

Büchner

Merkmale
der
Unterschrift

1780



U n t e r s u c h u n g der Frage:

Ob derjenige welchem eine Handschrift zur Anerkennung
oder eydlichen Abläugnung vorgelegt worden,

die Unterschrift derselben
anerkennen,

den Inhalt aber
eydlich abläugnen dürfe?

von

J. G. C. M. Büchner,
beyder Rechten Doctor auf der Universität
zu Göttingen.



Ho 2755

Göttingen,
in der Wandenhöltschen Buchhandlung 1780.



W i t t e n s c h a f t

der Stadt

Es hat sich in der Sitzung des Ausschusses
am 12. März 1871

die Unterfertigte

bestätigt

am 12. März 1871

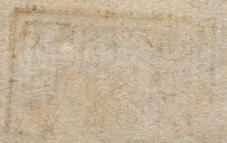
der Ausschuss

12
3
1871

W i t t e n s c h a f t

der Stadt

am 12. März 1871



Denen

Hochwohl- auch Wohlgebohrnen
Gestrengen, Besten, Hochgelahrten,
Wohlfürsichtigen, Hochweisen

des Heiligen Römischen Reichs Freyen Stadt
Frankfurth am Mayn

H e r r e n

Gerichts-Schultheiß, Schöffen
und Syndicis

theils Sr. Kayserlichen Majestät würllichen Herren Rätchen

seinen

Großgünstigst Hochzuverehrenden
Herren

widmet diese Blätter

erschaffen und mit dem Namen des Verfassers.



Einleitung.

§. I.

Wenn man den Beweis durch sogenannte Handschriften mit denen übrigen Beweis-Arten vergleicht, so findet es sich, daß unter allen, diese Gattung von Beweis den untersten Platz verdient.

III. Gesezt, daß A. von B. eine Schuld welche ihm letzter nicht zugestehet gerichtlich einfordert, und sich zur Begründung seiner Ansprüche auf eine Handschrift des B. berufet, welche so wie ich es annehme und im gemeinen Leben es zu geschehen pflegt, von niemand anders als bloß allein vom B. selbst nach dem Vorgeben des A. unterschrieben, oder auch gänzlich von ihm geschrieben worden; so wird zwar, so bald B. seine Hand anerkennt, dieser Vortheil aus derselben entstehen, (wenn anders das Instrument bestimt genug abgefaßt ist)

II

ist)

ist) daß man nunmehr die Bedingungen der Verbindlichkeit eben so genau wissen kan, als ob sie erst jezo errichtet würde, allein die Beweisraft einer solchen Handschrift liegt nicht in ihr selbst, sondern vielmehr in der Anerkennung derselben von ihrem Aussteller, da, so bald diese geschehen ist, der vorgebliche Schuldner nach seinem eigenen Geständnis beurtheilt wird. Längnet aber B. daß Er selbst oder derjenige, dessen Stelle er vertreten muß, der Urheber derselben seye, so bleibt bey einer solchen Handschrift, welche weder von Zeugen unterschrieben noch in deren Gegenwart ausgestellt worden, für den A. weiter nichts übrig, als durch die Eideszuschreibung den B. zum Geständnis seiner Schuld zu zwingen, da eben deswegen, weil nach dem was ich voraus seze, die Handschrift weder von Zeugen unterschrieben worden, noch bey Errichtung der Verbindlichkeit dergleichen zugegen gewesen, keine Anerkennung durch Zeugen (recognitio per testes) noch eine Rechtfertigung derselben durch Vergleichung der Handschriften statt finden kan.

§. 2.

Bekantlich leget man in Praxi einer solchen Handschrift die Kraft bey, daß derjenige wider welchen sie produciret wird, sich von dem Verdacht so dadurch wider ihn entsethet, eydlich reinigen müsse. Allein das römische Recht weiß nichts von diesem Verdacht noch von dieser eydlichen Abläugnung. Es gestattet dem Producenten, die Handschrift so wider ihn vorgebracht wird, schlechtweg ohne Eyd abzulängnen, und überläßt es dem Producenten, der abgelängneten Handschrift auf die in denen Gesetzen bestimmte Art, Glaubwürdigkeit zuwege

zuwege zu bringen. An gesetzlichen Beyspielen fehlet es hierin nicht. Im Gesetz 16. C. de fide instr. heist es blos — *Si conventus quis NEGAVERIT manum propriam prolatam in libello aut alia charta.* Eben so sagt die Nov. 73. c. 1. — *non PROFESSVS est is qui scripsisse dicebatur suam esse scripturam* Nirgends findet man eine endliche Abläugnung, welche der Produkt in diesem Fall hätte übernehmen müssen; sondern im angezogenen Gesetz 16. C. heisset es: daß derselbe durch die Vergleichung der Handschriften oder durch den Tabellio müsse überführt werden. In der Nov. 73. aber wird noch eines andern Mittels gedacht, um der Handschrift Glaubwürdigkeit zuwege zu bringen, die Worte der angezogenen Novelle sind — *magnum res habuit tumultum, & scribere alia coactus est, quae visa sunt veluti similia quidem, non tamen per omnia similia, gleichwol wird gesagt — Et quantum ad illam scripturam SINE TERMINO causa permansit.* Dieses könnte der Kayser nicht sagen, wenn der Produkt die Handschrift sogleich hätte abschwören müssen, denn alsdenn wäre ja die Sache durch den End entschieden worden. Der Gebrauch des Endes wird vielmehr dem Willen des Producenten überlassen, als das letzte Mittel, den Schuldner zur Anerkennung seiner Verbindlichkeit zu zwingen, wenn nemlich die Handschrift nicht von der Beschaffenheit ist, daß eine Anerkennung durch Zeugen oder eine Vergleichung derer Hände dabey statt findet. Nirgends aber findet man, daß derjenige wider welchen eine Handschrift producirt worden, dergestalt dadurch gravirt werde, daß er dieselbe entweder für die seinige anerkennen oder eydlich abläugnen müsse.

§. 3.

Die Grundsätze des römischen Rechts kommen in diesem Punkt mit der Natur der Sache aufs genaueste überein.

U 2

Eine

Eine Handschrift ist weiter nichts als ein Zeichen einer errichteten Verbindlichkeit, und dieses blos deshalb, weil man annimt, daß sie von demjenigen herrühre, für dessen Hand man sie ausgiebt. An und für sich kan man es keiner Handschrift ansehen, daß sie derjenige abgefaßt habe, dessen Namen sie aussaget. Es müssen demnach gewisse Ursachen außer ihr hinzukommen, wodurch sie dazu qualificiret wird, wofür sie der Producent ausgiebt. Hierzu gehdret vor allen Dingen die Anerkennung des Ausstellers, oder desjenigen, der die Stelle des vorgeblichen Ausstellers vertreten muß. Verwirft sie aber der Produkt und erkennet er sie nicht für seine Hand, so komt es nun darauf an, ob eine solche Handschrift noch andere Eigenschaften hat, wodurch sie gerechtfertiget werden kan, oder ob dieses nicht ist. In dem ersten Fall kan der Produkt sich derselben bedienen. Hieher gehdret nach denen Gesetzen, die Anerkennung derjenigen Zeugen, welche die Handschrift unterschrieben haben, oder wenigstens bey Errichtung des Contrakts zugegen gewesen sind, ingleichem der Tabellio welcher das Instrument verfertigt hat, wenn nemlich diese Personen noch bey dem Leben sind, denn sind sie gestorben, so bleibt weiter nichts übrig, als daß man die Richtigkeit der Handschrift aus der Aehnlichkeit, welche sie und ihre Unterschrift mit andern unbezweifelten Handschriften des Produkten und der Zeugen haben, beweise. Dieses letzte setzt jedoch voraus daß mehrere Personen als Zeugen unterschrieben haben, weil sonst die Vergleichung der Handschrift gar zu ungewis seyn würde, und eben deshalb in solchem Fall schon aus allgemeinen Gründen verworfen werden muß. *) Ist aber dieses alles nicht; die Handschrift hat nicht

die

*) Besiehe meine Inaugural Dissert. de probatione per litterar. comparationem Cap. 2.

die obigen Kennzeichen an sich, und der Produkt läugnet, daß es seine Hand seye, so ist nicht abzusehen, warum derjenige, dessen Ansprüche sich auf ein solches untaugliches Instrument gründen, mehr Glauben verdienen sollte, als ein anderer, dessen Forderung auf seiner bloßen Aussage beruhet. Beyde müssen sich dem Gewissen des Produkten überlassen und ihm den Eyd wegen der Handschrift oder vielmehr wegen der Forderung zuschieben. Dis sind die Bestimmungen, wornach sich das römische Recht in Beurteilung der Glaubwürdigkeit einer Handschrift richtet. Ich habe diese Sätze voraus schicken müssen, weil ich in der Folge verschiedenes für meine Meynung daraus beweisen werde.

Bestimmung der Streitfrage.

§. 4.

Wenn der Produkt eine wider ihn vorgebrachte Handschrift nicht für die seinige anerkennt, sondern dieselbe abläugnet, und der Producent deshalb zu dem Gewissen des Produkten seine Zuflucht genommen, so pfeget in Praxi dem vorgeblichen Schuldner, der Eyd nicht über die Wahrheit der Schuld selbst, sondern vielmehr über die Nichtigkeit der Handschrift, zugeschoben zu werden. Daß in solchem Fall der Produkt die ganze Handschrift eydlich abläugnen könne, dis hat kein Bedenken, denn deshalb wird ihm der Eyd zugeschoben. Nur darüber streitet man: Ob bey einer solchen Handschrift, welche aus 2. verschiedenen

A 3

Händen

Händen bestehet, der Produkt die Unterschrift für die Seinige anerkennen, den Inhalt aber abschwören dürfe, d. i. Ob der Produkt sagen könne: die Unterschrift erkenne ich für meine Hand, aber was den Inhalt der Handschrift, d. i. die Aussage der Schuld anbelanget, so wil ich schwören daß ich nichts davon wisse. Oder ob eine solche Ablängnung des Inhalts aus Furcht vor dem Meinend zu verwerfen, mithin die Richtigkeit der Handschrift durch den Erfüllungsend des Producenten darzuthun seye? Ehe ich untersuche, auf was Art diese Frage in denen Gesetzen unterschieden seye, wil ich zuvor die Meynungen derer Rechtslehrer erzählen.

S. 5.

Alle kommen darin überein, daß der Regel nach die eydliche Ablängnung des Inhalts, neben der Anerkennung der Unterschrift nicht bestehen könne. Zur Begründung dieses Satzes berufet man sich auf folgende Gesetze:

stens auf das Gesetz 8. §. 15. D. quibus modis pignus vel hypotheca solvitur — Non videtur autem consensisse creditor, si sciante eo debitor rem vendiderit, cum ideo passus est venire quod sciebat vbique pignus sibi durare, sed si *subscripserit* forte in tabulis emtionis, *consensisse* videtur; nisi manifeste appareat deceptum esse.

stens auf das Gesetz I. C. de testibus: Contra scriptum testimonium non scriptum testimonium non fertur.

Aus diesen beyden Gesetzen glaubet man die obige Regel beweisen zu können.

Nur

Nur in Ansehung der Ausnahme von dieser Regel, wann ehe nemlich es erlaubet seye die Unterschrift anzuerkennen, den Inhalt aber abzuschwören, sind die Rechtslehrer verschiedener Meynung.

§. 6.

I. Einige wollen diese Ausnahme blos allein bey Weibspersonen, Minderjährigen, Bauern 2c. gelten lassen, weil bey dieser Art von Leuten vermuthet werden könne, daß sie mit ihrer Namenschrift unvorsichtig umgegangen, und eben deshalb ein Mißbrauch derselben möglich seye. Bey andern Personen aber, als bey Kaufleuten, Gelehrten 2c. bey welchen man eine Erfahrung oder Klugheit in bürgerlichen Geschäften voraus setzen kan, wollen sie diese Ausnahme nicht gestatten. Diese scheinen sich zu gründen auf das Gesetz 25. §. 1. D. de probat.

II. Andere gestatten die endliche Abläugnung des Inhalts ohne Unterschied, bey allen und jeden Personen, nur verlangen sie, daß derjenige so sie thun wil, den Mißbrauch eines Blankets (charte blanche) bescheinige, oder sonst einigen Verdacht eines Falsums wider den Producenten heybringe. Allein in Ansehung derer Grade des Verdachts, welcher hierzu erforderlich ist, sind diese Rechtslehrer nicht eintig.

1) Etliche behaupten, daß nur schwere oder beträchtliche Anzeigen eines Betrugs oder Falsums den Difektions-Eyd in Ansehung des Inhalts der Handschrift, begründen. Dieser Meynung ist zugethan LEYSER Sp. 278. m. 1. & 2. Er scheint sich etwas strenge an das Wort MANIFESTE im angezogenen l. 8. §. 15. D. quibus modis pignus &c. zu halten.

2) Andere

- 2) Andere behaupten, daß auch leichte und entfernte Anzeigen eines Betrugs hinreichend seyen. Dis glaubt J. E. GRIBNER in princ. proc. lib. 1. c. 3. §. 9.
- 3) Noch andere wollen es dem Ermessen des Richters überlassen. J. E. SCHAYMBURG in princ. prax. jur. jud. pag. 234. §. 24.

III. Die 3te Classe von Rechtslehrern macht einen Unterschied, zwischen dem ordentlichen, wie auch summarischen und zwischen dem Executio-Process. Im ersten Fall gestattet sie die Anerkennung der Unterschrift und die endliche Abläugnung des Inhalts, im zweyten aber nicht. Hieher gehdrt J. E. BERGER Elect. tit. 25. Obl. 4. not. 1. und part. 2. suppl. p. 553. BARTH. HODEG. for. c. 3. §. 6. LVDOVICI proc. civ. c. 3. §. 29. und im proc. camb. c. 9. §. 5. WERNHER. p. 4. obl. 77.

§. 7.

Nachdem ich die Meinungen derer Rechtslehrer wegen der obigen Frage vorgetragen, so wil ich nunmehr meine Meinung vestsetzen. Ich behaupte daß die Frage: ob derjenige wider welchen eine Handschrift produciret wird, die Unterschrift derselben anerkennen, den Inhalt aber eyndlich abläugnen dürfe? in der Sphäre des Römischen Rechts gar nicht vorkommen könne.

Den Beweis dieser Behauptung, werde ich dadurch zu erhalten suchen, daß ich die obige Frage betrachte

- 1) Nach der Natur der Sache, ohne Rücksicht auf die positiven Bestimmungen.
- 2) Nach denen Gesetzen des römischen Rechts.
- 3) Die gegentheiligen Gründe widerlege.

Erster

 Erster Abschnitt.

§. 8.

Die Frage: Ob man dem Produkt gestatten könne, die Unterschrift anzuerkennen, den Inhalt aber abzuläugnen, ist von solcher Beschaffenheit, daß man sie, ohne noch auf positive Gesetze zu sehen, auch aus bloßen vernünftigen Gründen entscheiden kan. So müste ja wenn sie noch gar nicht in einem Gesetzbuch bestimt wäre, sondern erstlich entschieden werden solte, der Gesetzgeber sie betrachten, wenn anders das disfals zu machende Gesetz, klug, und der Natur der Sache angemessen seyn sol. Es mag nun aber der Gesetzgeber die eyndliche Abläugnung des Inhalts gestatten oder dieselbe verwerfen, so wird er es doch immer aus hinreichenden Gründen thun müssen. Ich mus gesehen, daß wenn man die obige Frage im algemeinen betrachtet, sich sowol für die Verwerfung als auch für die Gestattung der eydlichen Abläugnung des Inhalts, Gründe darbieten. Es ist demnach das beste, die beyderseitigen Gründe deutlich auseinander zu setzen, um sie desto besser gegen einander abwägen zu können. Zur Verwerfung der eydlichen Abläugnung des Inhalts, neben der Anerkennung der Unterschrift, mögte wol folgender Satz der Hauptgrund seyn: Von der Anerkennung der Namens-Unterschrift, kan man auf die Wissenschaft des Inhalts einen ziemlich gewissen Schluß machen; es ist demnach von dem Produkt, welcher sich demohngeachtet zur Abschwörung des Inhalts anbietet, ein Meyneyd zu befürchten.

B

Obgleich

Obgleich nun nicht zu läugnen ist, daß daraus, daß die Handschrift durch die von dem Produkt selbst agnosirte Namensschrift gleichsam gerechtfertigt worden, eine starke Vermuthung für die Wahrheit derselben entstehe, so glaube ich dennoch daß überwiegende Gründe vorhanden sind, um dem Produkt unter der Bedingung des Endes die Abläugnung des Inhalts zu gestatten. Folgende Gründe mögen mein Urtheil rechtfertigen.

S. 9.

Erstens ist es möglich, daß das Blanket (charte blanche) des Produkts gemisbraucht worden, ohne daß derselbe gegenwärtig im Stande ist, diesen Misbrauch zu bescheinigen, zumal wenn er ein Mann seyn sollte, dessen Geschäfte es erfordern, öfters dergleichen zu ertheilen, in welchem Fal es nicht von ihm zu verlangen ist, auf lange Zeit zurückzudenken, und auf diese Art den Misbrauch darzuthun. Zweytens giebt es viele Fälle, wo ausserdem ein Misbrauch der Namensunterschrift möglich ist. Dergleichen Fälle sind sehr häufig, und ich begnüge mich, nur etliche, welche nicht bloss erdichtet, sondern sich wirklich zugetragen haben, meinem Leser vorzulegen.

Bekant ist es, daß in Briefen an Personen von höherem Stande, die Etikette es verbietet, den Namen sogleich unter die letzte Zeile des Briefs zu setzen, sondern es mus ein schicklicher Raum zwischen dem Inhalt und der Unterschrift gelassen werden. Gesezt nun ein solcher Brief komt in betrügerische Hände, welches auf vielerley Art möglich ist, so wird es ja etwas leichtes seyn, die wenige Zeilen des Inhalts

Unschuldige ganz gewis bezahlen müssen, wenn nicht das Falsum, selbst durch einen Mitschuldigen dieser bösen That, wäre entdeckt worden.

S. II.

Wider dasjenige was ich bishero vorgetragen, wird man wohl schwerlich einwenden können: daß in einem solchen Fal der Produkt, sich durch seine eigene Unvorsichtigkeit in Schaden bringe, wenn man überlegt daß dieses an sich erlaubte Handlungen sind, welche täglich zu geschehen pfelegen, man auch die Menschen in solchen Fällen nehmen muß wie sie sind, und nicht wie sie seyn sollen. Ein ehrlicher Mann erwartet gerne von allen eine gleiche Rechtschaffenheit, und vom gemeinen Mann ist es noch weniger zu verlangen, daß er auf solche in der That öfters sehr listig ausgedachte Betrügeren, in seinen an sich ganz unschuldigen Handlungen bedacht seyn solle. Ist es demnach nicht besser dem Mißbrauch so mit dergleichen Handlungen geschehen kan zu begegnen, als die Handlungen selbst einschränken zu wollen, die sich doch in gegenwärtigem Fal nicht wohl verhindern lassen. Der Mißbrauch hingegen kan am besten durch den Erfüllungsend des Produkts, gehoben werden.

S. 12.

Ausser denen obigen Gründen, mag noch folgender Hauptumstand meine Behauptung unterstützen.

Wenn der Produkt die ihm vorgelegte Unterschrift für die seinige agnosciert, so gründet sich diese Anerkennung nicht

nicht auf eine unmittelbare Empfindung desselben, sondern sie entsteht aus einem Urtheil. Er schließet nemlich: Die Züge derer Buchstaben welche die Unterschrift ausmachen, kommen mit den deinigen aufs genaueste überein, also ist auch die vorgelegte Unterschrift deine Hand. Es kan aber eine solche Aehnlichkeit derer Buchstabenzüge in der Unterschrift, auf eine doppelte Art entstehen.

1stens, daher daß diese Namenschrift von dem Produkt wirklich herrührt, nur daß er sie nicht zu dem Endzweck wozu sie producirt wird, sondern bey einer andern Gelegenheit geschrieben hat.

2tens, auch durch eine geschickte Nachahmung der Handschrift des Produkts kan diese Aehnlichkeit entstanden seyn.

Eine solche Nachahmung ist in dem gegenwärtigen Fal so viel leichter, da sie nur auf etliche Worte d. i. auf den Namen des Produkts sich erstrecket, mithin das Falsum mit weit weniger Mühe zu Stande gebracht werden kan, als wenn die ganze Obligation nachgemacht werden müste.

Wenn nun dem Produkt eine solche Handschrift zur Anerkennung oder eydlichen Abläugnung vorgelegt wird, so kan derselbe, (wenn er anders als ein ehrlicher Mann und ohne Vorbehalt reservatio mentalis schwören wil) seine Entschließung, ob er die ganze Handschrift oder nur den Inhalt abschwören solle, nach weiter nichts nehmen als nach der Aehnlichkeit oder Verschiedenheit welche er zwischen seinen ihm bekanten Buchstabenzügen, und denen Buchstaben woraus die Unterschrift bestehet, findet. Entdecket er nach

angestellter Vergleichung eine Aehnlichkeit, so kan er den Eyd nach der ihm vorgelegten Formel, mit gutem Gewissen nicht abschwören, und mus also die Unterschrift vor die seine anerkennen; allein deshalb läßt sich von dieser verweigerten eyndlichen Abläugnung noch nicht gewis behaupten, daß diese Namenschrift von dem Produkt herrühre, da diese verweigerte Eydesleistung von einer vorhandenen Aehnlichkeit entstanden ist, aus dem obigen aber eine doppelte Entstehungsart dieser Aehnlichkeit erhellet.

Wenn nun aber durch die Anerkennung der Unterschrift noch nicht einmal dieses in Gewisheit gesetzt wird, daß der Produkt den Namen geschrieben; wie schwach und schwankend ist nicht das Argument von der Anerkennung der Unterschrift auf die Wissenschaft des Inhalts, da dieser letzte Schluss die Richtigkeit des ersteren voraus sezet.

§. 13.

Wider das was ich bishero vorgetragen, mögte man einwenden, daß man im zweifelhaften Fal nicht vermuthen dürfe daß der Producent ein Falsum auf die eine oder die andere Art begangen habe. Dieser Zweifel verschwindet, wenn man bedenket daß ich eine eyndliche Abläugnung des Inhalts von Seiten des Produkts voraus seze. So bald der Produkt zu dieser sich erbietet, so darf man eben so wenig von ihm einen Meineyd erwarten, als man vom Producent ein Falsum vermuthen wil.

Auch dadurch daß man dem Producent den Erfüllungseyd zuschieben wil, werden sich die obigen Zweifel noch nicht entfernen. Dieses sezte Gründe voraus, weshalb die Entscheidung

Scheidung der Sache, vielmehr dem Eyd des Producenten als des Produkts zu überlassen seye, da doch letzter über seine eigene Handlungen den Eyd ablegt.

Hierzu komt noch, daß selbst aus der Anerkennung der Unterschrift eine große Vermuthung für die Ehrlichkeit des Produkts entstehet, denn da es ihm (vermöge der geschehenen Eydeszuschreibung) frey gestanden, unter der Bedingung der Strafe eines Meineydes, die ganze Handschrift abzuschwören, er aber um sein Gewissen zu verschonen es nicht gethan, so ist allerdings zu vermuthen daß derselbe bey der Ableistung des blos auf den Inhalt gerichteten Eydes, die nemliche Bedenklichkeit tragen werde, da ein Meineyd durch den veränderten Gegenstand wobey er begangen wird, an seiner Strafbarkeit nichts verlieret. Ist aber der Richter hiedurch gegen den Meineyd so ziemlich gesichert, so ist nicht abzusehen, warum der Produkt nicht sollte zum Eyd gelassen werden, da es dem Producent einerley seyn kan, ob der Eyd blos auf den Inhalt oder auf die Unterschrift und Inhalt zugleich gerichtet werde, denn ist es ihm der Produkt wirklich schuldig geworden, so wird er auch den Inhalt mit gutem Gewissen nicht abschwören können, sondern die Schuld zugestehen müssen.

Zweiter Abschnitt.

S. 14.

Durch dasjenige was ich in dem vorigen Abschnitt dargegethan habe, scheineth mir der Produkt zur endlichen Abläugnung des Inhalts der Handschrift hinreichend gerechtfertiget.

fertiget. Und obgleich es ein bloßes *Raisonnement* ist, welches zur eigentlichen Entscheidung der gegenwärtigen Frage nach dem römischen Recht, nichts beitragen kan, so glaube ich doch dadurch bewiesen zu haben, daß nichts weniger als eine solche natürliche Billigkeit vorhanden seye, woraus die meisten Rechtslehrer bewogen worden, dem Producenten den Erfüllungseyd zuzuschreiben und den Produkt von der endlichen Abläugnung des Inhalts abzuweisen. Nun mus ich mich aber dem Hauptgegenstand dieser Untersuchung nähern, um diejenige Frage welche ich bisher aus algemeinen Gründen betrachtet habe, auch nach denen Bestimmungen des römischen Gesetzbuchs zu entwickeln.

S. 6.

Der römische Gesetzgeber ist von denen vielen Betrügereyen welche bey Handschriften möglich sind völlig überzeugt. Man lese nur die Vorrede zur 73. Nov. Aus dieser Ursache hat er sich angelegen seyn lassen, durch hinreichende Bestimmungen dergleichen Betrügereyen von dem Gebrauch der Handschriften zu entfernen, und denselben eine völlige Glaubwürdigkeit zuwege zu bringen.

Unter die verschiedenen Arten von Unbequemlichkeiten welche mit dem Beweis durch Handschriften verbunden sind, gehbret gewis auch diese von welcher ich jezo rede; denn von zweyen möglichen schändlichen Handlungen mus doch eine wahr seyn. Entweder hat der Producent ein *Falsum*, oder der Produkt einen *Meinend* begangen. Dergleichen Fälle ereignen sich noch mehrere bey Handschriften. Allen diesen hat der Gesetzgeber dadurch vorgebeugt, daß er die Quelle woraus sie entstehen verstopfet. Es liegt aber die Quelle hievon

hievon selbst in der Beschaffenheit einer solchen Handschrift, nemlich in so fern, daß sie nicht in dem Zustand ist, um einen hinreichenden Beweis derjenigen Verbindlichkeit weshalb sie abgefaßt seyn sol, zu geben, denn wäre dieses, so könnte man aus der Handschrift selbst, die Verbindlichkeit hinreichend einsehen, und alsdenn würde die gegenwärtige Frage von selbst wegfallen.

§. 16.

Es mußte also der Gesetzgeber auf Mittel bedacht seyn, wodurch eine Handschrift in den Zustand gebracht würde, daß so wohl der Besitzer derselben, seinen Endzweck d. i. den Beweis der Verbindlichkeit durch sie erhalten, als auch jeder andere Bürger des Staats, gegen den Mißbrauch welcher mit seiner eigenen Hand vorgehen könnte, gesichert werden mögte. Dis alles konnte am besten durch die in dem 4ten Capitel der 73. Nov. befindliche Verordnung bewürket werden. Hier wird die Regel festgesetzt, daß kein Gläubiger sich der bloßen Handschrift seines Schuldners anvertrauen, sondern bey Ausstellung derselben 3. Zeugen gebrauchen solle. Diese können entweder nur zugegen seyn bey der Verfertigung des Documents, oder wenn sie wollen die Handschrift selbst mit unterschreiben, damit wenn der Schuldner in der Folge seine Hand abläugnen sollte, man ihn sogleich durch die Zeugen überführen könne. Man lese nur das Cap. I —
Si quis igitur vult caute deponere &c.

Wenn man diese Verordnung, welche in denen klaren Worten des Gesetzes enthalten ist, auf die gegenwärtige Frage anwendet, so ist klar, daß der Produkt, wenn er die Unterschrift einer solchen Handschrift anerkennen den Inhalt aber abläugnen wolte,
C (wegen

(wegen der Glaubwürdigkeit der Zeugen) von der Ablegung dieses Eides abzuweisen seye. Denn lebten diese Zeugen noch, so könnte der Producent durch ihr Zeugnis, oder durch die Anerkennung ihrer Unterschrift, dieser Handschrift Glauben verschaffen, wären sie aber gestorben, so könnte es doch noch durch die Vergleichung der Hände geschehen. Es ist also offenbar, daß bey einer Handschrift welche diese Eigenschaften hat, die gegenwärtige Frage gar nicht vorkommen könne, weil die Unterschrift oder Gegenwart der Zeugen, den Gedanken eines Falßi von Seiten des Producenten hinreichend entferntet.

S. 17.

Was sol aber in dem Fal gelten, wenn die Handschrift allein vom Producenten ausgestellt worden, ohne daß Zeugen dieselbe unterschrieben haben, oder nur zugegen gewesen als der Produkt sie ausstellte?

Daß eine solche Handschrift unter diejenige Classe von Instrumenten zu rechnen seye, welchen die gesetzliche Eigenschaft und Glaubwürdigkeit mangelt, muß nun ein jeder, nach denen im vorhergehenden §. angezogenen Worten des Gesetzes, zugeben, man müste denn glauben wollen daß die Nov. 73. vergeblich im Corpusjuris stehe. Von der Beweisraft einer solchen illegalen Handschrift redet die Nov. 73. Cap. 4. — Si tamen quisquam aut deponens, aut mutuans, aut aliter contrahens, contentus sit scriptura sola ejus cum quo contrahit: in ipso erit ut sciat quia in illius fide totum ipse suspendit, & quidem quantum ex scriptura non sufficiens videbitur fides, nisi secundum nostram legem adjiciatur documento credulitas, aut praesentia testium coram quibus contractus est factus: aut forsitan novissimum ejus rei refugium invenit: dicimus autem quod ex jurejurando est. Diese klaren Worte des

des Gesetzes dürfen auf die gegenwärtige Frage nur gehörig angewandt werden, so folgt daraus die Entscheidung von ihr selbst.

Nach dem was ich voraus seze, ist die Handschrift eine solche, wobey keine Zeugen zugegen gewesen. Dis ist ja aber der Fal von welchem die Worte des Gesetzes reden — *ut quis contentus sit SOLA scriptura ejus cum quo contrahit.* Dem Gläubiger welcher sich einer solchen Handschrift anvertrauet hat, gibt Justinian einen schlechten Trost; Er sagt — *in ipso erit ut sciat quia in illius (debitoris) fide TOTVM ipse suspendit.* Er sol angesehen werden, wie ein Gläubiger welcher gar keine Handschrift seines Schuldners besizet, und welcher sich blos allein auf dessen Treue und Glauben verlassen wollen, weil er sich einer solchen Handschrift anvertrauet hat, die mit nichts weniger als mit denen gesetzlichen Eigenschaften versehen ist.

§. 18.

Aus denen so eben angezogenen Worten des Gesetzes ist offenbar, daß bey einer solchen Handschrift, alles auf der Treue und dem Glauben des Schuldners beruhe; wil er sie anerkennen, so wird er alsdenn nach seinem eigenen Geständnis beurtheilt; verwirft er sie, so kan der Gläubiger durch eine solche Handschrift nichts beweisen. Dis erhellet aus dem Wort *TOTVM* hinlänglich. Der Kayser sagt — *in debitoris fide TOTVM ipse suspendit.*

Wenn man dieses Wörtgen *TOTVM* mit dem Nachdruck welchen ihm der Zusammenhang giebt ausleget, so lassen sich daraus folgende Sätze ableiten.

1stens. Eine solche Handschrift sol gar nichts beweisen.

2stens. Sie sol auch nicht die geringste Vermuthung zum Vortheil des Producenten bewürken, denn wenn die Handschrift eine solche Vermuthung für den Producenten hervorbrächte, daß er deshalb zum Erfüllungsende müßte gelassen werden, so hätte der Gesetzgeber nicht sagen können — quod in debitoris fide totum suspenderit.

Daß diese Auslegung dem Sin des Gesetzgebers gemäs sene, erhellet aus folgenden Worten des nemlichen Gesetzes — quantum ex scriptura non sufficiens videbitur fides, nisi secundum nostram legem adjiciatur documento credulitas; aut presentia testium coram quibus contractus est factus aut forsitan novissimum ejus rei refugium invenerit; dicimus autem quod ex jurejurando est *). In diesen Worten giebt der Kaiser dem Gläubiger, welcher sich einer solchen illegalen Handschrift anvertrauet hat, 2. Mittel an, wodurch derselbe den Beweis seiner Forderung führen kan. Diese sind von der Art daß sie gar keinen Bezug auf die untaugliche Handschrift nehmen, ja sie würden statt finden, wenn gar

*) Die Worte: & quidem quantum bis zu denen Worten quod ex jurejurando, sind von dem Unbekanten sehr schlecht ins Lateinische übertragen worden. Nach dem griechischen Text haben diese Worte eben denselben Sinn welchen ich ihnen bengelegt habe.

καὶ ὅσον μὲν ἐκ τῆς γραφῆς οὐκ ἂν ἀνίσταται δόξει, κατὰ τὸν ἡμετέρον νόμον, τῷ συμβολαίῳ προστίθεσθαι πισίς. Εἰ δὲ ἡ παρουσία τῶν μαρτύρων, ἢ ὡς τὸ συναλλαγμα γέγονεν, ἢ ἴσως ἡ τελευταία τῆ πραγματος καταφυγή βοηθήσειεν ἀντῷ (Φαμεν δὲ τὴν ἐξέσθην) ἐκ ἀμυσσομένων τὸ γίνομενον. κ. τ. λ.

Nach der Hombergkischen Version.

Et quantum ad scripturam, secundum legem nostram non sufficiens fides instrumento addita videbitur.

Si vero praesentia testium coram quibus contractus celebratus est, aut forte ultimum negotii refugium (de jurejurando loquimur) eum juverit non infirmamus quod factum est.

gar kein Instrument über den Contract wäre errichtet worden. Es sol nemlich der Gläubiger den Contract worauf er seine Ansprüche gründet, entweder durch Zeugen beweisen, oder seinem Schuldner deshalb den Eyd zuschieben.

§. 19.

Diese Worte — *aut novissimum ejus rei refugium invenerit, dicimus autem quod ex jurejurando est*, erfordern eine genaue Bestimmung, wenn man den Gedanken des Gesetzgebers mit ihnen verbinden wil. Sie sind

1stens Nicht so zu verstehen, als ob der Gläubiger seinem Schuldner über diese untaugliche Handschrift den Eyd zuschieben könnte. Denn diese Handschrift gilt gar nichts, und es wird ihr alle Beweiskraft abgesprochen, so daß sie gar nicht in Betrachtung komt.

2tens. Sondern sie müssen dahin ausgelegt werden, daß der Gläubiger dem Schuldner den Eyd so zuschieben solle, wie er es würde thun müssen, wenn er ihm gar keine Handschrift ausgestellt hätte; alsdenn aber würde der Eyd über die Schuld oder auf den Contract selbst müssen gerichtet werden, und dieses sol auch in dem gegenwärtigen Fal geschehen, wenn zwar eine Handschrift vorhanden, die aber nicht mit denen gesetzlichen Eigenschaften versehen ist. Um desto verständlicher zu werden, so wil ich meine Meynung durch folgendes Beyspiel erläutern: Gesezt daß A. dem B. 100. als ein Darlehen vorgestreckt habe, und sich disfalls eine Handschrift von demselben geben lassen, welche so wie ich voraus seze nur von B. geschrieben worden. B. längnet die

Schuld, so kan A. nicht durch die Handschrift beweisen, daß B. ihm 100. schuldig seye, sondern er muß, wenn keine Zeugen bey Errichtung des Darlehncontrakts zugegen gewesen, dem B. den Eyd zuschieben. Diese Eydformul kan vermöge der gesetzlichen Verordnung nicht auf die Handschrift gerichtet werden. J. E. Daß er das Document weder geschrieben noch unterschrieben habe u. sondern sie muß auf die Verbindlichkeit selbst weshalb die Handschrift ausgestellt worden, gerichtet werden. J. E. Daß A. demselben nicht 100. baar vorgestreckt habe.

So unbedeutend dieser Unterschied manchem scheinen mögte, so hat er doch auf die Beantwortung der obigen Frage (§. 8.) den größten Einfluß, so wie ich dieses sogleich darthun wil.

§. 20.

Wenn ich dasjenige was ich bisher vorgetragen und mit den Worten des Gesetzes dargethan habe, auf gegenwärtige Frage: Ob nemlich der Produkt seine Unterschrift anerkennen den Inhalt aber endlich abläugnen könne anwende, so ergibt sich daraus folgendes:

- 1) Daß der Fal welcher bey dieser Frage zum Grunde liegt, ein solcher ist, wo der Gläubiger sich der bloßen Handschrift ja sogar der bloßen Unterschrift seines Schuldners anvertrauet hat. Denn wäre die Handschrift von Zeugen unterschrieben worden oder es wären dergleichen bey der Ausstellung derselben zugegen gewesen, so könte diese Frage gar nicht vorkommen. Hieraus

aus erhellet daß der Fal vorhanden seye, von welchem die Worte des Gesetzes reden — Si quisquam — contrahens contentus sit *sola scriptura* ejus cum quo contrahit.

- 2) Da nun in einerley Fällen auch einerley Entscheidung statt finden mus, so wird auch dieser Gläubiger sich dem Ausspruch des Gesetzes unterwerfen müssen — in ipso erit ut sciat — quod in illius (debitoris) fide *totum* ipse suspendit. Es kan also diese Handschrift zum Beweis der Schuld gar nicht dienen, sondern alles komt auf die Treue des Schuldners an, ob er nemlich auch ohne diese Handschrift seine Verbindlichkeit erfüllen wolle. Da aber nach dem Vorgeben des Gläubigers der Schuldner nicht rechtchaffen genug ist, um wegen des bloßen Empfangs das Darlehn zu erstatten, ohne Rücksicht auf die disfalls ausgestellte Handschrift, so bleiben dem Gläubiger auch nur die obigen 2. Wege übrig, wodurch er zur Erlangung seines Rechtes kommen kan. Er mus :

Entweder den Contract woraus er es fordert durch Zeugen beweisen.

oder wenn er dieses nicht kan, das letzte Mittel ergreifen, und seinem Schuldner den Eyd über die Verbindlichkeit weshalb die Handschrift (nach dem Vorgeben des Gläubigers) ausgestellt worden ist, nicht aber über die Handschrift zuschieben.

§. 21.

Aus dem was ich in dem vorhergehenden §. vorgetragen ist klar, daß die Frage — ob der Product die Unterschrift

schrift anerkennen den Inhalt aber ablängnen dürfe in der Sphäre der römischen Gesetzgebung, so zu sagen gar nicht möglich seye. Ist dieses, so darf ein Richter sich nicht irremachen lassen, wenn der Produkt die Unterschrift anerkennen, den Inhalt aber epdlich ablängnen wil. Man sagt ja sonst — *jura nosse debet curia*, warum sol dieser Satz in gegenwärtigem Fal eine gesetzwidrige Ausnahme leiden? Es ist wahr, in denen Gesetzen wird einer solchen Handschrift, welche vom Schuldner bloß unterschrieben worden, nicht ausdrücklich gedacht. Allein dadurch daß Justinian diejenige Arten von Handschriften welchen er Beweiskraft beygelegt hat, hinreichend bestimmte, hat er alle andere Arten von Handschriften welche nicht so beschaffen sind für ungültig erkläret, es wird also dasjenige was von untauglichen Instrumenten überhaupt verordnet ist, auf diese besondere Gattung müssen angewandt werden. Hierzu komt noch, daß eine solche Handschrift doch zu denjenigen gehdrt von welchen das Gesetz sagt — *ut quis contentus sit SOLA scriptura ejus cum quo contrahit*, da dieses daß in gegenwärtigem Fal nur die Unterschrift, des Schuldners eigene Hand ist, die Sache um so viel weniger ändern kan, weil das was die Gesetze auf den Fal ordnen, wenn die ganze Handschrift vom Schuldner geschrieben worden, gewis auch alsdenn gelten mus, wenn der Gläubiger selbst zugesteht, daß nur die Unterschrift, seines Schuldners Hand seye.

§. 22.

Die Entscheidung des römischen Rechts, ist der Natur der Sache sehr angemessen, und so wol für den Producenten als für den Produkt vortheilhaft. Denn da es möglich ist, daß ein Falsum bey der vom Produkt anerkannten Unterschrift zum

zum Grunde liegt, so wird derselbe dadurch daß ihm der Eid über den Contract oder über die Verbindlichkeit selbst, zugeschoben wird, vor Unrecht hinreichend gesichert. Der Producent aber kan sich hierüber nicht beschweren, denn ist der Produkt ihm wirklich schuldig, so wird er den Eid nicht ablegen, mithin die Schuld bekennen müssen. Wil aber der Produkt einen Meineyd begehen, so kan er ja beydes d. i. den Inhalt mit samt der Unterschrift eydlich abläugnen.

Die Meinung derjenigen welche diese Frage durch den Erfüllungseyd (Suppletorium) des Producenten entscheiden wollen, kan um so weniger in dem Röm. Recht gegründet seyn, da dieses vom Erfüllungseyd gar nichts weiß, wie solches *Heinocius* in *Diss. de lubricitate jurisiurandi suppletorii* hinreichend dargethan hat, gleichwol läßt es sich nicht behaupten, daß dieser Fall nach dem Rechte der 73. Novelle unentschieden geblieben seye, da uns *Justinian* versichert, daß um dergleichen Fragen abzuschneiden er das neue Gesetz gegeben habe. *Nov. 73. Cap. 9. hanc autem legem peperit contentio- rum multitudo factarum quidem in litibus, apud nos autem introductarum quatenus quotidie inter sese contendere homines compescamus, praeauferentes eis alterationes per legislationis subtilitatem.*

Dritter Abschnitt.

S. 23.

Den Untersuchungen aus allgemeinen Gründen, bleibt ein Satz welcher einmal bewiesen worden ist, wahr, ohne daß derselbe durch die Widerlegung der ihm gerade entgegen-

D

getr-

gegengesetzten Meinung, etwas an seiner Wahrheit gewinnen sollte, denn diese fällt alsdenn von ihr selbst weg, dadurch daß aus zweyen einanderentgegengesetzten Meinungen nur die eine bestehen kan. Allein bei solchen Fragen, deren Entscheidung in denen positiven Gesetzen gesucht werden muß, wird (wegen der Möglichkeit einer Antinomie) die Glaubwürdigkeit einer bereits bewiesenen Meinung um vieles vermehrt, wenn man die gegenteilige Meinung, welche auch auf positive Gründe gestellet ist, besonders widerlegt. Damit sol sich der 3te Abschnitt dieser Betrachtung beschäftigen.

S. 24.

Die verschiedenen Meinungen derer Rechtslehrer sind bereits in §. 5. u. 6. angeführet worden und nach der obigen Ordnung wil ich sie zu widerlegen mich bemühen. Wobey ich jedoch ohne Weitläufigkeit verfahren kan, da die Gründe dieser Rechtsgelehrten, nicht in ausdrücklichen Gesetzen, sondern vielmehr in einer ängstlich gesuchten Analogie derselben bestehen.

Im §. 5. sagte ich daß diejenigen, welche die endliche Ablehnung des Inhalts einer Handschrift, deren Unterschrift der Produkt agnosciert hat, der Regel nach verwerfen, sich auf 2. Gesetze berufen.

Erstens auß Gesetz 8. §. 15. D. quibus modis pignus vel hyp. solv. Die Worte des Gesetzes sind — Non videtur autem consensisse creditor, si sciante eo debitor rem vendiderit, cum ideo passus est venire quod sciebat ubique pignus sibi durare: *sed si subscripserit forte in tabulis emptionis, consensisse videtur*, nisi manifeste appareat deceptum esse. Hieraus schließet man, daß weil dieses Gesetz, von Seiten des Gläubigers welcher den Kaufbrief über

über die ihm verpfändete Sache unterschrieben hat, eine Einwilligung in die Veräußerung annimmt, so müsse man auch von dem Produkt welcher die Unterschrift für die Seinige anerkennt, eine Wissenschaft des Inhalts annehmen. Allein bei einer genauen Vergleichung dieses Gesetzes mit dem Fall wovon in unserer Frage die Rede ist, wird man finden daß dasselbe zur Entscheidung desselben nicht gebraucht werden könne. Denn

Zweitens liegen in diesem l. 8. §. 15. ganz verschiedene Data zum Grunde, woraus es die Einwilligung des Pfandgläubigers beurtheilet. Das Gesetz sagt *sed si subscripserit tunc in tabulis emtionis*. Es wird also hier vorausgesetzt, daß der Pfandgläubiger zugestehet daß er den Kaufbrief unterschrieben habe. Dis ist etwas ganz anders als mit dem Fall worauf unsere Frage gerichtet ist, hier gibt der Produkt nichts weniger als dieses zu, daß er die Handschrift unterschrieben habe. Er sagt nur: ich erkenne diese Buchstaben für meine Hand, läugne aber daß ich sie unter diese Obligation geschrieben, weil ich gar nichts von derselben weiß und deswegen den Inhalt abschwören wil.

§. 25.

Die Unterschrift für seine Hand anerkennen, und eingestehen daß man die Handschrift oder den Contract unterschrieben habe, sind 2 wesentlich verschiedene Handlungen. Man kan die Unterschrift agnosciren und dabey doch mit Recht läugnen daß man unterschrieben habe. Z. E. Wenn ich als gewis annehme, daß die charte blanche des Sejus gemisbraucht worden, so wird er zwar seine Hand anerkennen müssen, dabey aber kan er doch läugnen daß er unterschrieben habe.

D 2

Da

Da das Wort unterschreiben, nur von solchen Handlungen, wo man wissentlich seinen Namen unter etwas setzet (es mag nun vor oder nachher geschehen) gebraucht werden kan. Das Gesetz sagt si *SVBSCRIPSERIT*, es setz demnach als gewis voraus daß der Pfd. gläubiger unterschrieben habe. Sollte unsere Frage darnach entschieden werden, so müste auch hier von Seiten des Produkts gewis seyn, daß er die Handschrift oder vielmehr die eigentlichen Worte welche die Verbindlichkeit enthalten unterschrieben habe, u. alsdenn würde die nemliche Vermuthung daß er Wissenschaft von dem Inhalt habe, eintreten. Allein dis ist hier nicht; der Produkt gesteht zwar daß es seine Hand seye, er läugnet aber daß er unterschrieben habe.

Um den Fal des Gesetzes 8. §. 15. demjenigen wovon ich hier rede ähnlich zu machen, wil ich annehmen: der Pfandgläubiger habe so wie der Produkt gesagt: daß Er von einer Einwilligung in die Veräußerung des Pfandes nichts wisse, darauf seye demselben der von ihm unterschriebene Kaufbrief vorgelegt worden, um seine Unterschrift zu agnosciren, diese habe er für die seinige anerkannt, zugleich aber sich zur eydlichen Versicherung: daß er nicht mit Wissen seinen Namen unterschrieben habe anerbotten; solte wol das Gesetz die nemliche Vermuthung angenommen haben, die es in dem Fall, wo der Gläubiger zugestehet daß er unterschrieben habe, annimt? Allein da das Gesetz voraussetzt, daß der Pfd. Gläubiger zugebe daß er den Kaufbrief unterschrieben habe, so ist die Vermuthung welche es von dieser zugestandenen Unterschrift auf die Wissenschaft des Gläubigers hernimt, nichts weniger als unbillig, denn es ist seine Schuld daß er dasjenige was er unterschreibt vorher nicht

nicht gelesen hat. Daß aber das Gesetz 8. §. 15. das Wort *subscripserit* so nehme, wie ich es erklärt habe, erhellet aus der Verbindung des §. 15. mit denen vorhergehenden §. §. vornemlich aber daraus: daß in diesem §. 15. nur die Rede ist von der Absicht aus welcher der Pfandgläubiger den Kaufbrief unterschrieben hat. Ob nemlich aus einer solchen Unterschrift des Kaufbriefs eine Einwilligung des Gläubigers in die Veräußerung der verpfändeten Sache könne gefolgert werden? und dieses bejahet der §. 15. Wegen der Gewisheit der Unterschrift ist garkein Zweifel, dagegen in unserm Fal die Gewisheit der Unterschrift ob sie nemlich vom Produkt herrühre oder nicht, die eigentliche Streitfrage ausmacht.

§. 26.

Aus denen im vorhergehenden §. vorgetragenen Gründen, kan man sehen daß der L. 8. §. 15. zur Entscheidung unserer Frage nicht gebraucht werden könne. — Gesezt aber (was ich jedoch aus denen obigen Gründen nicht zugeben wil) daß der §. 15. des Gesetzes 8. dasjenige besage, was die gemeine Meynung derer Rechtslehrer darin zu finden glaubt, so wird doch wegen der hinzugefügten Bedingung — *nisi manifeste appareat deceptum esse* der Produkt verlangen können daß ihm der Richter den Eyd zuschiebe, um dadurch zu beweisen daß er keine Wissenschaft von der Handschrift habe. Daß aber ein solcher Beweis auch durch den Eyd geschehen könne, erhellet aus dem L. 1. D. de jurejurando hinlänglich.

Drittens: Wenn man auch zugeben wolte daß alles sich so verhalte wie man es vorgibt, so entstünde daraus weiter nichts

als eine Antinomie, in welcher unsere Meynung, als eine solche die sich auf eine neuere Verordnung gründet, derjenigen welche sich auf ein älteres Gesetz beziehet, dergleichen das Gesetz 8. §. 15. D. gegen die Novelle 73. ist vorgehen mus.

§. 27.

Nun wil ich zur Wiederlegung des 2ten Gesetzes worauf sich die gemeine Meynung derer Rechtslehrer beruget schreiten. Es ist das Gesetz I. C. de testibus: *Contra scriptum testimonium NON SCRIPTVM testimonium non fertur.* Aus diesem Gesetz macht man auf die gegenwärtige Frage folgendes Argument: Die anerkannte Unterschrift vergleichet man mit dem schriftlichen Zeugnis, daß der Produkt die Verbindlichkeit von welcher der Inhalt der Handschrift redet übernommen habe. Die eydliche Ableugnung aber, sezet man an die Stelle des mündlichen Zeugnißes (*non scriptum testimonium*). Nun schlieset man nach dem Gesetz: durch ein mündliches gegentheiligcs Zeugnis, kan die Wahrheit dessen was durch ein schriftliches Zeugnis dargethan worden, nicht umgestoßen werden, *contra scriptum testimonium, non scriptum testimonium non fertur.* Also kan der Produkt die Wahrheit derjenigen Verbindlichkeit welche er durch sein eigenes schriftliches Zeugnis bezeuget hat, durch ein mündliches gegentheiligcs Zeugnis nicht umstoßen.

Nach meiner Meynung kan man aus diesem Gesetz, das was man daraus beweisen zu können glaubet, unmöglich darthun. Denn

Erstens, hat dieses Gesetz I. C. de testibus erst durch die Bemühungen des großen Cujacius einen Platz im *Corpus-juris* erhalten. Dieser hat es aus denen *Basilicis* in unser Gesetz-

Gesetzbuch gebracht *), und schon aus diesem Grund mögte sich vieles wider das gesetzliche Ansehen dieses Textes einwenden lassen. Allein dis bey Seite gesetzt, so enthält

Zweytens, dieses Gesetz nichts weniger als eine Entscheidung unserer Frage. Die Worte dieses Gesetzes, man mag nun die so in denen Basilicis stehen (*κατὰ εγγράφῃ μαρτυρίας ἀγαθὸς μαρτυρία ἢ προσφώνῳ*) beybehalten, oder die so uns Harmenopulus liefert — (*ἀγαθὸς μαρτυρία κατ' εγγράφῃ μαρτυρίας ἴσχυεν ἢ δυνατῶν*) annehmen, sezen folgenden Fal voraus: Ueber eine Verbindlichkeit war ein Instrument versfertiget und von Zeugen unterschrieben worden. In der Folge wolte die eine Partshen das Gegentheil dessen was in diesem von 2. Zeugen unterschriebenen Instrument war beliebt worden, durch die mündliche Aussage anderer Zeugen darthun. Nun entstand die Frage: Ob dieses mündliche Zeugnis (wenn es abgelegt würde) das schriftliche Zeugnis wodurch das Instrument bestätigt worden, umstoßen könne? Diese Frage wird mit Nein beantwortet.

S. 28.

Schon aus dem was ich so eben vorgetragen, erhellet, daß die Analogie wesshalb man unsere Frage aus diesem Gesetz entscheiden wil, äußerst-ängstlich und gezwungen seye. Man vergleichet eine bloße Namensschrift des Produkten (denn daß es seine Unterschrift seye, leugnet er) mit dem schriftlichen Zeugnis zweyer Personen, welche ihr unterschriebenes Zeugnis anerkennen. Allein die eigentliche Verschiedenheit dieses Gesetzes von unserer Frage bestehet darin, daß sich

*) Cujacius im 38sten Cap. des 13ten Buchs seiner Observationum.

sich das Gesetz, unter denen Zeugen welche das *non scriptum testimonium* ablegen wollen, ganz verschiedene Personen, von denen welche das *scriptum testimonium* abgelegt haben, gedenket. In unserm Fal aber fragt es sich: ob selbst derjenige (damit ich sehr viel zugebe) von welchem das schriftliche Zeugnis *scriptum testimonium* herrührt, dasjenige was er damit bekräftiget hat, durch ein mündliches Zeugnis ungültig machen könne? Z. E. A. und B. haben das Instrument als Zeugen unterschrieben, und nun wil der eine streitende Theil durch andere Zeugen C. und D. dieses schriftliche Zeugnis umstossen; dieses wird in dem I. für unzulässig erkläret. Sollte der Fal von welchem das Gesetz redet, nur irgend eine Aehnlichkeit mit dem unsrigen haben, so müste das Gesetz seine Verordnung auf die Zeugen welche unterschrieben haben, d. i. auf A. und B. richten, daß nemlich A. und B. dasjenige was sie mit einem schriftlichen Zeugnis bekräftiget haben, durch ein verschiedenes mündliches Zeugnis zu widerlegen nicht im Stande wären.

Göttingen, gedruckt bey H. M. Graep, Universitätsbuchdrucker.

Ko 2755

ULB Halle

3

005 725 003





Inches
Centimetres

1 2 3 4 5 6 7 8 9 10 11 12 13 14 15 16 17 18 19 8

Farbkarte #13

B.I.G.

Blue

Cyan

Green

Yellow

Red

Magenta

White

3/Color

Black

U n t e r s u c h u n g der Frage:

Ob derjenige welchem eine Handschrift zur Anerkennung
oder eydlichen Abläugnung vorgelegt worden,

die Unterschrift derselben
anerkennen,
den Inhalt aber
eydlich abläugnen dürfe?

*P. 312.
313.*

von

J. G. C. A. Büchner,
beyder Rechtsen Doctor auf der Universität
zu Göttingen.



Ho 2755

Göttingen,
in der Wandenhöltschen Buchhandlung 1780.

