

Bundensreich:
De honorario advocati.

Ko
2345

P. 470

D

E

57



Pra. II. num. 36.

DE
HONORARIO ADVOCATI
IN PROPRIA
CAVSSA POSTVLANTIS

EX
IVRE COMMVNI PARITER ATQVE
BRANDENBVRGICO

IN MEMORIAM
REVERENDISSIMI TESTATORIS

D. BOGISLAI LIEBEHERR

CONSILIARII QVONDAM CONSISTORII REGII,
NEC NON PRAEPOSITI, PASTORIS PRIMARII ET LYCEI
COLBERGENSIS EPHORI,

SCRIPSIT

ERNEST. FELIX CHRISTOPH. KVNDENREICH

COLBERGA POMERANVS.

HALAE MAGDEBVRGICAE

LITTERIS FRIDERICI WILHELMI HVNDTII

MDCCLXXVII



11. 4. 06.

P. 490

No 2345



HONORARIO ADVOCATI
DOMINGO DE LUNA

CAUSA FORTI MILD

IN COMMISSIONE
CAROLO MENICO LIBERICO

D. JOHANNES SCHUBERT
MATTHIAS JERONIMO LIBERICO

IN COMMISSIONE
MATTHIAS JERONIMO LIBERICO

RECEIVED
JAN 10 1860
LIBRARY



VIRO EXCELLENTISSIMO GENEROSISSIMO
DOMINO
DOMINO AB EICHMANN

SVPREMO EXCVBIARVM MILITARIVM PRAEFECTO,
DVCI LEGIONIS PEDESTRIS,
DOMINO HAEREDITARIO IN KOESTERNITZ etc.

ET

GENEROSISSIMO DOMINO
CAROLO HENRICO A LIEBEHERR

DOMINO HAEREDITARIO IN RABVHN etc.

ET

VIRO PLVRIMVM REVERENDO
MATTHAEO HENRICO LIEBEHERR

ECCLESIAE DIVINAE MINISTRO,
DOMINO HAEREDITARIO IN RADDVHN ET PRVST etc.

COLLATORIBVS

STIPENDII LIEBEHERRIANI

FAVTO RIBVS

SVIS BENIGNISSIMIS

HOC CE
QVALECVNQVE STVDIORVM SVORVM
SPECIMEN
ANIMO DEVOTISSIMO
PRO
HOC STIPENDIO SIBI COLLATO
GRATISSIMA MENTE
OFFERT
E. F. C. KVNDENREICH.



AN ADVOCATUS IN PROPRIA
CAVSSA POSTVLANS
HONORARIVM EXIGERE
POSSIT?

§. I.



Nanquam sane vires ingenii adhuc leues scribendo periclitari ausurus essem, nisi iussu PATRONORVM BENIGNORVM, PARENTISQVE CARISSIMI commotus, profectuum, quos in Iurisprudencia hactenus fecerim, specimen quaecunqve elaborare. Ad hoc in censendis hisce laborum meorum primitiis, LECTOR BENEVOLE velim respicias, nec iudex sis ad iudicandum seuerus cogitesque, humanissime rogo: eruditionis et acuminis

minis laudem me minime quaesiturum, sed cessationis tantum atque negligentiae culpam, fuisse defugiturum.

Sed quid me impulerit, vt haec potius, quam alia litteris mandarem, nunc ratio reddenda esse videtur, et nihil est, quod facilius dare possim. Solent scilicet inprimis ea in mentem saepius venire, quae ipsimet vidimus audiuimusue, quaeque suo pondere ceteris longe antecellunt, idem quoque, vt aliis, ita mihi contigisse, libenter confiteor. Patria enim qua vtor, tota iurisprudencia tam praeclare est exculta, vt aliis exemplo esse possit, interque ea, quae nuperrime emendata sunt, occurrunt aduocati eorumque munus, et sane eo grauior haec emendatio est, quo maiores inde in litibus decidendis oriuntur effectus, indeque etiam fiebat, vt mentem valde attraheret meam, plenam ipsius admiratione, et ad talia, quae aduocatos, vtilissimum ciuitati istud hominum genus, spectant, tractanda alliceret. *Salarium nempè iis in propria causa postulanti- bus possitne tribui?* quaeram.

Fugit quidem me minime, totam doctrinam iuris ciuilib: de aduocatis eorumque iuribus, fatis superque illustratam esse, vt ex *bibliotheca reali iuridica Lipeniolenichiana* a CELEBERRIMO SCHOTTIO nuper insigniter aucta sub titulis: *aduocati - L. Cincia - et salarium aduocati* - optime perspicitur, nec minus quaestionem istam specialem de honorario aduocati in propria causa postulantis, vt quisque cognoscet, VOETII *comment. ad D.*, GAILII et MYNSINGERI *observationes camerales*, et praesertim IO. SEB. OHEIMII *Diff. de*

de salario aduocati in propria causa vincentis, collaturus; neque dubito, fore plerosque, qui exhaustam omnino hanc materiam esse, et post Homerum, vt est in pro- uerbio, me Iliadem conscribere velle iudicent. Sed quum quae ab ICTis nominatis proposita, partim a vero aliena, partim vero recta quidem, ex optimo tamen vltimoque fonte petita non sint, vt in ipso commen- tario luculentius reddere studebimus, quumque tan- dem bene mereri et ii videantur, quibus vt res iam co- gnitas melioribus confirmant argumentis curae sit, ab vltimo rem omnem repetere operae pretium esse duco, ordinem sequentem sequuturus: nempe, an et quale salarium aduocatus in propria causa postulans exigere possit? disquiram, et illud quidem priori, hoc quum alterum iam illustratum postulet, posteriori loco, vtrumque vero tam ex iure communi, quam ex eo, quod in terris Brandenburgicis feliciter obtinet, iure; et tandem coronidis loco aliter sentientium argumenta, quantum fieri poterit, sedulo adiiiciam.

A notione omnia scribendi primordia capienda esse, sunt qui moneant. Quod si recte se haberet, et mihi ante definire incumberet, quid aduocatus, quidque salarium. Sed vti omnia pro rerum adiunctarum di- scrimine mox necessaria, mox superflua, ita et defini- tiones saepissime superfluae sunt. Nullo quidem modo ea indigere videntur, quae et satis cognita et talia, vt argumento esse nequeant. Vtrumque de aduocato et salario, bona cum venia adeo eorum, qui dupondio- rum saltem instar compendiorum dicta tenent, argu- mentari licebit. Sed ne notissimorum relegendorum
occafio

et casio deficiat, *Oheimii iam citat. diff. in medium iterum prouoco.*

Quod ius commune, primo consulendum adhibendumque, attinet, nulla quidem in corpore iuris Romani reperitur lex, de casu nostro clare aperteque differens. In tali igitur penuria ad iuris naturae principia, vti semper fieri assolet, vbi clare legum positiuarum sententiae desunt, ita nunc recurrere fas est. Quod idem si fecero, deinde leges Romanas, naturalibus saltem non repugnare, euincam facillime.

§. II.

Fundamentum primae nostrae quaestionis: vtrum honorarium exigere liceat aduocato in propria causa postulanti? ipsa hominum natura positum multo opere quaerere explicareque non opus est; praeclare enim istud in iurisprudentiae naturalis systematibus a clarissimis nostri seculi viris, ex quibus *PERILL. DARISSIVM* honoris causa nomino, iactum videmus, quid? quod tam tritum peruulgatumque ignorare turpe est. Quem enim fugit a Deo ipso praeceptum esse, ne vllum laedamus, et si quis laeserit, vt damnum aut restituendo aut satisfaciendo resarciat; quis porro nescit, quodnam inter satisfactionem et restitutionem discrimen inter sit, et quando ad hanc illamue teneamur? Quid vero sub laesionis nomine obueneri soleat, et quotuplici ratione laesio fieri possit, licet non minus notum sit, vtrique tamen aliquantisper immorari lubet, imo vt immoremur propositi ratio exigere videtur.

Ille

Ille scilicet damnum infert, qui aut id, quod alterius est, diminuit, aut eundem in possessione aut usu turbat. Id autem, quod alterius est, admodum variat, indeque etiam deminutiones turbationesque variae et multiplices esse possunt. Omnia ea, quae patrimonium hominis constituent, enumerare, a fine nostro alienum est. Hoc tantum monere iuuabit et iura nobis competentia eaque tam ad agendum quam omittendum spectantia, ad idem recte referri. Quod enim, quum non consistat nisi iis omnibus, quae pro arbitrio nostro proprio ad felicitatem dirigere possumus nostram, iuraque talia sint, facile iam dicti veritas apparet, nec minus, eum omnino laedi, cuius agendi arbitrium ab alio fontica causa destituito restringatur, sin vero causa non desit, laesionem quoque omnem cessare.

Iam pone damnum tali restrictione illatum, obligationem quoque ad illud reparandum adesse, eamque non aliter ac satisfaciendo impleri posse, quam facillime patet, quia restitutio hoc in casu cogitari minime potest.

His praemissis facili negotio causam aduocati nostri in propria causa postulantis tueri possumus, breuiter applicando ea, quae iam monita sunt: aduersarius nempe aduocati vel temere et sine omni causa litem mouit, vel minus. Si posterius, nihil intulit damni, quia iure suo usus est, ergo nec ad damni reparationem obligatus. Si vero prius, damnum inter alia eo intulit, quod sine ullo iure effecit, ut aduocatus postulando labores susciperet, indeque arbitrii sui deminutio-

B

nutio-

nutionem sentiret, quae quum damno ei sit, honorarium tanquam satisfactionem exigere potest, et vt aduersarius ad idem praestandum teneatur, iuris est.

Nunc satius, vt mihi videtur demonstrata, aduocati salarium poscendi, etsi in propria postulauerit causa, facultate, reliquum est ostendere, sententias legum posituarum non esse contrarias principiis naturalibus, imo cum illis quam maxime congruere. Quod facile apparebit iis, qui *pr. et §. 1. I. de poena temere litig. l. 79. ff. de iudiciis et l. 13. § 6. C. eod. tit.* conferant, ita sonantes: *Nunc admonendi sumus magnam curam egisse eos, qui iura sustinebant, ne facile homines ad litigandum procederent, quod nobis studio est. Idque eo maxime fieri potest, quod temeritas tam agentium quam eorum cum quibus agitur, modo pecuniaria poena, modo iurisiurandi religione, modo infamiae metu coercetur. --- Vt improbus litigator et damnum et impensas litis inferre aduersario suo cogatur. --- Eum quem temere aduersarium suum in iudicium vocasse constitit, viatica litisque sumtus aduersario suo reddere oportebit --- Omnes iudices, qui sub imperio nostro constituti sunt, sciant, victum in expensarum causa victori esse condemmandum.* Hisce igitur legibus victori ius constituitur a temere litiganti omnes exposcere expensas, etiam honorarium aduocati, quod inter expensas numeratur, nec aduocatus in propria causa victor, excluditur, imo ratio legis: *vt nimirum temere litigantium pessima litigandi cupiditas reprimatur, iustaque de illis hoc ipso poena sumatur, optime nobis asfistere videtur; minus enim quam satis illa calumniosa cupi-*

cupiditas reprimeretur, nisi aduocato idem quod aliis liceret.

Ius vero Brandenburgicum quod attinet, loquitur hoc de casu nostro expressis verbis, quae ex *P. III. tit. 37. §. 16. cod. Frider.* hic allegare mihi licebit, scilicet: „Und weil ein Streit unter den Doctoren entstanden, ob auch die Schriften mit in die Liquidation kommen können, welche die Parthey selbst, oder der Advocat in propria causa verfertigt? so haben wir diese Frage dahin decidiren wollen, dass, wenn jemand in causa propria die Schriften verfertiget, die Gebühren in der Liquidation passiren sollen.“ Hic locus tam distincte mententiam illustrat, vt pluribus demonstrare, principia naturalia etiam in terra Brandenburgica valere, superfluum esset.

§. III.

Discrimen in pandectarum compendiis, aliisque earundem commentariis positum est inter salarium conuentionale et id, quod a iudice determinatur, inter annum porro et id, quod per auersionem pro omnibus per totum processum praestandis, exsoluitur. Non repetam notiones eorum omnibus fere notissimas, ne nauseae molestias LECTOR BENEVOLVS accipiat, et breuiter tantum, quum nullae obstant difficultates, respondebo. Salarium scilicet conuentionale, neque annum neque aliud intelligi potest, nam ad hoc requiritur, vt aduocatus tertii vtilitati inseruiuerit, eo cum ob honorarium contraxerit, quod vtrumque quidem

cogitari nequit, quia aduocatus in propria causa sibi operam dat, et secum non paciscitur. Aduocatus in re sua victor solummodo iure exigit, vt iudex secundum taxam, aut hac deficiente, ex arbitrio determinet, quantum victus ei pro studio et labore praestare sit obligatus. Quam ob causam illi etiam ea profunt remedia, quae ei prodesse, si in alterius causa postulasset, ad victum eumque soluere nolentem, coercendum, vt sumtus litis a iudice indictos, sine omni ambage praestet.

Eadem vero quoque iuris communis et Brandenburgici auctoribus hoc in casu placuisse, quum plane eadem salariorum antea adlatorum iis probata sit notio, nemo negabit.

§. IV.

Quod maxime rem nostram causamque attinet, id quidem breuiter tantum, sed sufficienter tamen actum est. Superest vt aliorum nunc sententias in medium ponam, in duas facillime classes abeuntium, quarum primam constituunt ii, qui aut plane vel pro parte dissentiunt, et alteram qui re ipsa consentiunt, rationes vero opinionis non satis feliciter addunt.

§. V.

Inter eos qui plane negant nostram sententiam, praecipue notari meretur, famosissimus BALDVS ad *L. f. C. de fructib. et lit. expens.* ad probandam sententiam

tiam suam inquires: *leges Romanas in propria causa postulanti non expresse potestatem dedisse restitutionem damni exigendi, sed tantum aduocato in propria vero causa bellantem non esse aduocatum, ideoque honorarium exigere minime posse.* Ita BALDVS. Opponere possem posteriori eius argumento definitionem ab ipsis legibus agnitam: aduocatus est qui postulat, si coactus essem ad tales effugere refutationes, prius vero concedere, et quam inde deduxit conclusionem negare; certo enim certius est, *leges Romanas, licet aduocato in propria causa bellanti ius non dederint, damni restitutionem poscendi, id tamen quod natura ipsa constitutum sit non penitus abrogasse.* Sed quid moror in refutandis argumentis leuibus? BARTHOLVS enim aliique Icti iam satis ad ista responderunt.

§. VI.

Sunt alii, qui partim negant, partimque affirmant, quod positum a nobis est, et inter eos inueniuntur: ANDREAS GAILIUS *in obseruat. pract. l. 1. obseruat. 151. n. 16. p. 266.* IOACH. MYNSINGERVS *in obseruation. cent. 1. obseru. 2. p. 2.* HIERONYM. TREVTLEVS *in dispp. vol. 1. disp. 8. th. 2. lit. C.* CARPZOV. *in definit. foransib. parte 1. const. 31. def. 13. et in processu iur. tit. 24. art. 2. n. 15. 16.* SVENDENDOERFER *ad Tibigii process. C. 2. p. 934.* IO. PHILIPP *ad Process. E. S. p. 293.* BERLICH. *conclus. pract. 4. n. 51.* Qui quidem asserunt, aduocatum tunc solummodo pro operis in propria causa praestitis aliquid exigere posse, si operae sibi praestitae impediuerint, quo minus aliis clientibus patrocina-

nando auxilium praeberet, quia hoc tantum in casu, non vero ceteris verum senserit damnum. Sed si dicendum, quod res est, infirmis modo fundamentis vsi sunt, et haud difficile erit, eas ex supra dictis refutare.

Primum desumserunt argumentum ex *l. 28. ff. locati*. Hac in lege quaestio mouetur: an conductor, si ob vitium domum dereliquerit, gratuitam vero habitationem inuenerit, praeter deductionem mercedis aliam adhuc poscere possit restitutionem? Negat LABEO sequenti ratione commotus: quia nullum pertulerit damnum. Sed quomodo idem aduocato nostro denegari potest? damnum ab illo sentiri luculenter probauimus.

Alterum hauriunt argumentum ex *l. fin. C. de fructib. et lit. expens.* vbi dicitur: eos, qui super litis expensis non praestandis speciali priuilegio sunt muniti, etiam eas tamquam damni reparationem non exigere posse. Ratio huius legis procul dubio eadem est, nempe: damnum quod non illatum restitui nequit. Sed et haec lex nihil commune habet cum nostra causa, neque ratio eius villo modo ad eam quadrat.

§. VII.

Denique ad eos me conuerto, qui idem mecum affirmant, aliter vero probant. Inter quos notandi sunt: VOETIVS *in comment. ad pandect. sub tit. de postulando*

lando et OHEIM *in diff. supra citata.* Praecipuum vero, quo vsi sunt, fundamentum hoc est: ne litigia temeraria maneant impunita. Verum haec ratio ex nexu ciuili recte adposita, quia idem quod aduocato, ciuitati quoque damnosum esse potest, pro propositi ratione, partim nimis restricta, iisque tantum qui in ciuitate degunt, salutaris, partim vero debilis est, auxilioque ipsa egena. Nam vt poena iusta nec ipsa laesio fit, illata alia laesione, eaque morali opus est.



17

Faint, illegible text, possibly bleed-through from the reverse side of the page. The text is arranged in several lines and is difficult to decipher due to fading and the texture of the paper.



Ho-2345

ULB Halle

3

005 725 585



VD18







Pr. 11. num. 36.

27

DE
HONORARIO ADVOCATI
IN PROPRIA
CAVSSA POSTVLANTIS

P. 490

EX
IVRE COMMVNI PARITER ATQVE
BRANDENBVRGICO

IN MEMORIAM
REVERENDISSIMI TESTATORIS
D. BOGISLAI LIEBEHERR
CONSILIARII QVONDAM CONSISTORII REGII,
NEC NON PRAEPOSITI, PASTORIS PRIMARII ET LYCEI
COLBERGENSIS EPHORI,

SCRIPSIT

No 2345

ERNEST. FELIX CHRISTOPH. KVNDENREICH
COLBERGA POMERANVS.

HALAE MAGDEBVRGICAE
LITTERIS FRIDERICI WILHELMI HVNDTII
MDCCLXXVII



11. 4. 06.