßt sich dessen Rechtmäßigkeit überhaupt und im allgemeinen keineswegs verkennen. Es ist bereits in dem vorhergehenden bemerkt, daß man alsdann seine Zuflucht zu der höchsten Gewalt im Staate auch in Justizsachen nehmen kann, wenn der von ihr bestellte Richter sich Willkühr erlaubt, und die Gesetze grade zu aus den Augen setzt. Ist dieses offenbar, so daß es nicht erst einer weitläufigen Untersuchung der Sache bedarf, um sich von den gesetzwidrigen Handlungen des Richters zu überzeugen, so ist es selbst Pflicht der höchsten Gewalt, auf die Beschwerden zu hören, den Richter zur Verantwortung zu ziehen, und das offenbare Unrecht abzustellen. Thut sie dies nicht, so nimmt sie selbst Theil an dem Unrecht, und handelt dadurch ihren Pflichten, für das allgemeine Wohl zu sorgen, entgegen; denn wie kann allgemeines Wohl bestehen, wenn Willkühr der Richter an die Stelle der Gesetze tritt, wenn diese ohne Scheu hintan gesetzt werden! Freylich ist es nur Einer, der durch das gesetzwidrige Urtheil des Richters gelitten hat, allein nicht zu gedenken, daß ein jeder Einzelner unter dem Ganzen begriffen ist, und daß der Regent auch einen Einzelnen gegen Unrecht schützen muß, so entstehen bald allgemeine böse Folgen daraus. Die Willkühr, welche sich der Richter heute gegen den Einen erlaubt, wird er sich morgen gegen den andern ebenfalls erlauben, wenn seine erste gesetzwidrige Handlung ihm ungeahndet hingehet.

Sobald also die Gesetzwidrigkeit des richterlichen Verfahrens offenbar ist, so ist der Recurs an die höchste Gewalt, die vermöge des Rechts der Obergewalt auch auf die Beobachtung der Gesetze sehen muß, vollkommen

gegründet. Aber wie, wenn dies der Fall nicht ist? wenn es erst einer weitläufigen gerichtlichen Untersuchung bedarf, um die Sache beurtheilen zu können? Dann möchte der Recurs nur in so fern gegründet seyn, als es an einem ordentlichen Rechtsmittel, das wider ein beschwerendes Erkenntniß eingewandt werden könnte, fehlt. Immer aber müßte und dürfte in einem solchen Fall sich der Regent nicht unmittelbar in die Streitsache mischen, und sie entscheiden *). Sonst entsteht daraus leicht eine Cabinets-Justiz und politische Gründe treten in die Stelle der rechtlichen. Nur Commissionen, die aus rechtskundigen Männern bestehen, kann er alsdann niederlegen, um das Verfahren des Richters untersuchen zu lassen, oder ein eignes Rechtsmittel einführen, und ein eignes Revisionsgericht anordnen, allein weiter darf er nicht gehen, und wehe dem Staat, wo dies geschieht. Sobald nun aber ein solches Revisionsgericht angeordnet ist, so kann auch Niemanden in dem angegebenen Fall weiter der Recurs an die höchste

*) So oft, sagt Pütter in der angeführten patriotischen Abbildung S. 254., jemand ein ganz offenes Recht für sich hat, es sey nun in Reichsgesetzen, oder im Reichsherkommen, oder in Privilegien, oder auch in bündigen Hausverträgen, oder aber auf eine ganz unzweifelhafte Art unmittelbar gegründet; und ein Reichsgericht begehrt etwas, das offenbar gerade das Gegentheil davon mit sich bringt, so daß man dieses, ohne sich in eine richterliche Erörterung des facti einzulassen, erkennen kann, so wäre ein Recurs an den Reichstag allenfalls zu verstaten. So oft hingegen das Recht, worauf sich der beschwerte Theil beruft, nicht außer allen Streit gesetzt ist; oder so oft es noch auf eine Untersuchung in facto ankommt: ob das Reichsgericht in applicatione iuris ad factum richtig verfahren sey, oder nicht? so oft sollte man keinen Recurs jemals zulassen, sondern den beschwerten Theil, sich mit den ordentlichen Rechtsmitteln zu begnügen, anweisen.

Gewalt gestattet werden, sondern man muß alsdann seine Beschwerden bey diesem Gerichte anbringen. In der That bezweckte also in jenem Fall der Recurs nur eine neue von dem Regenten zu treffende Einrichtung oder Gesetzgebung, und daß, um dies zu bewirken, der Recurs erlaubt seyn müsse, ist sehr einleuchtend. Noch weniger hat aber dies Zweifel, wenn dabey gar nicht verlangt wird, daß die Sache selbst, welche zu dem Recurs die Veranlassung gegeben hat, weiter in Untersuchung gezogen werden soll, sondern es nur die Absicht ist, für die Zukunft einen Mangel in der Gesetzgebung abzuheben.

§. 321.

Was ist denn nun aber durch unsre Reichsgesetze in Ansehung des Recurses bestimmt? In welchen Fällen gestatten diese denselben? — Leider sind unsre Gesetze in diesem Stück noch sehr unvollkommen und mangelhaft. Erst seit 1742. geschieht der Recurs in der kaiserlichen Wahlcapitulation Art. 17. §. 3. Erwähnung. Anfangs geschah dies nur beyläufig. Es hieß: Da die Aufrechthaltung der Justiz und des R. R. S. keinen längern Vorzug leidet, auch denen in letztern Zeiten bey Ermanglung des Revisionsgerichts an den Reichstag genommenen Recursen Ziel und Maaß zu setzen ist, so sollen die Visitationen wieder hergestellt werden. Im J. 1764. wurde nach den Worten: Ziel und Maaß zu setzen ist, noch eingeschaltet: „als weswegen wir zu einem künftigen Reichsschluß und einem zu Stande bringenden den Reichsversammlungen und der heilsamen Justiz gemäßen Regulativ alle Beförderung beytragen wollen.“ Die Gegner

der Recurse haben aus dieser Stelle folgern wollen, daß der Recurs überhaupt unzulässig sey, allein dies ist keineswegs der Fall. Freylich sieht ein jeder leicht, daß man es für nöthig gehalten habe, den Recursen Ziel und Maas zu setzen, und daß dadurch nicht alle Recurse gebilligt werden, indessen werden sie jedoch auch durch diese Stelle nicht gänzlich gemißbilligt, indem man es nur für nöthig hält, sie einzuschränken und gewisse Grundsätze aufzustellen, woraus sich die Recht: oder Unrechtmäßigkeit des Recurses künftig beurtheilen ließe. Ziel und Maas setzen heißt nicht, etwas ganz aufheben, oder für unerlaubt erklären, sondern vielmehr gewisse Bestimmungen treffen, um dadurch einen sonst leicht zu befürchtenden Mißbrauch zu verhüten. Statt also diese Stelle gegen die Recurse zu brauchen, kann man sie vielmehr für dieselben anführen, denn sie beweist immer, daß man die Recurse nicht für ganz unerlaubt hält. Dies ergibt sich nun noch deutlicher aus dem in der Wahlcapitulation seit 1790. gemachten Veränderungen und fernern Zusatz: sondern da auch die an die Reichsversammlung bisher genommenen, oder künftig zu nehmenden Recurse sowohl an sich, als in Absicht ihrer Wirkung eine gesetzliche Vorschrift und Bestimmung erfordern, so wollen wir gleichermaßen zu Erzielung eines den Reichsständen und der Justiz gemäßen Regulativs alle Beförderung thun und immittelst keineswegs hindern, daß diejenigen Recurse, die ist zur Vornahme reif sind, nach vorderst auf dem Reichstage festgesetzter Ordnung der Vornahme, auf allenfallsiges Andringen der Recurrenten einweilen vorgenommen, und nach den bey jeder Sache vorliegenden besondern rechtlichen Gründen erledigt werden können.

Jetzt hat es also an und für sich keinen Zweifel weiter, daß der Recurs zulässig und erlaubt sey, mithin hat man nicht mehr nöthig zu andern Gesetzstellen oder Gründen seine Zuflucht zu nehmen, und daraus die Statthaf- tigkeit der Recurse überhaupt zu beweisen, wie dies bisher wohl, jedoch auf eine zum Theil sehr unglückliche Art ge- schehen ist. Denn in andern Gesetzstellen, als den ange- führten, ist der Recurs durchaus nicht gegründet. Man hat sich zwar auf den J. R. A. §. 165. berufen wollen, wo- selbst es heißt: „daß ein jeder — da sich jemand ob des K. G. Decreten und Urtheilen zu beschweren vermeinte, solches an andre Orte, als wo sich nach Inhalt der Reichs- Satz- und Ordnungen gebühret, zu ziehen und an- zubringen sich gänzlich enthalten solle.“ Unter den andern Orten glaubte man, sey der Reichstag zu verstehen. Al- lein das ist ganz falsch, denn die Reichsordnungen, wor- auf sich der R. A. ausdrücklich bezieht, sagen davon nichts, sondern nur, daß man gegen die kammergerichtlichen Ur- theil das Rechtsmittel der Revision einwenden könne. Also nur bey einem Revisionsgerichte können nach dieser Gesetz- stelle die Beschwerden über kammergerichtliche Erkenntnisse angebracht werden. Noch deutlicher ist dieses seit 1711. in der kaiserlichen W. E. enthalten. Dasselbst heißt es nem- lich Art. 16. §. 16.: „Was auch einmal im R. H. R. oder dem R. K. G. nach Vernehmung der Partheyen und gehö- riger Untersuchung förmlich abgehandelt und beschloffen wor- den ist, dabey soll es dergestalt bleiben, daß ein solches Erkenntniß nirgend anders, als durch den ordentlichen Weg der im Friedensschlusse beliebten und nach dessen 5. Artikel §. 55. anzustellenden Revision, oder Supplication von neuem in Untersuchung gezogen werden soll.“ Diese

Stellen der Gesetze sind daher eher gegen, als für die Recurse. Eher ließ sich noch der §. 6. des 13ten Art. der W. C. zur Begründung der Recurse gebrauchen, indem daselbst der Kaiser verspricht, die Proposition der reichsständischen Beschwerden, wenn sie auch die Reichshof- und andre Räte betreffen sollten, nicht zu hindern.

Da man indessen einsah, daß die Gesetze, welche man zur Begründung des Recurses anführte, nicht Stich hielten, so nahm man zu andern Gründen seine Zuflucht. Ehemals hieß es, wären die wichtigern Angelegenheiten der Reichsstände in einem Fürstengerichte verhandelt und entschieden worden. Jetzt müßten also dergleichen Sachen an den Reichstag gebracht werden, der nunmehr in die Stelle des Fürstengerichts träte. — Allein auf den Reichstag gehören nur Staats-, aber keineswegs Justizsachen, und Fürstengericht war kein Reichstag. Wie kann also dieser in die Stelle von jenem treten? — Erheblicher ist der Grund, welchen man daher nimmt, daß die Visitationen des R. G. in Abgang gekommen sind, und daß es bey dem R. H. R. an einem zweckmäßigen Rechtsmittel gegen beschwerende Erkenntnisse fehlt. Indessen folgt doch daraus nur so viel, daß man recurriren könne, um es dahin zu bringen, daß die Visitationen wieder in Gang gebracht werden, und ein zweckmäßigeres Rechtsmittel gegen die Erkenntnisse des R. H. R. eingeführt wird, oder daß man, wenn die Reichsgerichte offenbar die Gesetze und Reichsständischen Rechte verletzen, seine Zuflucht zu Kaiser und Reich nehmen könne. — Gewöhnlich sucht man auch die Beschwerde so vorzustellen, als wenn sie eine gemeinsame Beschwerde sämmtlicher Reichsstände sey, und als ob nicht blos der Recurrent, sondern sämmtliche

Reichsstände ein Interesse dabey hätten, daß die jenem zugefügte Beschwerde wieder gehoben würde. — Allerdings sind sämmtliche Reichsstände dabey interessirt, wenn die Reichsgerichte, bey denen sie insgesammt Recht suchen und nehmen müssen, die Reichsgesetze und die Reichsständischen Rechte und Freyheiten übertreten und aus den Augen setzen, z. B. wenn sie Proceffe der Mittelbaren sogleich in erster Instanz an sich ziehen, wenn sie die Appellationsprivilegien, oder das Recht der Austräge u. s. f. nicht in Obacht nehmen. Allein auch hiebey ist es nicht zu vergessen, daß es Fälle giebt, wo selbst den Gesetzen nach Unterthanen evocirt werden können, und wo die Appellationsprivilegien oder die Austräge nicht Statt finden.

Das Resultat des bisherigen ist also, daß sich zwar die Rechtmäßigkeit des Recurses im allgemeinen aus der Wahlcapitulation, und aus andern Gründen erweisen läßt, daß jedoch dessen Gränzen durch unsre Gesetze noch nicht bestimmt sind, sondern dieses erst geschehen soll. Läßt sich nun aber nicht diese Gränzlinie ziehen, wenn man auf die Observanz sieht? So viel ist unstreitig gewiß, daß der Recurs nach der Observanz ebenfalls gegründet ist. Es ist nicht nur unzählig oft gegen beschwerende Erkenntnisse der höchsten Reichsgerichte der Recurs an den Reichstag genommen worden, sondern es sind auch öfters die Recursmaterien in Berathschlagung gezogen, und deshalb Gutachten an den Kaiser erstattet worden. Freylich ist dies nicht in allen Fällen geschehen, noch weniger sind alle dergleichen Reichsgutachten von dem Kaiser ratificirt worden, aber es ist doch einigemal geschehen. Allein wenn man diese Fälle genau untersucht, so beweisen sie doch weiter nichts, als daß man den Recurs nicht für etwas uner-

laubtes hält. Hingegen kann daraus nicht bestimmt werden, in wie weit derselbe zulässig sey? Der Fälle sind zu wenig und man sagt noch viel zu viel, wenn man behauptet, daß unter zehn Recurrenten kaum einer zu seinem Zweck gekommen sey. Denn so sind zwar alle vom Anfang des gegenwärtigen Reichstags bis zum J. 1711. genomene Recurse zur Reichstägigen Verathschlagung gediehen, allein auf die deshalb erstattete Gutachten ist nur zwey mal kaiserliche Resolution erfolgt. Unter diesen zwey Fällen geschah es aber nur einmal, daß das dem Recurrenten günstige Reichsgutachten von dem Kaiser ratificirt wurde. Dies war der Fall, da Würzburg wegen eines mit dem R. G. H. Wiegand gehaltenen Processus recurrirte. In dem andern Fall aber, da Hessen-Cassel den Recurs ergriff, weil der R. H. R. die bey dem Casselschen Lehnhof rechtshängige Nirtbergische Sache an sich zu ziehen suchte, und deshalb ebenfalls ein günstiges Reichsgutachten erhielt, erklärte der Kaiser ausdrücklich, daß er dasselbe nicht ratificiren könne. Von 1711—1767. sind aber von ungefähr fünf und siebenzig Recursen nur sieben zur Deliberation gekommen. Von diesen ist nun zwar, weil es dem Kaiser seit 1711. in der W. C. Art. 13. §. 5. zur Pflicht gemacht war, auf die an ihn erstattete Reichsgutachten seine Erklärung und Decrete schleunigst zu ertheilen, keines ohne kaiserliche Resolution geblieben, allein die Ratification ist gewöhnlich nur dann erfolgt, wenn das Reichsgutachten gegen den Recurrenten ausgefallen war *). Seit 1765. sind hingegen die Recurse nicht einmal zur wirklichen Deliberation gediehen. Nur der Recurs des Fürsten von Wied hat 1794. dies Glück

*) Grimm a. a. D. S. 18 — 21.

gehabt. Es geschah jedoch vorerst nichts weiter, als daß in dem erstatteten Reichsgutachten auf Abforderung eines Berichts von dem N. K. G. angetragen und die Ausföhrung eines bessern Unterhalts für denselben empfohlen wurde. Dies Gutachten ward von dem Kaiser ratificirt, der geforderte und erstattete Bericht von dem Kaiser dem Reiche mitgetheilt und hierauf ein anderweites Reichsgutachten erstattet, worin auf die Aufhebung der Neglerungs-Curatel angetragen wurde. Das darauf erfolgte kaiserliche Ratifications-Decret ist trefflich abgefacht. Es erhält die Autorität des K. G. und sucht doch die Absicht des Reichs zu erfüllen. S. das Staats-Archiv Heft VIII.

Es bleibt daher in Ermangelung bestimmter Gesetze und einer maassgebenden Observanz nichts anders übrig, als zu den in dem vorigen §. angeführten allgemeinen Grundsätzen seine Zuflucht zu nehmen, und danach die Gränzlinie, in wie weit der Recurs für zulässig zu achten sey, so lange zu ziehen, bis dieses durch ein eignes Reichsgrundgesetz geschieht. Doch dies wird schwerlich je geschehen, und es wäre auch unnöthig, wenn man die Kammergerichtsvisitationen wieder in Gang brächte, und ein zweckmäßigeres Rechtsmittel gegen die Erkenntnisse des N. H. N. einföhren könnte. Als dann würden die Recurse von selbst ein Ende nehmen. Da aber weder das eine noch zur Zeit geschehen ist, noch das andre schwerlich je wird zu Stande gebracht werden, so mehrt sich inzwischen die Zahl der Recurse ungemein *).

*) (v. Borie) Verzeichniß der seit dem J. 1663. bis den 29. Apr. 1788. gegen die Erkenntnisse des N. u. N. K. G. bey der Reichsversammlung mittelst der öffentlichen Reichsdictatur angebrachten Recurse. Regensburg 1788. Bald darauf erschien (v. Dmpted a) Verzeichniß der seit dem Anfang des gegen

Da nach dem bisherigen die Materie von den Recursen erst eine gesetzliche Bestimmung erwartet, so ergiebt sich daraus, daß auch in Ansehung der Verfahrensart bey Recursen, nichts durch die Gesetze bestimmt sey. Es kann also auch hier nur bemerkt werden, was die Comitial-Praxis dieserhalb mit sich bringt. Nach dieser ist indessen kein gewisser Termin zur Einführung des Recurses bestimmt. Sobald jedoch derjenige, der ein ihm nachtheiliges Erkenntniß von den Reichsgerichten erhalten hat, wahrnimmt, daß ihm die Execution bevorsteht, so pflegt er eine Deduction verfertigen zu lassen, und dadurch jedermann zu überzeugen zu suchen, daß ihm das größte und augenscheinlichste Unrecht zugesügt worden, daß die Beschwerde ihn nicht allein treffe, sondern eine gemeinsame Beschwerde aller und jeder Reichsstände sey. Diese Deduction wird sodann mittelst eines an die Gesandten der drey Reichscollegien gerichteten Schreibens oder Memorials an den kurmainzischen Directorialgesandten geschickt, und dieser um die Dictatur ersucht. Finden sich weder in dem Schreiben, noch in der Deduction selbst anstößige, oder beleidigende Stellen, so kann die Dictatur nicht verweigert werden, außerdem aber werden sie wohl, wie erst im J. 1794. mit der Recurschrift des Herrn Fürsten von Bied geschehen ist, zur Milderung oder Abänderung zurückgegeben.

Ist die Dictatur geschehen, so berichtet zwar ein jeder Gesandter den ergriffenen Recurs und erbittet sich Instruction, allein diese erfolgt nur sehr selten und es pflegt

wärtigen Reichstags an selbigen gelangten Recursbeschwerden gegen den Reichshofrath. Regensburg 1788.

daher, besonders in neuern Zeiten, die Sache gewöhnlich liegen zu bleiben. Mehrentheils hält es sehr schwer, die Höfe dahin zu bringen, daß sie ihre Gesandte mit Instruction versehen und um dies zu bewirken, muß sehr negociirt werden. Ist aber auch die Instruction erfolgt und die Sache in den Ansagezettel gekommen, so kommt es nunmehr darauf an, ob die Mehrheit der Stimmen in den drey Reichscollegien für den Recurrenten ist? und ob also ein ihm vortheilhaftes oder ein ungünstiges Reichsgutachten an den Kaiser erstattet wird. Es ist allerdings schon sehr viel, wenn ein Recurs so weit gedeihet, aber nun wird auch noch die kaiserliche Ratification des Reichsgutachtens erfordert, indem dieses sonst ohne Kraft ist. Man kann indessen leicht denken, daß der Kaiser nur äußerst selten, ein dem Recurrenten günstiges Gutachten genehmigen wird, denn das Interesse des Kaisers erfordert, die Recurse nicht zu begünstigen.

Es ist daher kein Wunder, daß die Zahl der Recurse so gering ist, welche einen erwünschten Ausgang gehabt, und so viel bewirkt haben, daß das Reichsgerichtliche Verfahren entweder gradezu annullirt, oder eine Commission zur nochmaligen Untersuchung der Sache niedergesetzt ist. In der That ist dies auch ein großes Glück, denn auf dem Reichstage würden oft politische Gründe an die Stelle der rechtlichen treten. Nicht ein jeder Hof möchte die Sache durch Rechtsersahrene Männer prüfen lassen und nach deren rechtlichen Gutachten dem Gesandten zu stimmen auftragen. Eher möchte man in dem Cabinet des Fürsten in Erwägung ziehen, ob man nicht Grund habe, sich dem Recurrenten gefällig zu erzeigen, ob man nicht denselben wieder in seinen eignen Recursangelegenheiten gebrauchen könnte?

Wenigstens wurde im J. 1750. folgender Auszug eines fürstlichen Rescripts bekannt: „Insonsten haben Wir für gut befunden, unsern geheimen Rath an des Herrn Kurfürsten zu Coblenz Liebden nach Wergentheim abzuschicken, und unsere — Angelegenheiten bestens recommendiren zu lassen; welche sich dann — ganz favorabel gegen Uns erklärt, dagegen aber *vicissim* die Unterstützung in dero Recursachen ausgebeten haben: Weswegen Wir unterm heutigen Dato Unserm geheimen Rathe und Comitialgesandten gemessen aufgegeben haben, daß er alle Kurbölnische Recursachen ohne Ausnahme nach drücklich zu secundiren sich angelegen seyn lassen solle *.“ — Wie nachtheilig könnten also nicht die Recurse der Justiz werden!

§. 323.

Muß denn aber nicht, ehe eine Recursache auf dem Reichstage in Verathschlagung gezogen wird, der Gegentheil gehört und Bericht über die Sache von demjenigen Reichsgericht, welches das beschwerende Urtheil gefällt hat, gefordert werden? Allerdings. Beydes ist der Natur einer jeden gerichtlichen Sache und der größten Billigkeit gemäß, auch können analogische Gründe aus den Gesetzen dafür angeführt werden. Da es indessen nach dem bisher bemerkten so selten ist, daß über eine Recursangelegenheit wirklich gestimmt wird, so pflegt der Gegentheil nur selten die Kosten an eine Widerlegung der Recurschrift zu wenden,

*) Mosers Staatsarchiv von 1751. Th. II. S. 157. und Müllers Entwicklung Th. 3. S. 50.

den, im Gegentheil nimmt er keine Kenntniß von dem ergriffenen Recurse und fährt fort, die Execution bey dem Reichsgerichte nachzusuchen. Sollte er jedoch wahrnehmen, daß die Sache in den Ansagezettel käme, oder sonst Gründe haben, das Publicum von der Rechtmäßigkeit seiner Sache zu belehren, so wird er nicht säumen mit seiner Gegeneduction zum Vorschein zu kommen, und diese ebenfalls dem Reichstag vorzulegen. Dies geschah z. B. von der Reichsritterschaft, als der Herzog von Württemberg den Recurs wider sie ergriffen hatte, ingleichen von den Agnaten des Hrn. Fürsten von Wied, als dieser an den Reichstag recurrirt hatte. Zuweilen treten auch wohl dritte da bey interessirte Personen auf, wie dies ebenfalls in der Wiedischen Recursache von den Unterthanen des recurrirenden Herrn Fürsten geschehen ist. Auf diese Schriften ist gleichfalls Rücksicht zu nehmen, damit Niemand ungehört verurtheilt werde.

Eben aus diesem Grunde ist es auch nöthig von den Reichsgerichten Bericht über die Sache zu fordern. In der That erscheinen bey Recursen die Reichsgerichte, als der beklagte Theil. Sie sollen die Gesetze, Privilegien u. s. w. aus den Augen gesetzt haben, und genau genommen, sollte bey Recursen überhaupt nur darauf gesehen werden, ob das Gericht dies gethan und also pflichtwidrig gehandelt habe oder nicht, keineswegs aber, ob dem Kläger oder dem Beklagten eine Sache zuzusprechen sey. Will man indessen auch dies letzte annehmen, und den Recurs als ein Rechtsmittel betrachten, so ist doch auch alsdann erforderlich, daß der Obergerichter die Gründe hört, welche den Unterrichter bewogen haben, so oder so zu erkennen. Dem Amtmann und den höhern Landesgerichten wird Bes

Zweiter Band. 41

richt abgefordert, wenn von ihnen appellirt wird, und dies sollte nicht einmal von den höchsten Reichsgerichten geschehen, wenn man sich von ihren Aussprüchen an den Reichstag wendet? Läßt man doch auch bey den Revisionen die Wertheidigung des R. G. zu, und hört die Gründe, weshalb das vorige Urtheil so ausgefallen ist. Warum also nicht auch bey Recursen? — Aber es sollte ja nach dem vorhergehenden der Recurs nur sodann zulässig seyn, wenn das geklagte Unrecht offenbar ist, und keiner weitläufigen Untersuchung bedarf.“ — Allerdings! allein eines Theils ist dies doch nur von einer Untersuchung der Sache selbst zu verstehen, ob das Reichsgericht in der Anwendung des Rechts auf das Factum richtig verfahren sey; andern Theils scheint oft eine Sache sehr klar zu seyn, und doch gewinnt sie ein ganz anderes Ansehen, wenn man die Gründe hört, welche den Richter bewogen haben, so zu verfahren, als er gethan hat; drittentheils wird aber auch oft der Recurs in Fällen genommen, wo er billig nicht zulässig seyn sollte, und da wir noch kein maachgebendes Gesetz darüber haben, so kann auch noch zur Zeit Niemanden der Recurs verwehrt werden. Wer aber recurrit, wird die Sache so sehr zu seinem Vortheil vorzustellen suchen, als nur immer möglich ist. Er wird Umstände verschweigen, die ihm nachtheilig sind, oder wohl gar, — es sey nun aus Irrthum, oder weil er eine unverschämte Stirn hat, — Thatsachen angeben, die falsch sind. — Zwar meinte weyland Herr von Heringen *), ein vorzüglicher und

*) in seiner Erörterung der Frage, ob in den Recursen vom R. G. Bericht zu fordern sey? 1746. Fol. Sie steht in den Select. Jur. publ. novill. Th. 15. Dagegen erschienen eine sehr gründliche Prüfung dieser Erörterung

sehr eifriger Vertheidiger der Recurse, daß Fürstenwort mehr gelten müßte, als das Wort eines Kammergerichtsbeysitzers, aus dessen Feder man einen Bericht zu erwarten hätte. — Aber verfaßt denn der Fürst die Recurschrift selbst? Wir haben zwar den Fall gehabt, daß der H. Anton Ulrich von Sachsen-Meinungen selbst sein Recurs-Memorial in der Gleichen und Diemarschen Sache aufgesetzt hat, und noch kürzlich hat dies der Fürst von Neu-Wied gethan, allein das sind doch nur sehr seltene Fälle. Gewöhnlich wird das Geschäft einem Rath oder einem berühmten auswärtigen Gelehrten aufgetragen. Indessen ereignete sich doch auch bald darauf eben in der Meinungschen Recursache, in welcher der Herzog selbst die Feder geführt hatte, der Fall, daß man dem Fürstenworte nicht trauen konnte. Der Herr von Diemar, welcher sich der bedrängten Frau von Gleichen *) angenommen, und deren Sache bey dem K. G. betrieben hatte, war deshalb von dem Herzog geschimpft worden. Er stellte darauf eine ästimatorische Injurienklage auf Abbitte und 10.000 Rthlr. gegen ihn bey dem K. G. an, und weil baselbst die Sache der Frau von Gleichen anhängig war, und diese Diemarsche Klage aus jener entstand, so hielt das K. G. seine Gerichtsbarkeit wegen Connerität der Sachen für gegründet, und erkannte also eine Citation an den Herzog. Diese war auf die bey dem K. G. gewöhnliche Art ausgefertigt, mithin wurde der Herzog darin citirt, zu erscheinen, um zu sehen und zu

von dem jetzigen Hrn. Canzleydirector Falke in Hannover, Auch diese Schrift steht in den Selectis J. P. N. Th. 25.

*) S. S. 310.

hören, daß er würde verurtheilt werden, dem von Diemar Abbitte zu thun und eine Strafe von 10,000 Rthl. zu erlegen. Der Herzog hielt diese Citation für eine Sentenz, ergriff dagegen den Recurs und stellte in seiner selbst verfaßten Recurschrift vor: das K. G. habe ihn, ohne daß er darüber gehört sey, eine Sentenz zugeschickt, wodurch er verurtheilt werde, dem von Diemar Abbitte zu thun und eine Strafe von 10 000 Rthlr. zu erlegen *). — Hier sah man also, daß Fürstenwort selbstfalls nicht untrüglich sey.

In der That ist aber auch die Observanz dafür, daß das beklagte Reichsgericht mit seinem Bericht zuerst vernommen wird. In allen Fällen, da gegen reichsgerichtliche Erkenntnisse der Recurs ergriffen war, und die Sache in Verathschlagung gezogen wurde, ist Bericht gefordert worden, nur einmal ist diese Verichtsforderung unterblieben, allein es wurde dabey ausdrücklich erklärt, daß das in andern Fällen nicht zur Consequenz gezogen werden solle. Indessen haben mehrmals die Recurrenten es dahin zu bringen gesucht, daß die Verichtsforderung unterbleiben möchte. Im J. 1746. rescribirten Kurpfalz und Sachsen, Weimar an ihre Comitialgesandten und beschwerten sich sehr, daß man dem Vernehmen nach erst Bericht von dem K. G. fordern wollte. Auch der Fürst zu Wied trug darauf an, seine Restitution nicht auf vorläufige Verichtsersatzung vom R. K. G. zu verschieben; allein es ist nicht darauf geachtet. Die bey weiten mehrsten Stimmen hielten die Abforderung eines Verichts für nothwendig, worauf auch in dem Reichsgutach:

*) Pütters Entwickel. Th. 3. S. 56.

ten angetragen wurde. In dem darauf erfolgten kaiserlichen Rationalsdecrete vom 20. Sept. 1794. ist dieser Punct des Reichsgutachtens vollkommen genehmigt, weil, wie sehr schön gesagt wird, kais. Maj. die abzufordernde Berichtserstattung zur vollständigen und gründlichen Beurtheilung der Sache nicht nur sehr zweckdienlich, sondern auch der Natur einer jeden wohlgeordneten Justizpflege, dem Geiste der in Teutschland angenommenen und einheimischen positiven Gesetze, der Observanz und Erhaltung des zu Teutschlands Wohlfarth höchst nöthigen Ansehens der höchsten Reichsgerichte vollkommen gemäß fänden.

Eine andre wichtige Frage ist noch, ob der Recurs an den Reichstag eine suspensive Kraft habe? Die Recurrenten pflegen dieses zu behaupten und sich daher höchlich zu beschweren, wenn die Reichsgerichte des Recurses ohne Erachtet, fortfahren, in der Sache weitere Verfügungen zu erlassen, oder gar die Execution zu verhängen. — Allein, wenn man nicht die ganze Reichsjustiz, welche ohnehin schon leider auf schwachen Füßen steht, vollends zu Boden werfen will, so muß diese Frage verneint werden. Bey der Revision und Supplication müssen doch noch gewisse Formalien und Fatalien beobachtet werden, es wird dabey auf den Gegenstand der Sache, und auf die Erheblichkeit der Summe Rücksicht genommen, aber recurriren kann, wer da will, denn der Weg zum Reichstage ist Niemanden versperrt. Hätte nun der Recurs eine Suspensivkraft, so dürfte man nur die Reichsgerichte eingehen lassen. Wirklich billigt aber auch das Reich stillschweigend diese Meinung. Es sieht täglich, daß die Reichsgerichte von dem ergriffenen Recurse keine Notiz nehmen, sondern in der

Sache fortfahren, und — es schweigt hiezu. So lange also nicht von Reichswegen in der Recursache ein für den Recurrenten günstiger Schluß gefaßt, und ausdrücklich auf die Sistirung der Execution, oder des weitem gerichtlichen Verfahrens angetragen wird, kann unmöglich dem Recurse eine suspensioe Wirkung zugestanden werden.

Fünfzehnter Abschnitt.

Von

dem Recurse an die Kammergerichtsvisitation *).

§. 324.

Das Geschäft der Visitation ist nach dem vorhergehenden (§. 274.), die Real- und Personalmängel des R. K. G. zu untersuchen, diese entweder selbst abzustellen, oder davon an Kaiser und Reich zu berichten. Zugleich hat man aber auch, nachdem das Rechtsmittel der Revision eingeführt wurde, der Visitation aufgetragen, diejenigen Acten zu revidiren, in welchen jenes Rechtsmittel angewendet war. Mit einzelnen Justiz- oder Partheysachen sollte also eigentlich die Visitation, als solche, nichts zu thun haben, vielmehr gehörten diese nach eingeführtem Rechtsmittel der Revision für das Revisionsgericht.

*) Die vorzüglichste Schrift über diese Materie ist Moserss *Abh. von dem Recurse an die R. G. Visitation*, absonderlich in *Partheysachen*; Ulm, Fest. und Leipzig 1775. Auch ist das von zweckmäßig gehandelt worden in der *Darstellung der Visitation des R. u. K. G. des Hrn. von Berg.* —

Revision konnte indessen nur gegen Urtheil eingewandt werden, nicht aber gegen außergerichtliche Decrete, und doch konnte hiedurch einer Parthey oft eben eine so große Beschwerde zugesügt werden, als durch ein Urtheil selbst. Man hielt es daher für billig, in dem R. U. von 1570. S. 79., dem Supplicanten, dem von dem R. K. G. die Prozesse verweigert worden, zu erlauben, daß er sich mit seiner Beschwerde an die Visitation wenden könne. Diese sollte sodann Macht haben von dem R. G. Bericht zu fordern und nach Befinden den Supplicanten mit seinem Vergehren abzuweisen, oder aber dem Gerichte zu befehlen, daß es auf ferneres Anrufen der Parthey die gebetenen Prozesse erkenne. Die Absicht bey dieser Verordnung war, wie auch aus den Anfangsworten *) erhellt, eine gleichdurchgehende Justiz einzuführen. Vielleicht hatte das R. K. G. zuweilen Bedenken gehabt, gegen einen mächtigen Reichsstand ein Mandat zu erkennen, das es ohne Anstand gegen einen minder mächtigen erkannte. Dergleichen taugt nichts, und daher war es billig, um Ungleichheit zu verhüten, dem Supplicanten den Recurs an die Visitation zu gestatten. Aus dem ganzen Zusammenhange ergibt sich aber, daß hier nur die Rede von Abschlagsbescheiden sey. Darüber, daß Prozesse wirklich erkannt worden, kann nicht an die Visitation von dem Beklagten recurrirt werden. Zwar möchten dies die Worte: Wenn

*) Wenn in Erkennung und Verweigerung der Prozesse Mangel erscheinen, oder Ungleichheit gebraucht werden wolte. In dem vorhergehenden 73ten §. heist es indessen noch bestimmter: — mit Fleiß darauf sehen sollen, daß Gleichheit gebraucht, und einem jeden gleich gebühlich Recht mitgetheilt werde.

in Erkennung vermuthen lassen, allein das Gesetz redet bloß von den Supplicanten, aber nicht von dem Supplicaten; es will nicht, daß die erkannten Prozesse wieder aufgehoben, sondern daß die verweigerten Prozesse erkannt werden sollen. In jenem Fall kann und muß man also seine gerichtsäblehnende Einreden bey dem K. G. selbst vorbringen. Nach dem Gesetze steht übrigens dieser Recurs einem jeden, also auch Privatpersonen frey. Es heißt nicht: so soll Kurfürsten, Fürsten und Ständen gestattet seyn, sondern: so soll dem Supplicanten erlaubt seyn, auch macht das Gesetz keinen Unterschied zwischen den Processen, mithin kann so gut gegen ein Decret, wodurch Appellationsproceß abge schlagen worden, der Recurs an die Visitation genommen werden, als wenn eine gebetene Citation, oder ein Mandat verweigert worden ist. Indessen ist bey Gelegenheit der Verathschlagung über die wieder herzustellende Visitation in einem fürstlichen Voto geäußert worden, daß es rätlich seyn dürfte, den Recurs gegen außgerichtliche Decrete des K. G. auf Citations- und Mandatsachen zu beschränken. — Appellirt wird freylich nur von Privatpersonen, die mögen also immerhin beschwert werden!

Ist es aber auch erlaubt, wegen Verzögerung oder Verweigerung der Justiz, sowohl in gerichtlichen als außgerichtlichen Sachen an die Visitation zu recurriren? Und kann diese alsdann Beförderungsschreiben erlassen? — Ausdrücklich ist dies in keinem Gesetze bestimmt, allein daß auch in solchen Fällen der Recurs an die Visitation erlaubt seyn müsse, liegt in der Natur der Sache. Die Absicht bey der Visitation ist ja, daß durch dieselbe die Mängel und Gebrechen des K. G. gehoben werden sollen.

Ist es nicht aber ein Hauptgebrechen des Gerichts, wenn die Justiz verzögert oder gar verweigert wird? — Auch mischt sich hiedurch die Visitation nicht in die Entscheidung der einzelnen Justizsachen selbst, sondern sie trägt nur dem R. G. die Beförderung und vorzügliche Entscheidung der Sache auf. — Hiemit stimmt auch die Praxis überein. Leider darf nur die Visitation nicht zu freygebig mit den Beförderungsschreiben seyn, weil sie sonst bey der ungeheuren Menge von Sachen, welche bey dem R. G. anhängig sind, ihre Kraft verlieren würden.

§. 325.

Der Recurs an die Visitation überhaupt ist jedoch nicht erst durch den R. U. von 1570. eingeführt. Denn ehe noch das Rechtsmittel der Revision eingeführt war, wurde schon durch den R. U. von 1530. §. 94. Kurfürsten, Fürsten und Ständen, welche einigen Mangel oder Beschwerde hätten, daß ihnen von dem R. G. ungebührlich begegnet wäre, gestattet, ihre Beschwerden den verordneten Commissarien auf den ersten Tag Martii zuzuschicken und zu erkennen zu geben. Diese sollten sodann sammt andern Visitatoren Befehl haben, gebührlisches Einsehen und Reformation zu thun. Die Absicht bey dieser Verordnung war noch nicht, ein ordentliches Rechtsmittel, wie das der Revision einzuführen, welches gegen alle und jede kammergerichtliche Urtheil angewendet werden könnte, sondern nur, daß wenn das R. G. einen Reichsstand ungebührlich begegnet, etwa nicht auf die ihm zustehenden Appellationsprivilegien, auf das Recht der Anträge u. s. w. Rücksicht genommen, oder die Gesetze offenbar außer Augen gesetzt hätte, eine Beschwerde deshalb bey der Visitation angebracht werden könnte. Diese

sollte sich also nicht sowohl in die Entscheidung der einzelnen Rechtsfachen mischen, als nur danach sehen, ob nicht etwa z. B. das Recht der Austräge hintangesezt worden. Daß dies die wahre Absicht des Gesetzes gewesen sey, ergibt sich daraus, daß man nachgehends, da das Rechtsmittel der Revision bereits eingeführt war, dasselbe auch in der R. G. O. von 1555. Th. 1. Tit. 50. §. 5. wiederhöht aufgenommen hat. Man hielt also, ohnerachtet der eingeführten Revision diese Stelle nicht für überflüssig, indem man glaubte, daß sich allerdings noch Fälle ereignen könnten, wo es nicht sowohl auf die Entscheidung der Streitsachen der Partheyen selbst, als vielmehr darauf ankomme, daß von dem R. G. die besondern Rechte der Reichsstände gekränkt, mithin diesen dadurch ungebührlich be- gegnet worden sey. Hieraus folgt aber auch, daß Beschwerden über kammergerichtliche Urtheile selbst nicht vor die Visitation als solche gehören. Findet sich dadurch jemand, beschwert, und kommt es auf eine gerichtliche anderweite Untersuchung an, wer Recht oder Unrecht hat, so muß das ordentliche Rechtsmittel der Revision eingewandt werden. Bey der letztern Visitation des R. G. scheint man indessen diese Meinung nicht gehabt zu haben, indem mehrere Reichsstände ihre einzelnen Rechtsfachen der Visitation vorlegten, und diese selbige annahm.

§. 326.

Den Recurs an den Reichstag nimmt man gegen kammergerichtliche Erkenntnisse, weil die Visitationen des R. G. aufgehört haben, und also die Revision keinen Ausgang hat. Können nun aber wohl, wenn die Visitationen wieder hergestellt werden, die an den Reichstag genommenen Recurse an dieselbe verwiesen werden? Die Sache

selbst hat an und für sich keinen Zweifel. So gut der Reichstag die Sache in Verathschlagung ziehen kann, so gut kann er sie auch an die Visitation verweisen, welche sie allerdings noch besser zu erörtern im Stande ist. Wirklich trug auch das Reich in der Michaelfelder Lehnssache hierauf bey dem Kaiser an, und dieser genehmigte nicht nur den Antrag, vermittelst des Ratificationsdecret's vom 7. Jul. 1768., sondern verwies auch in demselben die andern Recursachen ebenfalls an die Visitation. Allein da die Visitation theils als solche, theils als Revisionsgericht zu betrachten ist, so entsteht hiebey die wichtige Frage, ob nun die Visitation die Sache recurs, oder revisionsmäßig zu erörtern habe? Der große Unterschied zwischen beyden Gattungen der Erörterung ergiebt sich aus dem vorhergehenden. — Der Recurrent wird immer wünschen, daß dies revisionsmäßig geschehen möge, und dies kann auch keinen Zweifel haben, wenn neben dem Recurs zugleich das Rechtsmittel der Revision eingewandt worden. Wenn dies aber nicht geschehen ist, so ist das kammergerichtliche Urtheil für rechtskräftig zu halten, mithin würde eine nochmalige gerichtliche Erörterung der eigentlichen Streitsache dem Gegner zum größten Nachtheil gereichen. Der Kaiser war in dessen in dem vorhin gedachten Ratificationsdecret der Meinung, daß die Recursachen an die Visitation, als Revisionsgericht zu verweisen wären, und zwar ohne zu unterscheiden, ob die Revision zugleich neben dem ergriffenen Recurs eingewandt worden oder nicht. Die Visitation sollte den Recurrenten wider die geschehene Verabsäumung der Fatalien ohne Untersuchung der Causalien in integram restituiren, und sodann revisionsmäßig in der Sache entscheiden. Allein hiemit war man auf dem Reichs-

tage nicht völlig einverstanden, besonders hielten sich diejenigen, welche bey dem K. G. obsteigliche Urtheil erhalten hatten, dadurch mit Recht beschwert. Auch bey den neuesten Verhandlungen über die Wiederherstellung der K. G. Visitation ist diese Frage zur Sprache gekommen, da aber diese ganze Materie abgebrochen ist, so ist erst die Entscheidung zu erwarten.

Zweytes Capitel.

Von

der richterlichen Gewalt in peinlichen Sachen.

S. 327.

Bisher war die Rede von der Beschaffenheit der richterlichen Gewalt in Civilsachen, jetzt wird nun noch von derselben in peinlichen Sachen zu handeln seyn. Daß auch diese Gewalt unsern teutschen Reichsständen zusteht, und daß sie vollkommen in der Landeshoheit gegründet sey, hat heutiges Tages nicht den mindesten Zweifel. In ältern Zeiten war es freylich mehr eine Gerichtbarkeit in peinlichen Sachen, welche die Reichsstände hatten und womit sie unter dem Namen *Blutbann* von den Kaisern beliehen wurden, als eine Criminalgewalt, wovon die Gerichtbarkeit nur als ein Ausfluß zu betrachten ist. Heutiges Tages aber steht ihnen auch diese in ihrem vollen Umfange zu. Der Kaiser verspricht ausdrücklich in seiner Wahlcapitulation Art. I. §. 8. nicht zugestatten, daß den Ständen in ihren Territorien, in ihre Landeshoheits- und Regierungsrechte, besonders — — in Criminalsachen vor oder eingegriffen werde.

Vermöge dieser Gewalt haben sie also das Recht Gesetze und Einrichtungen zu machen, welche auf Verbrechen und Strafen Bezug haben. Aber der Regent darf eben so wenig selbst, noch weniger willkürlich strafen, als er die Privatstreitigkeiten der Bürger unmittelbar selbst entscheiden darf *). Die peinliche Gewalt giebt ihm das Recht, Gerichte anzuordnen, und Gesetze vorzuschreiben, wonach sich diese bey der Untersuchung des begangenen Verbrechens und bey der Bestimmung der Strafe zu richten haben. Der Regent kann sich vermöge derselben das Recht vorbehalten, daß die gefällten peinlichen Urtheile, wenn auf Leib- und Lebensstrafen erkannt ist, ihm zur Bestätigung vorgelegt werden müssen, und dann kann er das göttliche Recht der Begnadigung ausüben, oder wenigstens die verdiente Strafe mildern. Allein schärfen kann er die zuerkannten Strafen nicht; thut er dies, so überschreitet er seine Gränzen, und wehe dem Staat, wo dies geschieht. Oft scheint es zwar, als ob der Richter ein zu gelindes Urtheil über den Verbrecher gefällt habe, das Publicum spricht selbst davon und scheint eine härtere Strafe zu fordern. Aber wie läßt sich dies beurtheilen, wenn man nicht alle eintretende besondere Umstände kennt, welche öfters die Sache sehr verändern und zur Milde der Strafe beytragen. Nur der kann ein gründliches Urtheil fällen, der die Untersuchungs-Acten genau inne hat, mit den Gesetzen bekannt ist, und die Geschicklichkeit besitzt, die Gesetze auf die vorkommenden Fälle anzuwenden. — Sollte indessen der Richter wirklich den Verbrecher über die Gebühr begünstigen, so tritt auch hier allerdings das Recht der Obergewalt ein, der Richter selbst kann deshalb zur Verantwortung gezogen und es kann eine neue Untersuchung angestellt wer-

*) Vergl. Kleins Annalen Th. 1. S. 393. f

den. Aber immer ist hiebey die größte Behutsamkeit nöthig. Freylich ist es Pflicht des Regenten dafür zu sorgen, daß Verbrechen, die Strafe verdienen, nicht ungestraft bleiben, damit andre durch die Strafe von Begehung ähnlicher Verbrechen abgeschreckt werden, und wirklich darf daher der Regent sein Vergnadigungsrecht nicht zu weit ausdehnen, indem zu weit getriebene Schonung oft mehrere neue Verbrechen erzeugt; aber versucht ist auch der Grundsatz, daß man lieber zehn Unschuldige strafen, als einen Schuldigen ungestraft lassen müsse!

Unsre Reichsstände haben also die peinliche Gewalt in ihrem ganzen Umfange, mithin auch das Recht der Gesetzgebung in peinlichen Sachen. Hiergegen könnten Zweifel entstehen, da wir eine peinliche Gerichts-Ordnung haben, welche für ganz Teutschland von R. Carl V. publicirt ist. Allein wir haben auch eine Reichsprocessordnung, und dennoch steht einem jeden Reichsstand das Recht zu, eine eigne Landesprocessordnung zu machen. Ueberhaupt ist es bereits in dem vorhergehenden bemerkt, daß solche Puncte, welche in den Reichsgesetzen entweder überall nicht, oder doch nicht hinlänglich bestimmt sind, durch Landesgesetze bestimmt werden können, ferner daß auch selbst in den Landesgesetzen etwas anders verordnet werden kann, als in den Reichsgesetzen geschehen ist, wofern diese nicht du chaus gebietend oder verbiethend sind, oder Falls sie es sind, die salvatorische Clausel enthalten. Eine solche Clausel enthält auch die peinliche Gerichtsordnung R. Carl V. Es heißt darin: „doch wollen wir durch diese gnädige Erinnerung Kurfürsten, Fürsten und Ständen an ihren alten wohlhergebrachten, rechtmäßigen und billigen Gebräuchen nichts benommen haben.“ Dieser Zusatz wurde durch den Wider-

spruch veranlaßt, welchen die Kurfürsten und Fürsten zu Sachsen, gegen alle dem Sachsenrechte zuwiderlaufende Artikel ausdrücklich einlegten, und welcher von dem Kurfürsten von der Pfalz und einigen andern unterstützt wurde. Freylich ist hier nur die Rede von alten wohlhergebrachten Gebräuchen, mithin möchte es scheinen, daß keine neue Gebräuche weder durch Gesetze noch sonst eingeführt werden könnten, welche mit der Criminalordnung nicht übereinstimmen. Allein zu den alten wohlhergebrachten Gebräuchen der Fürsten und Stände gehört auch das Recht eigne Criminalgesetze zu machen. So existirte schon vor Abfassung der carolinischen peinlichen Gerichtsordnung eine Samburgische und Brandenburgische. Ueberdem war es ein wohlhergebrachter Gebrauch, daß der Fürst den Verbrecher begnadigen oder die Strafe mildern konnte. Kann der Fürst dies letztere in einzelnen Fällen, warum sollte er nicht im Allgemeinen eine gelindere Strafe auf ein Verbrechen setzen können, als durch das Carolinische Gesetz geschehen ist? — Kurz es ist heutiges Tags außer allem Zweifel, daß ein jeder Reichsstand das Recht der Gesetzgebung in peinlichen Sachen hat. Es ist vielleicht kein Land in Teut. Land, in welchem nicht einzelne peinliche Gesetze von den Landesregenten gegeben wären, und es sind mehrere, in welchen eigne ganze Criminal-Ordnungen existiren. Möchten nur dergleichen Ordnungen in allen Ländern dem Geist der jetzigen Zeiten gemäß abgefaßt, und der Richter dadurch aus der Verlegenheit gerissen werden, worin er sich oft bey der Beurtheilung peinlicher Sachen befindet. Die peinliche Gerichtsordnung R. Carl V. war eine wahre Wohlthat für die Zeiten, worin sie gegeben wurde, aber es haben sich Gottlob die Zeiten geändert. Ist es nun überhaupt Pflicht

eines jeden, nie stehen zu bleiben, sondern immer vorwärts zu schreiten, so ist es unstreitig auch Pflicht des Regenten, neue Criminalgesetze verfassen zu lassen. Nur um des Himmelswillen keine solche, als in Baiern in unsern Zeiten gegeben sind, nach welchen Verbrecher zum Theil Stundenlang gemartert werden, bis sie den Gnadenstoß erhalten; noch weniger solche, wodurch, wie in Ungern das Schiffziehen mit allen den daselbst übllichen himmelschreyenden Grausamkeiten eingeführt wird. Gegen solche Gesetze empört sich die Menschheit noch unendlich mehr, als gegen manche Verordnung der peinlichen Gerichtsordnung von 1537. — Gesetze müssen Verbrechen werden, weil Manche sie sonst ohne Scheu begehen, und Niemand Sicherheit genießen würde; es ist auch billig, daß das eine Verbrechen härter gestrafte wird, als das andre, aber immer muß ein Verhältniß zwischen Verbrechen und Strafe beobachtet werden und nie darf der Regent sich Grausamkeiten erlauben, und der Verbrecher durch ausgesuchte Martern zur Verzweiflung gebracht werden.

§. 328.

In der Criminalgewalt liegt ferner das Recht Gerichte anzuordnen und durch diese die Verbrechen untersuchen und die Verbrecher bestrafen zu lassen. Es können entweder besondere peinliche Gerichte bestellt, oder es kann auch dem ordentlichen Richter in Civilsachen, die peinliche Gerichtsbarkeit übertragen werden. Die Untersuchung und Bestrafung kann an dem Ort geschehen, wo das Verbrechen begangen, oder der Verbrecher ergriffen ist. Am zweckmäßigsten ist es freylich, wenn es an dem erstern Orte geschieht, indem dadurch, anderer Gründe nicht zu erwähnen, viele

Weit-

Weitläufigkeiten vermieden werden; allein das Gericht, in dessen Bezirk das Verbrechen begangen ist, kann doch von Rechts wegen nicht von dem andern, das den Verbrecher arretirt hat, dessen Auslieferung fordern, wofern nicht besondere Verträge deshalb vorhanden sind. Heutiges Tags schätzt man es freylich nicht mehr für eine besondere Ehre viele Verbrecher in den Gefängnissen sitzen zu haben, und öfters peinliche Urtheile vollziehen zu lassen, man pflegt daher gern den ergriffenen Verbrecher auszuliefern, aber es ist dies doch keine Schuldigkeit und es müssen daher jedesmal Reversalien ausgestellt werden.

Die peinliche Gerichtsbarkeit steht übrigens den Reichsständen ausschließlich zu. Es ist daher nicht erlaubt, in peinlichen Sachen an die höchsten Reichsgerichte zu appelliren. Dies wurde schon durch den N. U. von 1530. §. 95. verboten und es ist dieses Verbot in der R. G. O. Th. 2. Tit. 28. §. 5. wiederholt worden. Indessen ist in dieser die Bestimmung hinzugefügt, in peinlichen Sachen, die Leibesstrafe auf ihnen tragen. Sollte daher auf eine Geldstrafe erkannt seyn, und diese die überhaupt erforderliche Appellationssumme übersteigen, so würde dieselbe als eine Civilstrafe angesehen werden können. Wenn indessen gleich in peinlichen Sachen nicht an die Reichsgerichte appellirt werden kann, so ist es doch einem jeden erlaubt, Nullitätsklagen anzustellen, wenn, wie es in der R. G. O. heißt, in peinlichen Sachen sein unerfordert und ungehört, und also nichtiglich, oder sonst wider natürliche Vernunft und Billigkeit wider ihn verfahren würde. Indessen hat dies nicht die Wirkung, daß die Reichsgerichte die Untersuchung und Bestrafung der Verbrechen an sich ziehen dürfen. Denn es heißt ausdrücklich in der R. G. O. „als

dann soll der ansuchenden Parthey solcher Wichtigkeit halber Ladung erkannt, und darauf rechtliche Hülfe mitgetheilt, und alsdann die Hauptsache wieder an die ordentliche Obrigkeit, förmlich und rechtmäßig darin zu handeln, remittirt werden. Die Reichsgerichte müssen also blos bey der Instruirung des Processus im allgemeinen stehen bleiben, sie können Vorschriften erlassen, z. B. die vorgeschlagenen Defensionalzeugen abzuhören, die Defension zu gestatten, die Acten zu verschicken u. s. w., aber sie dürfen nicht selbst in der Sache entscheiden.

Eine andre Frage ist es hingegen, ob den Reichsgerichten nicht in gewissen Fällen Ausnahmeweise eine Gerichtsbarkeit über Reichständische Unterthanen in peinlichen Sachen zustehe? Von Seiten der Reichstände wird diese Frage völlig verneint, der kaiserliche Hof hingegen bejahet sie. So viel ist gewiß, daß der Kaiser den Reichsgerichten nicht gestatten soll, daß sie den Ständen in ihre Landeshoheits- und Regierungsrechte in Criminalsachen vor und eingreifen, allein es heißt dabey ausdrücklich, es solle dies nicht wider die Reichsgesetze geschehen. Nun haben wir aber Reichsgesetze, nach denen die Gerichtsbarkeit der Reichsgerichte in gewissen Fällen, wenn Verbrechen wider den Kaiser oder das Reich begangen sind, ohne Unterschied, ob der Beklagte mittelbar, oder unmittelbar sey, gegründet ist *). Es hat daher die bejahende Meynung als dardings mehrern Grund, auch fehlt es nicht an Beyspielen, daß eine solche Gerichtsbarkeit selbst mit Widerspruch

*) R.G.D. Th. 2. Tit. 9.

der Reichsstände ausgeübt worden ist *); nur müssen es Fälle seyn, die in den Gesetzen ausdrücklich der Gerichtsbarkeit der Reichsgerichte unterworfen sind. Sonst bleibt es bey der Regel, daß Reichsständische Unterthanen, so wie sie überhaupt nicht evocirt werden dürfen, auch nicht in peinlichen Sachen vor die Reichsgerichte gezogen werden können **). In den neuern Reichsgesetzen pflegt man auch gewöhnlich die Landeshoheitlichen Rechte besser zu erhalten zu suchen.

Eben so hat es heutiges Tages keinen Zweifel, daß das Begnadigungsrecht, das Recht die Strafe zu mildern, die Infamie aufzuheben, den Proceß zu aboliren, Freystädte anzulegen, aus denen der Verbrecher nicht herausgehohlet werden darf, lauter Rechte sind, welche blos aus landesherrlicher Gewalt ausgeübt werden können. Es darf sich daher der Kaiser dergleichen Rechte in den reichsständischen Landen nicht anmaßen. In ältern Zeiten ist dies freylich geschehen, allein es hat sich auch unsre ganze Staatsverfassung geändert. Wer wußte damals etwas von Landeshoheit der teutschen Reichsstände?

§. 329.

Das Recht peinliche Gerichte anzuordnen, steht nur dem Landesherrn zu, mithin dürfen sich mittelbare Personen keine peinliche Gerichtsbarkeit anmaßen, wosern sie ihnen nicht von dem Regenten verliehen ist, oder sie dieselbe

M m 2

*) Wegen des Widerspruchs der Reichsstände können jedoch dergleichen Beispiele eigentlich kein Herkommen begründen.

***) Vergl. oben §. 298.

seit unvordenklichen Zeiten hergebracht haben. Die Patrimonialgerichtsbarkeit ist der Regel nach nur in Civilsachen gegründet, und wenn gleich dem Patrimonialgerichtsherrn das Vollziehungsrecht, und die Verhängung geringen Geld- und Gefängnißstrafen nicht bestritten werden kann, so gebührt ihm doch nicht das Recht peinliche Verbrechen zu untersuchen und zu bestrafen. Hat nun aber eine Stadt oder ein Gutsbesitzer eine solche Gerichtsbarkeit von dem Regenten erhalten, so kann von ihnen zwar dieselbe in ihrem ganzen Umfange ausgeübt werden, wenn anders nicht ausdrücklich Einschränkungen gemacht sind; sie können daher Gefängnisse und Gerichtsplätze anlegen, Sofangenwärter anstellen, und die vorfallenden Geldstrafen erheben. Allein andre Rechte, welche nicht sowohl in der peinlichen Gerichtsbarkeit, als vielmehr in der peinlichen Gewalt liegen, z. B. Criminalgesetze zu geben, zu begnadigen, den Proceß zu aboliren, die zuerkannte Infamie wieder aufzuheben, kann und darf sich indessen der Gerichtsherr nicht anmaßen. Eben so bleibt auch seine Gerichtsbarkeit der Landeshoheit subordinirt und der Fürst ist befugt, die etwanigen Mißbräuche untersuchen und abstellen zu lassen.

Da nun aber der Regel nach die Patrimonialgerichte nichts mit peinlichen Sachen zu thun haben, so entstehen nicht selten Streitigkeiten über die Gränzen der Civil- und peinlichen Gerichtsbarkeit. Bald klagt der Guts Herr über Eingriffe, die sich der fürstliche Beamte in seine Patrimonialgerichtsbarkeit erlaubt, bald dieser, daß sich jener in peinliche Sachen mische. In verschiedenen Ländern hat man die Gränzen durch eigne Landesgesetze zu bestimmen gesucht, fehlt es an diesen, so bleibt nichts anders übrig,

als zu allgemeinen Grundsätzen seine Zuflucht zu nehmen. Indessen weichen jene Gesetze oft sehr von einander ab, und daher findet sich auch dieserhalb in den verschiedenen Ländern oft eine große Verschiedenheit. Davin stimmen jedoch alle überein, daß Mord, Raub, Brand und Nothzucht zur peinlichen Gerichtsbarkeit gehören.

Regelmäßig steht übrigens einem jeden Reichsstand die peinliche Gerichtsbarkeit nur in seinem eignen Lande zu, indessen giebt es auch Fälle, da er sie in einem fremden Gebiete auszuüben hat. Es ist dies als eine Staatsdienst zu betrachten, und nach den davon geltenden Grundsätzen zu beurtheilen. Häufig pflegt darüber Streit zu entstehen, ob diese Gerichtsbarkeit in einem fremden Lande, welche gewöhnlich unter der Benennung *Cent* begriffen wird, nur auf die vorhin angeführten vier Hauptverbrechen eingeschränkt, oder ob sie allgemein sey? Hat einmal die Sache selbst keinen Zweifel, so dürfte auch wohl für keinen uneingeschränkten *Cent* die Vermuthung seyn. Daß übrigens öfters die *Centgerichtsbarkeit* zu großen Streitigkeiten Gelegenheit geben kann, davon haben wir noch neuerlich bey der Königlich Preussischen Besitzergreifung der Brandenburgischen Fürstenthümer Anspach und Bayreuth ein Beispiel gehabt.

Endlich ist noch zu bemerken, daß derjenige, der die peinliche Gerichtsbarkeit hat, es sey nun der Landesherr selbst, oder eine Stadt, oder ein Gutbesitzer auch die Executionskosten und die Unterhaltung der Verbrecher in Zucht und Werkhäusern übernehmen muß. Der Gerichtsherr hat die Vortheile, welche mit dieser Gerichtsbarkeit verbunden sind, z. B. Geldstrafen zu genießen, folglich muß er auch die Kosten allein tragen. Die Unterthanen sind zu keinem

Deytrag, oder, wie man sagt, Henkergeld verbunden, wofern dies nicht durch die Landesgrundgesetze, oder das Herkommen eingeführt ist. Freylich ist es öfters für den Gutsbesitzer, oder auch wohl für eine Stadt sehr lästig, wenn sie die Kosten allein tragen müssen, und es entstehen daraus oft die bösen Folgen, daß man die Verbrechen nicht gehörig untersucht, oder die Verbrecher entwissen läßt; aber es taugt überhaupt auch nicht viel, wenn der Edelmann über seine Mitunterthanen eine peinliche Gerichtsbarkeit auszuüben hat.

S. 330.

Wie sieht es denn nun aber mit der peinlichen Gewalt des Kaisers aus? Daß ihm dieselbe zustehet, ist nicht zu läugnen, nur treten dabey die Bestimmungen ein, welche überhaupt in Ansehung seiner oberstrichterlichen Gewalt eintreten, das heißt, er kann ohne Concurrenz der Reichsstände weder peinliche Gesetze geben, noch peinliche Gerichte anordnen, und er ist bey Ausübung dieser Gattung der Gerichtsbarkeit an die in den allgemeinen Reichsgrundgesetzen enthaltenen Vorschriften gebunden. Indessen wird es nicht nöthig seyn, diese Materie hier weiter abzuhandeln, da alles, was dabey zu bemerken seyn möchte, bereits in dem vorhergehenden, vorzüglich S. 245. angeführt ist.

Drittes Capitel.

Von dem Recht der Policen.

§. 331.

Es ist Pflicht der höchsten Gewalt im Staate, für die Sicherheit der einzelnen Bürger auf alle Art und Weise zu sorgen. Hieraus folgt, daß sie nicht bloß denjenigen, der diese Sicherheit stöhrt, strafen kann, um ihn und andre von fernern und ähnlichen Verletzungen abzuschrecken, sondern daß sie überhaupt auch darauf denken muß, solche Einrichtungen zu machen und solche Verfügungen zu treffen, wodurch Sicherheit erhalten und alles dasjenige möglichst abgewendet wird, was dem Staat sowohl im Ganzen, als den einzelnen Bürgern nachtheilig werden könnte. In so fern hiebey bloß auf die innere Sicherheit Rücksicht genommen wird, ist dies Recht unter dem Namen *Policeyrechte* begriffen. Man versteht also hierunter denjenigen Zweig der bürgerlichen Regierung, vermöge dessen der höchsten Gewalt die Befugniß zusteht, alle Einrichtungen zu machen und Verordnungen zu erlassen, wodurch künftige für das gemeine Wesen im Innern zu befürchtende Uebel abgewendet werden. Hiedurch unterscheidet sich *Policey* am besten von der *Justiz*. Sind Verbrechen begangen und ist dadurch die innere Sicherheit gestöhrt, mithin dem gemeinen Wesen ein Uebel zugefügt worden, so gehört die Untersuchung und Bestrafung vor die Gerichte; sollen hingegen Verfügungen getroffen werden, um Uebel, die entstehen können, die zu befürchten sind, zu verhüten, so gehört

dies zur Policy. Nur müssen die Gränzen hiebey nicht zu eng gesetzt werden, und man muß sich unter der Erhaltung der Sicherheit nicht blos die Abwendung von Verbrechen gedenken. Allerdings gehört dies mit dazu, aber die Sicherheit kann auf unendlich viele Art, durch Vernachlässigung, Unvorsichtigkeit, Zufälle ic. leiden. Es kann Pest, Mißwachs und daraus Hungersnoth, Ueberschwemmung, Feuersbrunst entstehen. Es müssen daher Anstalten getroffen werden, um dergleichen Uebel zu verhüten, oder wenigstens die fernere Verbreitung zu verhindern.

Aber kann die Policy blos bey der Abwendung künftiger Uebel stehen bleiben? Ist es nicht vielmehr ihre vorzüglichste Pflicht, auch die gegenwärtigen Uebel abzuwenden? Muß sie ferner nicht auch auf die Beförderung des öffentlichen Wohls sehen? Was jene Frage betrifft, so kommt hiebey alles auf den Begriff an, den man sich von gegenwärtig und künftig bildet. Künftig ist alles, was erst geschehen wird, und noch verhütet werden kann, sey es auch, daß es einen Augenblick später bereits geschehen ist, und nicht mehr zu verhüten steht. Wenn eine Feuersbrunst ausbricht, so sorgt die Policy dafür, daß das Feuer gelöscht wird, damit es nicht noch weiter um sich greifen, und nicht noch mehr Schaden thun möge, als es bereits gethan hat. Eben so, wenn eine Hungersnoth entsteht, so muß die Policy schleunige Sorge tragen, daß Lebensmittel angeschafft werden, um dadurch das Uebel, das mit jeder Minute ärger wird, abzuwenden. Was also wirklich schon existirt, kann nicht mehr verhütet werden, folglich hat die Policy nur mit künftigen Uebeln zu thun, nur muß man sich diese nicht zu weit hinausdenken. Ist ist
das

das Uebel, das in dieser Minute noch abgewendet werden kann, in der folgenden bereits geschehen.

Was hingegen die andre Frage, ob Beförderung des öffentlichen Wohls, der Industrie, Nahrung, Gewerbe, Bevölkerung u. ein Gegenstand der Policey sey? betrifft, so möchte sie in so fern allerdings zu bejahen seyn, als durch die möglichste Beförderung des Wohlstandes zuverlässig das entgegenstehende Uebel abgewendet wird. Hat man in einem Lande gute Wege, so wird ein jeder Reisender oder Frachtfuhrmann selbst einen Umweg nicht scheuen, um durch das Land zu fahren. Dadurch wird das Wohl des Landes mit befördert, es kommt dadurch mehr Geld ins Land, der Kaufmann braucht nicht mehr so viele Fracht zu zahlen und kann also seine Waaren wohlfeiler liefern, es wird überhaupt mehr Zufuhr seyn u.; aber wird nicht auch durch die Anlegung der Chausséen der Einwohner selbst vor der Gefahr gesichert, Hals und Beine zu brechen, seine Wagen und Pferde zu verderben; wird er nicht dadurch gegen Uebertheuerung und Mangel gesichert? Es ist Pflicht der Policey dafür zu sorgen, daß das Uebel, welches durch schlechte Wege auf allerley Art entstehen kann, durch Verbesserung derselben abgewendet wird. Je besser aber die Wege gemacht werden, desto zuverlässiger wird jenes Uebel abgewandt. So dürfte sich kein Fall *) gedenken lassen, wo nicht die Beförderung des Wohls zur Anwendung eines demselben entgegen stehenden Uebels diene, und in so fern kann sie also süglich mit als Zweck der Policey betrach-

*) Nahrungslosigkeit ist z. B. ein Uebel für den Staat. Je mehr die Nahrung befördert wird, desto sicherer wird jenes Uebel verhütet. Je genauer man die Sache untersucht, desto mehr wird man sich davon überzeugen, daß der angegebene Begriff des Hrn. G. J. N. Pütter vollkommen richtig sey, und alles erschöpfe.

tet werden. Doch ist sie nur Neben- nicht aber Hauptzweck, oder vielmehr Zweck, der durch die möglichste und vollkommenste Abwendung alles Uebels erreicht wird.

Die Policy ist nun aber, wie sich schon aus dem bisherigen ergibt, von fast unermesslichen Umfang. Wie mancherley sind nicht die Gegenstände, welche dem gemeinen Wesen nachtheilig werden können? Indessen kann doch das zu befürchtende Uebel nur durch schädliche Handlungen der Menschen, oder durch besondre unglückliche Zufälle, als Pest, Ueberschwemmung, Hagelschlag, Mißwachs u. entstehen. Einige dieser Uebel lassen sich im voraus abwenden, man kann z. B. Dämme anlegen, um den Durchbruch des Wassers zu verhindern, es können Gewitterableiter angebracht werden u. s. w.; andre können zwar nicht durch menschliche Anstalten ganz verhütet, aber es kann doch ihre schädliche Wirkung vermindert, und dafür gesorgt werden, daß sich das Uebel nicht weiter verbreitet, z. B. bey der Pest, Viehseuche u. Einige betreffen den ganzen Staat, andre nur einzelne Gemeinden; in jenem Fall tritt Landes-, in diesem Orts-Policy ein. Einige sind ferner bloße Gegenstände der Policy selbst, als Feuerbrünste, Ueberschwemmungen, ansteckende Krankheiten u., andre greifen auch in andre Theile der höchsten Gewalt ein. So ist es ein Uebel für den Staat, wenn das Justiz- und Criminalwesen in Zerrüttung geräth, wenn es an guten und zweckmäßigen Gesetzen fehlt u.

Aus dem Begriff des Policyrechts folgt nun, daß vermöge desselben theils Anstalten getroffen werden können, um Uebel abzuwenden — so werden Wirthshäuser visitirt, um zu sehen, ob sich daselbst nicht verdächtige Leute aufhalten, die man sodann fortshafft, oder auf die man wenig-

stens ein vorzügliches Augenmerk richtet; um sie zu verhindern, Diebstähle, Betrügereyen u. d. g. zu begehen, um Einbrüche zu verhüten u. s. w. legt man eine Nachtwache an, — theils werden Verordnungen erlassen, wodurch den Unterthanen die Freyheit solche Handlungen, welche dem gemeinen Wesen schädlich werden können, zu thun, oder zu lassen, beschränkt, oder ihnen auch etwas zu thun aufgelegt wird. Endlich kann auch vermöge desselben etwas vernichtet werden, was zum Schaden des Publicums gereichen könnte. Man läßt z. B. ungesundes Obst, das auf den Markt gebracht wird, wognehmen, tolle Hunde todt schießen u. s. w.

§. 332.

In einem jeden Orte, er sey Dorf, Flecken, oder Stadt, ist Handhabung der Pollicey nöthig. In ältern Zeiten bekümmerten sich die Regenten nur wenig um die Orts pollicey, man überließ es einer jeden Gemeinde oder Stadt obrigkeit, dergleichen Verfügungen selbst zu treffen. Daher rührt es denn, daß sich oft in ein und eben demselben Lande in Ansehung dieser Verfügungen so große Verschiedenheit findet. In der That ist es auch billig, daß man die Local Pollicey einer jeden Ortsobrigkeit überlasse, sie muß am besten beurtheilen können, was für Verfügungen nach den besondern eintretenden Umständen zu treffen sind, und nicht immer ist das, was an einem Orte rathsam ist, auch an dem andern Orte rathsam und ausführbar. Es haben daher auch noch heutiges Tages die mehrsten Städte und Gutsbesitzer ihre eigne Pollicey zu besorgen, allein statt daß diese ehemals fast ganz independent von dem Landesregenten war, so ist sie jetzt billig der Landespollicey unterworfen. Diese, welche auch die obere oder hohe, so wie jene die

niedere genannt wird, steht dem Landesherrn heutiges Tags vermöge der Landeshoheit zu. Sie äußert sich theils in der Oberaufsicht über die niedere Policy, theils in der Abwendung solcher Uebel, welche das ganze Land treffen können, und nicht an einen Ort gebunden sind. Der Landesherr stellt daher die vorkommenden Mißbräuche und Ortspolicy ab, hört die Klagen der Unterthanen darüber, und untersucht die neuen Policyverfügungen, um sie nach Beschaffenheit der Umstände entweder zu cassiren oder zu bestätigen, einzuschränken, zu erweitern, oder abzuändern. Ferner kann er allgemeine Landespoliceygesetze erlassen, besondre Policycollegien ernennen, und allgemeine Policyanstalten treffen.

S. 333.

Manche Policyverfügungen können indessen wenig helfen, oder haben nicht die erwünschte Wirkung, wosern sie nicht auch in den benachbarten Ländern, oder in ganz Deutschland getroffen werden. Hicraus erwächst Kreis- und Reichspolicy. Sollen von Reichswegen allgemeine Policyverfügungen oder Gesetze gemacht werden, so ist dies ein Gegenstand der Reichstägigen Berathschlagung. In ältern Zeiten kamen dergleichen Sachen öfters vor, und es enthalten verschiedene Reichsabschiede manche Policyverordnungen. Endlich dachte man auch darauf, eine eigne Reichspolicyordnung zu machen, welche denn auch nach vielen Bemühungen im J. 1530. zu Stande *) kam. Sie ist nachher sowohl im J. 1548. und vorzüglich im J. 1577. vermehrt und verbessert. Diese Reichspolicyordnung hatte indessen fast das Schicksal der Reichsmünz-

*) Ueber die Geschichte der R. Policengesetze s. Gerstlachs Corpus iur. german. publ. et priv. Th. 1. S. 429. f.

ordnung, das heißt, sie wurde wenig befolgt und gerieth endlich fast ganz in Vergessenheit. Bey den westphälischen Friedensverhandlungen ward von Schweden auf die Abfassung einer verbesserten Policeyordnung angetragen, und in dem Frieden selbst ist diese Sache auf den nächsten Reichstag verwiesen. Man hat auch seitdem den Kaiser in der Wahlcapitulation verpflichtet, ein Reichsgutachten darüber zu fordern, wie die vorhandenen und immittelst kräftigst aufrecht zu erhaltenden Reichspoliceyordnungen zu verbessern und den jetzigen Zeitumständen näher anzupassen seyn möchten. Man sieht also selbst ein, daß nicht nur eine Verbesserung der Reichspoliceyordnung nöthig sey, sondern daß sie auch den jetzigen Zeitumständen näher angepaßt werden müsse. Noch zur Zeit ist jedoch kein solches Reichsgutachten erfolgt und schwerlich wird es je erfolgen. Billig ist es auch einer jeden Landesobrigkeit zu überlassen, eigne Policeygesetze und Verfügungen zu machen, denn diese muß am besten beurtheilen können, welche Verordnungen nach den besondern Umständen für die einzelnen Länder am zweckmäßigsten erlassen werden können. Mit den allgemeinen Reichspoliceygesetzen geht es, wie mit den Landespoliceygesetzen. Sie können im Ganzen sehr gut seyn, ohne deshalb grade für dieses oder jenes Land, oder für diese und jene Stadt zweckmäßig und anwendbar zu seyn. Wahrscheinlich ist dies mit *) der Grund, weshalb man in neuern Zeiten nicht ernstlich an die Abfassung einer neuen Reichspoliceyordnung gedacht hat. Nur alsdann, wenn von der Abwendung eines dem ganzen teutschen Reiche drohenden Uebels die Rede ist, oder wenn man

*) Ein anderer Grund ist wohl, daß man sich nicht gerne die Hände binden lassen will.

einsieht, daß die Verordnungen und Anstalten einzelner Reichsstände unwirksam, ja wohl gar in andrer Rücksicht für das Land selbst nachtheilig sind, so fern nicht etwas allgemeines daraus gemacht wird, pflegen jetzt von Reichswegen Policeygesetze verfaßt zu werden. So sind wegen der Duelle, des Bücherwesens, der Handwerksmißbräuche u. s. w. besondre Reichsschlüsse abgefaßt, und erst im Jahre 1793. wurde die Verbreitung der thörichten Freyheits- und Gleichheitsgrundsätze durch einen Reichsschluß verboten, so wie in einem Reichsgutachten auf ein allgemeines Verbot der academischen Orden angetragen ist.

S. 334.

Uebrigens macht sich der Kaiser in seiner Wahlcapitulation *) ausdrücklich anheischig, keine Privilegien zu ertheilen, wodurch den Policeyberechtigten der Stände auf irgend eine Weise vorgegriffen würde. Und an einer andern Stelle **) verspricht er, nicht zu gestatten, daß den Ständen in ihre Landeshoheits- und Regierungsrechte, besonders in — — Policeysachen, es geschehe unter welchem Vorwand es wolle, wider die Reichsgesetze vor oder eingegriffen werde. Indessen muß man nicht glauben, daß die Landesherrliche Gewalt in Policeysachen völlig absolut und unabhängig sey. Die Policeygewalt ist in der Landeshoheit begriffen, und macht einen Theil derselben aus. So wie nun das Ganze dem Kaiser und Reich subordinirt ist, so ist dies auch der Fall in Ansehung des Theils, und es treten daher hier eben die nähern Bestimmungen und Einschränk-

*) Art. 7. §. 4.

**) Art. I. §. 8.

kungen ein, welche von der Landeshoheit überhaupt in dem vorhergehenden angeführt sind.

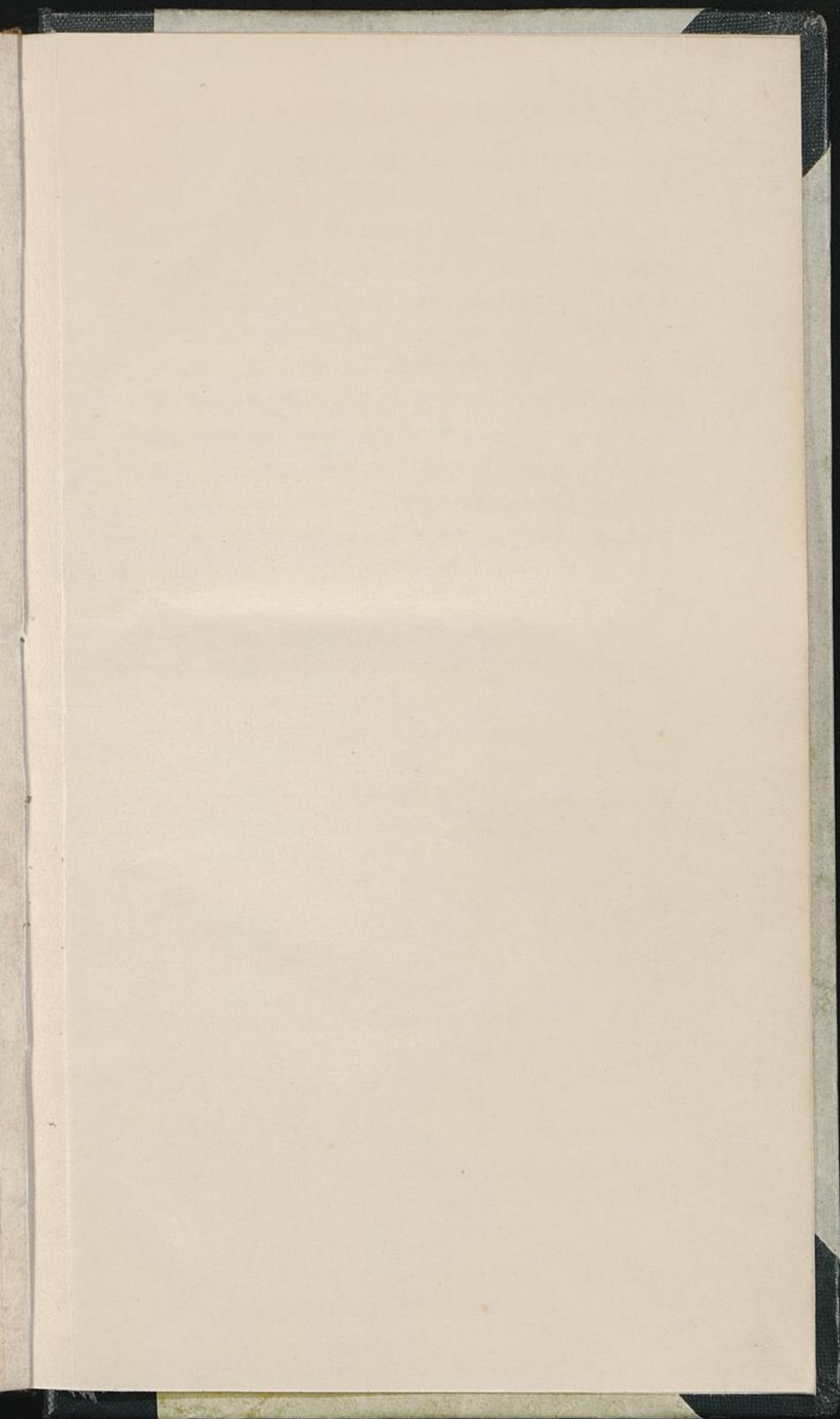
Policeysachen sind übrigens an und für sich von Justizsachen wohl zu unterscheiden, und es ist in dergleichen Sachen um so weniger ein weitläufiger Proceß zu gestatten, als sie 1) mehrentheils nur geringfügig sind, 2) sehr leicht durch die Sinne ausgemittelt werden können, und 3) gewöhnlich keinen Verzug leiden. Aus diesen Gründen ist daher auch den Policeybeamten, ja wohl selbst den Policeybedienten die Untersuchung und Beurtheilung von dergleichen Sachen, so wie die gleichbaldige Anwendung der Policeygesetze überlassen. Indessen kann man doch nicht behaupten, daß in keinem Fall Policeysachen, wofür man alle diejenigen halten will, welche aus den Policeyverordnungen zu beurtheilen sind, von einem Justizcollegio untersucht und entschieden werden dürften. Solche Behauptungen sind für die Freyheit der Unterthanen zu gefährlich und bahnen den Weg zu dem unerträglichsten Despotismus, sie sind aber auch zum Glück falsch. Selbst der J. R. A. S. 106. beweist es, daß Policeysachen auch Justizsachen werden können, und daß alsdann dergleichen Sachen bey den Gerichten verhandelt und entschieden werden müssen*), ja daß selbst von den gefällten Urtheilen an die höchsten Reichsgerichte appellirt werden kann.

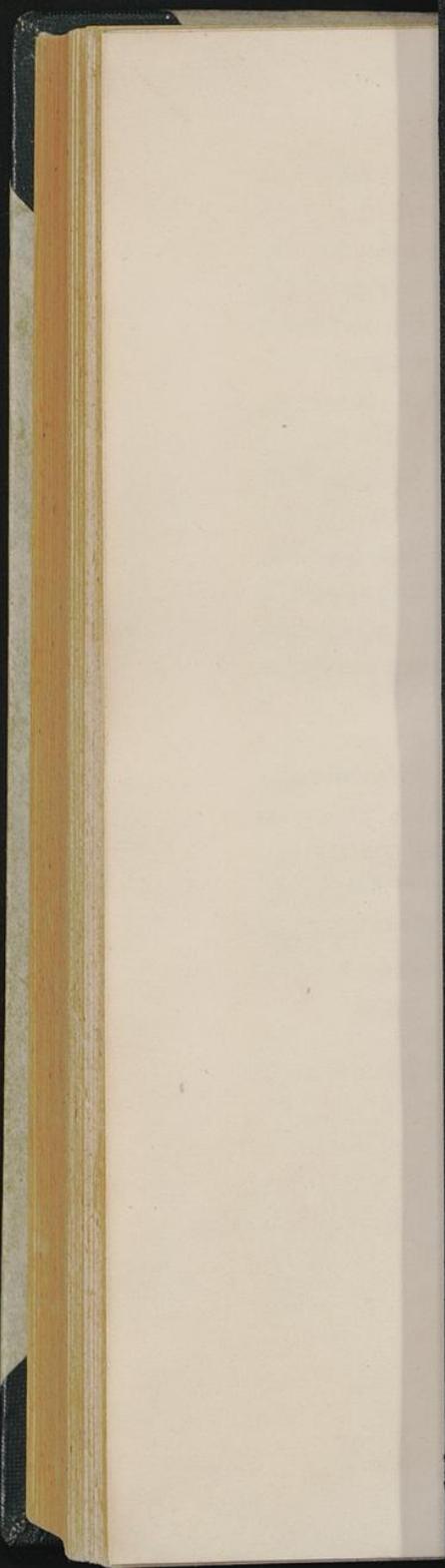
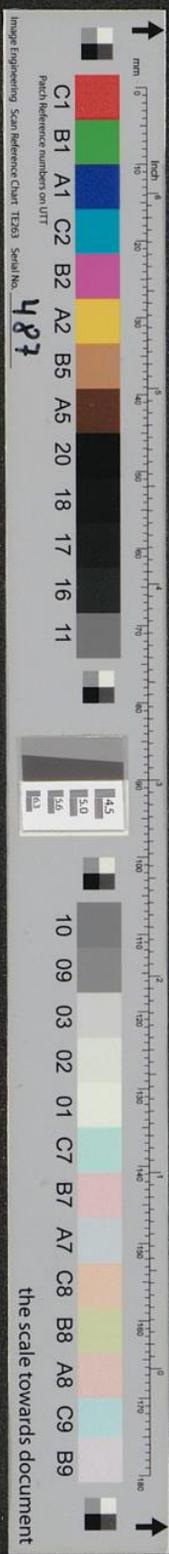
*) Eine Policeysache wird aber alsdann eine Justizsache, wenn die Gültigkeit eines gegebenen, oder noch zu gebenden Policeygesetzes deshalb angefochten wird, weil dasselbe der Verfassung oder dem wohl erworbenen Rechte entgegen sey, insgleichen wenn die Anwendbarkeit eines schon existirenden Gesetzes auf den vorliegenden Fall bestritten wird. — In wiefern Policeysachen keine richterliche Untersuchung zulassen? ist im 4ten Bd. des Repertor. d. St. u. L. R. unter dem Artikel Policey sehr gut von dem Hrn. Kammersecretair von Storcouart auseinander gesetzt.

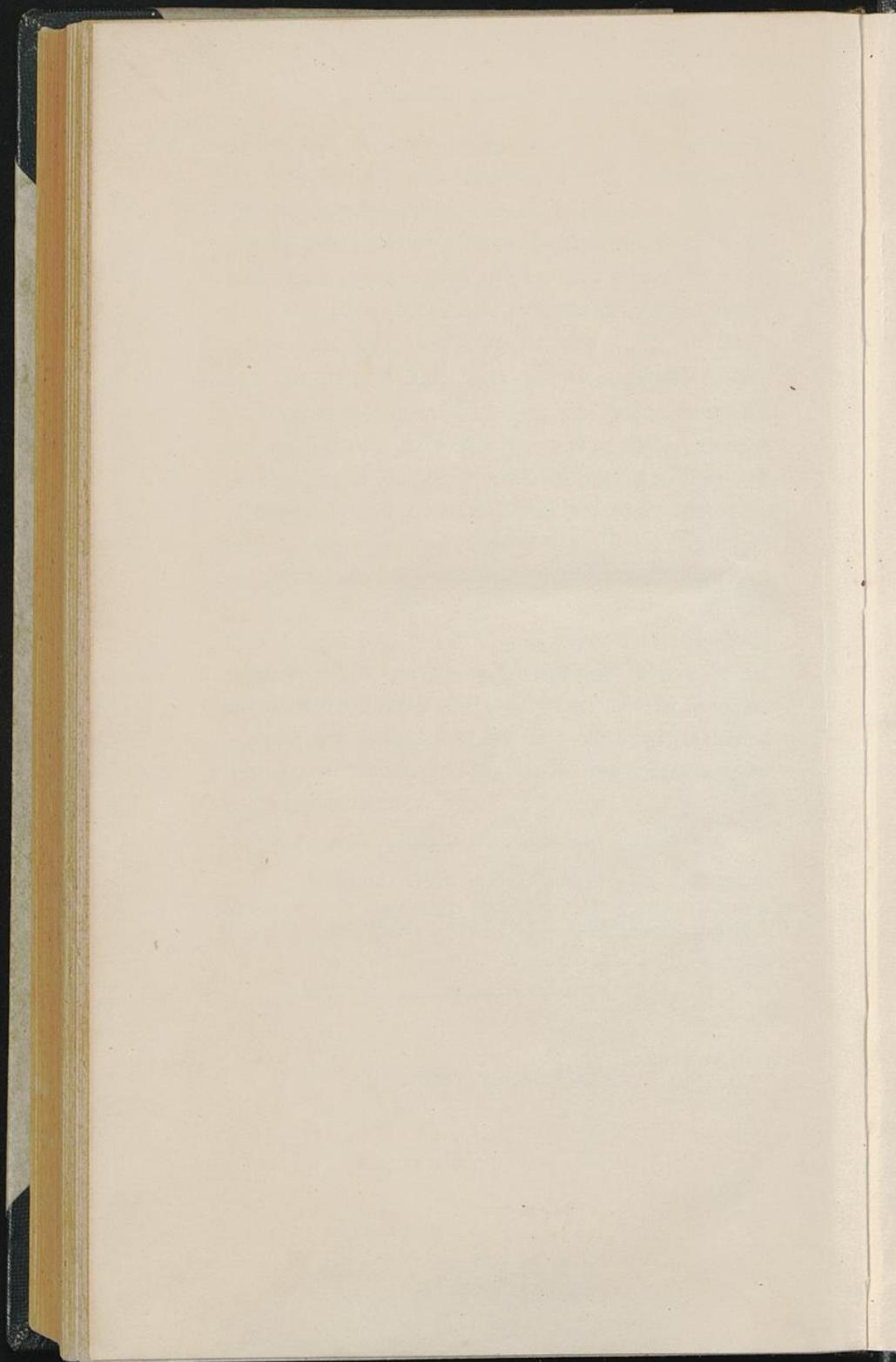
Nur sollen diese, ehe sie die Appellationsproceſſe erkennen, je des Orts Obrigkeit und des status publici mit einlaufendes Interesse mit seinen Umständen wohl erwägen, auch in dergleichen Sachen nicht leichtlich Inhibition erlassen. Appellirt kann also allerdings auch in Policeysachen, in sofern sie in Justizsachen verwandelt sind, werden, nur hat die Appellation der Regel nach keine suspensive Kraft, sondern es kann das vorige Erkenntniß zur Execution gebracht werden.

Doch es soll nur nicht leichtlich Inhibition erkannt werden. Der Grund hievon ist bereits angeführt, nemlich, weil dergleichen Sachen mehrentheils nur geringfügig sind, sie leicht ausgemittelt werden können und keinen Verzug leiden. Fallen daher diese Gründe fort, ist der Gegenstand des Streits von Erheblichkeit, läßt sich der Fall nicht durch die bloßen Sinne, wenigstens nicht hinreichend, entscheiden, kann man darthun, daß diejenigen, welche eine Untersuchung angestellt haben, partheyisch gewesen sind, oder nicht auf die gehörige Art dabey verfahren haben, und ist keine Gefahr bey dem Verzug, so kann auch allerdings Inhibition erkannt und dadurch der Appellation eine suspensive Wirkung zugestanden werden *).

*) v. Eramers Weklarsche Nebenstunden Th. 1. S. 88. f. Besonders das angehängte Erkenntniß in Sachen Anton Schmid contra Stadt Edln, Weinverfälschung betreffend.







560/4.65 W/b. - 1850/0

Pa.

Karl Blume
Hilden