





Ms 1797 vac

1796, 5
809

5

Ag. C. G. Fleckeisenii de delictis delictorum.

DISSERTATIO INAUGURALIS

DE

DELATIONE DELICTORVM IN DVCATV
BREMENSI ET VERDENSI, INPRIMIS DE
MVLCTA A PAGORVM INCOLIS, QVI FV-
RVM LIGNARIORVM NOMINA NON
DETVLERVNT, PRAESTANDA.

QVAM

ILLVSTRI IVRECONSVLTORVM ORDINI

IN

ACADEMIA IVLIA CAROLINA

VT

SVM MOS IN VTROQVE IVRE HONORES

RITE IMPETRARET,

MENSE APRIL. A. C. MDCCLXXXVI.

EXHIBVIT

ET PVBLICI IVRIS FECIT

AVGVSTVS GVILIELMVS CAROLVS GEORGIVS

RIBBENTROP

BRVNSVICENSIS

NVNC ADVOCATVS STADENSIS.

HELMSTADII

TYPIS C. G. FLECKEISENII, ACAD. TYPOGR.





VIRIS

EXCELLENTISSIMIS ET ILLVSTRISSIMIS

GOTTHELF DIETERICO DE ENDE

AVGVSTISSIMO MAGNAE BRITANNIAE REGI A CONSILIIIS
INTIMIS PRAESIDI COLLEGIORVM REGIORVM PER DV-
CATVM BREMENSEM ET VERDENSEM REGIONI
HADELENSI PRAEFECTO

NICOLAO DE DECKEN

AVGVSTISSIMO MAGNAE BRITANNIAE REGI A CONSILIIIS
INTIMIS ET CONSILIARIO EIVS IN SVPREMO
REGIMINIS COLLEGIO

IOANNI GEORGIO DE VSLAR

AVGVSTISSIMO MAGNAE BRITANNIAE REGI A CONSILIIIS
REGENDORVM DVCATVVM BREMENSIS ET
VERDENSIS

IOANNI IVLIO CONRADO DE SCHLÜTTER

CANCELLARIAE CONSISTORII CVRIAEQVE AVLICAE
IN DVCATV BREMENSI ET VERDENSE VICE-
DIRECTORI

VIRISQVE
PERILLVSTREBVS ET GENEROSISSIMIS
IN CANCELLARIA REGIA A CONSILIIS
FRIDERICO ANTONIO GEORGIO
DE SPILKER
ERNESTO FRIDERICO DE WILICH
CLAMORI FRIDERICO ADOLPHO
DE BVSCHÉ
IOANNI DETLEF DE HAMMERSTEIN
BVRCHARDO OTTONI IOANNI DE DECKEN
ADOLPHO FRIDERICO DE HINÜBER
DOMINIS ET PATRONIS SVIS INDVLGENTISSIMIS

HANC DISSERTATIONEM
DEVOTISSIMI ANIMI SIGNIFICANDI CAUSA PIA INTER VOTA

D. D. D.

EIVS AVCTOR.

ARGVMENTVM.

- §. I. In indicandis delictis, vel *perpetratis* vel *adhuc perpetrands* naturae illorum generisque ratio habenda est.
- §. II. Crimina in futurum *perpetranda* deferri debent tam
a) iure *societatis naturali*, quam
- §. III. b) iure *positiuo*, sine vlllo discrimine.
- §. IV. Crimina iam *commissa* non necessario sunt deferenda
a) iure *sociali*,
- §. V. b) iure *Romano*, exceptionibus tamen quibusdam definitis, c) iure *canonico*,
- §. VI. d) iure *Germanico communi*, cum exceptionibus.
- §. VII. Nostrarum prouinciarum legibus accusandi officium incolis iniungitur, exceptis tamen quibusdam personis.
- §. VIII. Leges nonnullae poenas constituunt in pagorum vicorumque incolas, a quibus non deferuntur nomina eorum, qui tesqua combusserunt laqueosque leporum capiendorum causa posuerunt.
- §. IX. Hae leges non possunt transferri ad furta in fluis facta.

VI

- §. X. Ius consuetudinarium, quo ab incolis pagorum vicorumue soluenda est muleta furum lignariorum, qui latent, non irrationabile censendum est.
- §. XI. Id firmatur sententia Summi Tribunalis Cellenfis.
- §. XII. Eiusmodi vero ius consuetudinarium prouinciale non existere, rationibus comprobatur.
- §. XIII. Idem sententiae a iudiciis latae confirmant.
- §. XIV. Passim tale ius reperiri, non negandum est. Id vel praescriptione vel voluntate Principis vim obligandi accipere potuit.
- §. XV. Illo vero iure non semper agi potest.

§. I.

§. I.

Iam ante hos triginta annos de eo inter nostrates (*) disceptatum est, mulcta furtorum lignariorum in silvis publicis commissorum vtrum a vicorum incolis, qui maleficorum nomina haud detulerunt, soluenda sit, nec ne. Ex eo inde tempore quum diuersae atque inter se discrepantes in iudiciis sententiae ex illo argumento latae sint: operae omnino pretium esse crediderim, hac data scribendi opportunitate rem retractare, denuoque sub examen vocare.

Antequam vero ad id, quod caput est, perueniamus, quaerendum videtur, num incolae Ducatum Bremensis et Verdenensis ad delicta deferenda omnino

- 1) Huc pertinent duae commentationes, quarum altera sic inscribitur: *Ein bewährtes Mittel wider die Holzdiebereien; oder Beweis, dass in den Herzogthümern Bremen und Verden ganze Dorfschaften, wenn aus denen ihnen benachbarten Holzungen Holz entwandt worden, entweder den Thäter ausmachen, oder für die Strafe haften müssen; von P. C. v. Finkh. Stadae 1765; alterius nomen hoc est: *Unvorgreifliche Gedanken von Verschweigung der Missethäter und Bestrafung derer, die, nach verübten Holzdiebstählen, den unbekanntem Thäter anzuzeigen unterlassen; von Dietrich Kerstens, ibid. 1766.**

omnino sint adstricti. Quod cum neget Cl. *Kerstens*, qui de ea re commentatus est, prouocetque ad ius commune, quo deferendi necessitas imposita non sit: ego vero, hanc opinionem non solum communi iuri parum consentaneam per omnia esse, sed et nostras leges plane ab illa abhorrere, existimo.

In illa autem quaestione, vtrum et quando delicta sint deferenda, discrimen inter delicta, quae committenda adhuc sunt, et ea, quae iam commissa, statuamus, necesse est. (2)

§. II.

Primum de *futuris* delictis res tum ex iure societatis naturali, tum ex ciuili iure aestimanda est. Nam quum eorum, quae ad vitae vsum pertinent, copia sensim creuisset, singulaeque familiae maioribus subicerentur periculis: quaedam inter eos societas conflata est, atque communicatio vtilitatum, vt mutuum sibi praestarent auxilium, et iniurias aliaque incommoda coniunctis viribus propulsarent, siue, vt paucis dicam, salutem publicam procurarent. Iam vero quoniam salus publica singulorum potissimum sociorum salute continetur, singulis haud dubie officium incumbit, huic non minori, quam illi, cura prospiciendi. Inde intelligitur, eos, qui mala non omnibus tantum, sed singulis quoque imminetia auertere omittunt, ea ipsa, dum partes sibi datas non tuentur, sed

2) Pluribus rem exposuit I. H. Boehmer diff. *de obligatione ad reuelandum occulta*, quae prostat in *Exercit. ad Pand. T. VI. ex. 97.*

sed negligunt, gignere vel adiuuare, (3) adeoque communem illum, quo omnia sunt referenda, finem tollere. Quicumque igitur adiuuasse crimina adhuc futura videri nolit, is utique operam dabit, ut illa, quam primum ipsi innotuerint, impediatur. Quod si alio modo fieri non potest, quam ut ea deferantur, id quidem exigunt officia, quae ab ipsa societatis natura proficiuntur.

Quaesitum fuit, num haec officia maiora sint iis, quae cognationis nobis iniungit propinquitas, num itaque pater a filio, vel hic ab illo sint deferendi, si aliquid conentur, quod saluti societatis aduersetur? Patrem, si vel bona auferat publica, aut sacrilegium committat, a filio defendendum, Cicero censet. (4) Et manifestum est, a veritate eum nimis deflectere. Et si enim raro filius publici criminis accusabit patrem

et

- 3) *Qui quiescunt, dum aliis sit iniuria, probant: cum patiuntur, decernunt: cum tacent, clamant. Cicero orat. in Catil. I. c. 8. Qui enim non defendit, nec assistit iniuria, si potest, tam est in vitio, quam si parentes aut amicos aut patriam deserat. Cicero de offic. L. I. c. 7. Qui non vetat peccare, cum possit, iubet. Seneca Troad. v. 291. Cf. Hugo Grotius de iure belli et pacis, L. II. c. XVII. §. 6. Puffendorf de iure nat. et gent. L. I. c. V.*
- 4) *Quod si pater fana expilet, cuniculos agat ad aerarium, indicetne id magistratibus filius? nefus id quidem est, quin etiam defendat patrem, si arguatur: non igitur patria praestat omnibus officiis? imo vero, sed ipsi patriae conducit, pios ciues habere in parentes. Cicero de offic. L. III. c. 23.*

B

et nunquam fere is acculator innocens, nedum probus erit homo; contingere tamen illud utique potest: quo facto verissimum esse puto, quod subtilis nostri aevi philosophus ⁽⁵⁾ contendit, a filio emancipato, cuius et institutio perfecta et corpus animusque excultus sit, (quos tanquam fines ac terminos constituunt philosophi, quibus patria potestas circumscribenda videatur) officia publica iis, quae patri praestanda sint, et in hac aetate non nisi grato amore contineantur, praeferenda esse.

§. III.

Romani quidem in eo genere delicta publica a priuatis sedulo distinxerunt. ⁽⁶⁾ Nostro autem iure is, qui delicta olim perpetranda non desert, particeps eorum censendus est. Quo atrocius vero est aliud quod crimen, quoque magis saluti publicae obest, eo magis ad illud indicandum obligamur, et eo maior reticentiae debetur poena. Neque Crellius ⁽⁷⁾ mihi persuasit, in priuatis delictis, quibus singuli violentur quidem, neque tamen adeo magno adficiantur incommodo, consciis aliquando ignosci, si non indicauerint periculum futurum. Etenim omnium hodie est, crimina impedire ⁽⁸⁾: quod qui non facit, merito

5) Garve *philosophische Abhandlungen zu Cicero's Büchern von den Pflichten*, p. 249.

6) Quistorp *Grundsätze des teutschen peinlichen Rechts*, §. 62.

7) Crell *de poena silentii*, §. 3.

8) Meister *rechtliche Erkenntnisse und Gutachten in peinlichen Fällen*, Dec. 30. n. 25-27.

rito particeps eorum et culpae compos esse iudicatur. Quod si itaque indicio delicti prohiberi potest, quominus id admittatur, manifesto adparet, illud deferendum esse.

§. IV.

Deinde ad *praeterita* delicta quod attinet, etsi falsus societatis postulat, ut facinora, cuiuscunque generis sint, non inulta impunitaque dimittantur, quique eius ordinem et instituta perturbent, inde eiiciantur: nemo tamen necesse habet, aliquem ob maleficium iam commissum deferre. Nam et indicio facta infecta reddi nequeunt, et saluti publicae fraudi foret quam maximae, si quilibet, quod male et iniuste fieri vel vidit vel comperit, prodere deberet. Quod si ita esset, per saepe, imo plerumque iudex, si non nulla ratione, temere saltem atque contra ius et fas agere videretur, qui falsum puniret accusatorem. Falsa autem censenda est omnis accusatio, quae satis ac plane probari non potest, quam ob causam reus a iudicio absoluitur. Iam saepissime contingit, ut malefactum alicui sit notum, quod tamen argumentis rationibusque dilucidis certe ac indubiis firmari nequeat, quum plures arbitri non adfuerint. Quod si huius itaque officium esset indicare, quod haberet cognitum: vel poenam haud mereret, si veritatem probri, cuius alium insimulat, non satis comprobare posset, vel eam lueret propter obedientiam legibus praestitam. Si vero is culpa non tenetur, etiam omnes, qui scientes aliquem falso accusant (quoniam nemo est, qui animi secreta rimari possit) impune id

XII

ferant necesse est, quam diu calumniae conuinci nequeunt malae ac improbae. Quam miserum id foret, vix est, quod dicam: ita enim ne innocentissimus quidem de vita, aut certe de bona existimatione et tranquillitate vitae securus esse posset, quoniam calumniae suspicio nunquam prorsus tollitur, nisi auctor eius singulari improbitatis poena, et quae exemplo suo deterrere alios possit, coërceatur. Illud vero aliter fieri non posset, si salus communis id nobis iniungeret, vt quodcunque maleficium oculis perceptum indicaremus. (°) Non deerunt forte, qui dicant, eadem praecepta ad crimina etiam nondum commissa transferenda esse. Enimvero id locum non inuenire, statim adparebit iis, qui reputauerint, quoties eiusmodi malefacta deferantur, haud difficile esse viam inire, qua non modo famae reorum, si falsa sit accusatio, consulatur, sed etiam, si vera, praecaueatur, ne quis temere peccet. Quodsi autem, facto indicio maleficium iam suscepti, quaestionem demum de eo habueris, fieri non potest, quin de honesta reorum existimatione detrahatur.

§. V.

Apud Romanos male audiebant accusatores, quod vel ex notissimo illo Ciceronis (1°) loco intelligitur.

Quum

9) Michaelis *Mosaisches Recht*, Th. 6. p. 290.

10) *Duri hominis vel potius vix hominis esse videtur, periculum capitis inferre multis: Id cum periculosum ipsi est, tum etiam sordidum ad famam committere, vt accusator nominetur.* Cicero *de offic.* L. II. c. 14.

Quum vero praemia etiam illis ab eo tempore, quo non ipsi amplius magistratus, ut olim, maleficos accusarent, hoc est ab institutis quaestionibus perpetuis, constituerentur, ne scelus aliquod impunitum discederet; factum est, quod facile praevideri poterat coniectura. Fortuna ac securitas multarum subruebatur familiarum ⁽¹¹⁾ et detrimentum, quod res publica inde capiebat, mox commoda superabat sperata. Hinc populo nihil inuidiosius erat accusatorum nomine. ⁽¹²⁾ Romanorum leges diserte ac planissime vetarunt, ad accusandum quemquam cogi, atque adeo nonnullis eo plane interdixerunt. ⁽¹³⁾ In Constitutione illa, quae ex Basilicis in Codicem recepta est, graui poena sancitur, ne seruorum ingenuorumque quisquam accuset. ⁽¹⁴⁾ Neque in his legibus de poenis a falso accusatore sumendis agitur, sed si vel reus conuinci potest id, quod arguitur; fecisse, accusationem tamen ne quis impune ferat, cauetur. ⁽¹⁵⁾

In

- 11) Taciti *Ann. lib. IIII. cap. 28.*
 12) *Accusatoriam vitam viuere et ad deferendos reos praemio duci, proximum latrocinio est. Quintil. Inst. orat. L. XII. c. 7.*
 13) *L. 13. 14. 17. 18. 20. et l. ult. C. qui accusare non possunt.*
 14) *Neque seruo neque libero homini liceat deferre id, ex quo quisquam aut mortem aut bonorum suorum iacturam pertimescat — seruus quidem statim igni tradatur, maxime si dominum suum detulerit, liber autem homo bonis adeptis et ciuitate amissa, extra fines Romani imperii abeat. 7. Const. C. de delatoribus.*
 15) *Seruus domini delator in exemplum omnium proditorum*

In illas vero Romanorum leges adscripta est exceptio atrociorum scelerum, v. c. criminis maiestatis, parricidii etc. (16) quorum utique indicium profiteri iubebantur ciues: ea enim non sine summo rei publicae detrimento impunito videbantur ferri posse. Iure quoque Canonico delicta iam commissa neutiquam deferenda esse, ex nonnullis locis perspicue satis intelligitur. (17)

§. VI.

Quod ad generales Germanorum (18) leges attinet, Imp. Carolus V. in iure, quod condidit, criminali

rum seuerissimae sententiae subiugari, etiam si obiecta probauerit. L. 6. C. de delatoribus.

16) L. 5. §. 6. C. ad L. Iul. Maiest. L. 6. D. ad Leg. Pompei. de parricid. L. vn. C. de raptu virg.

17) Praecipue id patet ex c. 14. C. 14. q. 2. *Ne quis arbitretur, perfectum et spiritualem hominem, pro ista temporali vita, in cuius morte non occiditur suae suae, suae alterius anima, debere mentiri. Quoniam aliud est mentiri, aliud est verum occultare: siquidem aliud est falsum dicere, aliud verum tacere; ut si quis forte, vel ad istam visibilem mortem non vult hominem prodere, paratus esse debet verum occultare, non falsum dicere, ut neque prodatur, neque mentiatur, ne occidat animam suam pro corpore alterius: conf. H. Boehmer diff. cit. Cap. I. §. 8.*

18) Si speciales prouinciarum et oppidorum leges respexeris, in Cellensibus, de quibus vid. *Leibn. t. 3. Rer. Br. p. 483.* haec verba: *Dar nen Wapenrechte wert ghehort un nen clegere is, dar ne mach de Voghet nicht richten: in Brunswicensibus P. 4. art. 6. ap. Leibn. t. III. Swar dem Voghede*

nali tam graues durasque accusatori condiciones tulit, (19) vt vix vquam aliquem fuisse crediderim, qui partes eius coram iudicio sibi depoposceret. Quin lege sanxit, ne quisquam ad accusandum cogeretur (20): et maiores nostri prouerbii loco dicebant: *Wir sprechen, es mag ein jeglicher Mann seinen Schaden verschwei-*

Voghede neyn Clage schut, daraf wert eme neyn bote: in priuilegio quod Ernestus Dux A. R. S. MCCCXXXV Hamelae vrbi dedit (vid. Puffendorf app. ad t. II. p. 275.) *Item si duo vel plures commiserunt delictum et si nullus eorum detulerit querimoniam, sed prece ciuitatis illos pro tali delicto in Plebiscito, quod dicitur Echedinght:* In iur. Sufat. vid. Collect. Stat. Ludolphi p. 809. haec leguntur: *vortmer, wair ken cleger is, dair ein fall ok ken Richter syn, et sy dan sake, dair Vorsuite edder Gewalt gefhugt, wolde dan de Cleger nicht clagen, so mote man na older Gewohnheit einen Cleger setten, up dat Unse Gnedige Her und de Raid nich verkortet werde.* Nota quoque in vulgus paroemia germanica: *Wo kein Kläger ist, da ist kein Richter.* Eam ad actiones tantum ciuiles referendam esse Hertius, putat. At primum perspicuum est et manifestum, in Priuilegio et iure Sufat. modo laudatis sermonem esse de causis capitis. Deinde vox *Wapenrechte* significat clamorem violentiae, qui Saxonibus *Gerüfste* dicitur, et initium erat accusationis. vid. Ius prou. Sax. c. 1. *das Gerüfste ist der Klagen Anfang.* vid. Ant. leg. mun. Cell. cit. sect. 5. *Swelich man beschriget wird vor Gericht kumpt he vore etc.* Clamorem autem hunc in maioribus tantum criminibus obtinuisse, docet Puffendorf in Iurisd. Germ. P. II. f. II. c. 1. §. 21.

19) C. C. C. art. XII.

20) C. C. C. art. CCXIII.

schweigen, ob er will. (2¹) *Exceptiones quidem adduntur, a) nisi sit crimen atrocius v. c. falsae monetae, b) ni statutum adsit, vel c) muneris ratio aliter iubeat. His vero omnibus, quod iam Krassum (2²) recte monuisse video, tantum abest, vt infringatur vis legis, qua nemo inuitus ad accusandum cogendus est, vt potius multum augeatur et firmetur.*

§. VII.

Enimuero nostrae leges provinciales discrepant a Romanis Germanisque modo recensitis, quibus nemo maleficia, quae iam commissa sunt, deferre cogendus est. Exstat nimirum Lex de inuestigandis delictis (*Criminal. Instruction a. 1749.*) cuius verba *cap. 1. §. 2.* haec sunt: *Damit allem Uebel um so mehr gesteuert werden möge, sollen alle Beamte, Magistrate und Gerichte die ihrer Aufsicht untergebenen Unterthanen, sonderlich aber die Voigte, Schulzen, Bauermeister, oder andere Unterbediente ernstlich befehligen, auch dieser ihren zu leistenden Pflichten mit einrücken, dasz sie alles, was ihnen in Häusern, auf dem Lande, oder in Flecken und Städten, so ihrer Jurisdiction unterworfen, strafwürdig, vornehmlich von oberwehnten Verbrechen, vorkommt, alsofort, und in Ansehung der Zeit, des Orts, Zeugen Anwesenheit, auch wie die That geschehen und zu ihrer Wissenschaft gekommen, mit allen erkundigten Umständen melden, und auf diejenigen, so mit solchen Missethättern unter der Decke liegen, fleiszig Acht haben müssen. Dabey sie sich aber bey Vermeidung schwerer Strafe woll zu hüten, die Beamte und übrige Gerichtspersonen auch gehörig aufzumerken haben, dasz niemand aus Haß, Neid*

21) Hert. paroem. C. III.

22) Kress. not. 1. ad art. CCXIII. C. C. C.

Neid etc. oder sonst zur Ungebühr angegeben werde. — Hac igitur lege cuilibet cui indicium iniungitur criminum (²³) sine vllō discrimine, nec quoquam excepto, siue nondum, siue iam admissum, siue maius, siue minus sit. Nam primum inter delicta, quorum mentio et hac §pho fit, et §. II. facta est, ea recensentur, quae saepe adnumerantur leuioribus v. c. furtum: deinde §. II. non nominatim, sed in vniuersum dicitur: *vnd andere etc.* Prudenter autem lex lata est ea conditione, vt malefacta indicare non nisi eius sit, qui certis argumentis atque rationibus firmare illa possit. Id vel ex loco iam laudato patet: nam a) delatores iubentur indicare, quo tempore, quo loco et quo modo res gesta sit, quisque ei interfuerit. b) Plane atque aperte dicitur, *dass niemand zur Ungebühr angegeben werden solle.* Ita vero omnino se haberet, si quis deferret ad iudicem, quod satis probari non possit. Omnis enim reus secundum illud praeceptum, quod iam pro- uerbii locum obtinet et aequitate continetur, *quilibet praesumatur bonus, donec probetur contrarium*, innocens censendus est, vsque dum accusator planum faciat id, cuius eum arguit. c) Lex crimin. alio etiam loco (²⁴) eius-

23) In Germania plures sunt loci, vbi delicta ab incolis deferenda sunt. Affirmat hoc de Ducatu Wurtembergico Lauterbach *de differ. iur. comm. et Würtemb. in causis crimin.* §. 5. n. 6. sq. Idem de iure Saxonico testatur Matth. Colerus *P. I. dec. 205.* quocum conueniunt ius Palatinum (*Churpfälzische Landesordnung I. 12. §. Damit auch etc.*) et ius Gothanum (vid. *Ord. provinc. a. 1667. P. III. p. 260.*)

24) *Es ist auch nicht genug, dass der Denunciant nur über-*
C

XVIII

eiusmodi indicium exigit, ex quo veritas criminis commissi tam perspicua est, vt confestim manifestoque deprehendatur.

Ceterum iure Romano illa eatenus confirmatur, quod delicta cognatorum ab his non deferri, nec testimonium dici debeat. (25) Lex memorata, quae indicii probationem postulat, quam maxime respondet saluti rei publicae, quae ita cogit, vt nullum crimen impunitum feratur, alique abstineant ab iisdem maleficiis. Neque etiam tam crebro scelera edentur, quum cuilibet verendum sit, ne nomen suum deferatur apud magistratum, si facinus poena dignum suscipere in animum inducat. Quicumque autem accusationes propterea improbant, quod multis occasio ad calumniandum obferatur et detrimentum inde capiat securitas tam publica quam priuata, ii profecto nihil

rationis

überhaupt sage: Dieser oder jener sey ein böser Mensch und gewohnt allerley sträfliche Dinge zu begehen, sondern er muß die Denunciation, auf ein oder mehr gewisse Verbrechen, auch in Ansehung der Zeit, des Orts, und wie die That geschehen, wer dabey gewesen, oder sonst Wissenschaft davon habe etc. dergestalt umständlich einrichten, als ihm nach Beschaffenheit der Sache nur immer möglich ist; sntemahlen ohne solche höchst nöthige Anzeigung der Zeit, des Orts etc. und anderer Umstände, der Beschuldigte sich nicht füglich defendiren, noch den Angeber einer falschen Bezüchtigung überführen kann.

- 25) *Ob auch woll, was die Denunciation und Anfügungen geschehener Verbrechen anbetrifft, ein jeder, dem es die Rechte nicht insbesondere verbieten, dazu gelassen werden muß etc.*

rationis idoneae adferunt, si indicium facinoris nemini imperatur praeter eum, qui illud satis comprobare potest. — Pari ratione iure Romano is tantum audiendus est (26): et hinc praestantissimi Icti (27) negant a quopiam id, quod probari nequeat, indicandum esse.

§. VIII.

Praeterea nostris legibus causae adeo speciatim definiuntur, quibus pagi poena teneantur noxiorum, donec nomina eorum deferant. Reperiuntur in iis verba haec: *Wenn eine Abbrennung in der Heide sich zutragen sollte, und der Thäter nicht auszuforschen, so soll die ganze an der Heide interessirte Bauerschaft den Thäter ausmachen, und bis so lange, der Strafe halber, vor selbigem in die Stelle zu treten gebunden seyn.* (28) Huic legi iungenda est alia eaque recentior, qua res accuratius planiusque explicatur, grauiorque constituitur poena. Summa eius haec est: *Dafern demnach in der Heide oder im Holze ein Feuer aufkommen würde, und denn allerdings zu vermuthen, das jemand derer bey der Feldmark oder Weidgerechtigkeit interessirten davon Wissenschaft habe, oder es aus Bosheit der Hirten, oder wenigstens aus Nachlässigkeit der Weiber, anderer Domestiquen oder beym Viehe befindlichen Jungens, wofür der Brodtherr mit zu repondiren schuldig, entstanden; so sollen ob-*
ermel-

26) *Non licet in eo, quod non possit ostendi, iudicium animos commoueri.* L. 8. C. de calumniatoribus.

27) Icti Tubing. T. IIII. conf. 131. n. 30.

28) *Lex d. 11. Dec. 1705.* vid. *Anhang der Polizey-Ordnung* p. 374.

ermeldete gesammte Interessenten schuldig und gehalten seyn, den Thäter innerhalb kurzer Frist auszumachen, und bis dahin nicht allein der Hud und Weide, auch aller sonst an dem Orte habenden Gerechtigkeit verlustig, sondern auch den daher entstandenen Schaden zu ersetzen gehalten seyn, solchergestalt, das, wenn zu unrechter Zeit und ohne erhaltene Verwilligung, Heide angezündet würde, und die Strafe einer ganzen Dorfschaft oder mehrere anzusetzen wäre, selbige für jeglichen Morgen von 120 Ruthen des abgebrannten Platzes einen Reichsthaler zu bezahlen schuldig seyn. (29) Eiusdem argumenti est lex lata de laqueis, qui leporum causa (30) furtim ponuntur: Das daferne

29) *Lex de 1. Dec. 1724.* vid. *Anh. der P. O. p. 1128 et sq.*

30) Kerstens in tractatu supra laudato §. 79. dicit: Zudem ist das Heidebrennen und Schnarrenstellen eine nach dem natürlichen Rechte unverbundene Handlung, die Holzentwendungen aber gehören, mit allen Diebstählen, zu den Verbrechen, welche göttliche und menschliche Rechte verabscheuen und infamiam nach sich ziehen. Non quidem is sum, qui negem, iure naturae nobis comburendorum tesquorum laqueorumque ponendorum potestatem dari. Sed eodem iure furti quoque faciendi facultatem nonnunquam concedi, iam docuerit Puffendorf *l. c. in L. II. cap. II. §. 5. et Grotius L. II. c. 2. §. 6.* Scriptis vero legibus actiones istae vetantur et poenae in eas constituuntur; adeoque ad delicta pertinent. Quaecunque efficiunt, vt secundum ius naturale furtum sit licitum, legibus scriptis non nisi ad culpam imminuendam poenamque mitigandam valent. — Factum eorum, qui clam leporum capiendorum causa laqueos ponunt, omnino furtis adnumeranda est. Res modo vertitur in eo, vtrum ad delicta iam commissa an inchoata tantum referendum id sit. Illud criminum genus com-

daferne hinkünftig einige Haafenstricke gefunden, und die Steller nicht auszuforschen seyn sollten, diejenigen Dorffschaften, in deren Gränzen diejenigen Büsche und Heide, in welchen die Haafenstricke gefunden worden, belegen, entweder den Thäter zu benennen, oder zum wenigsten, auf welchen desfalls ein gegründeter Verdacht zu bringen sey, bey der Obrigkeit anzumelden schuldig seyn sollen. Und gleichwie solches zu thun, denen an besagten Büschen und Heiden interessirten Hausleuten um so viel leichter und thunlicher seyn wird, als sie wegen ihres täglichen, sowohl wegen ihres Viehes als anderer Geschäfte halber in Heiden und Büschen habenden Umganges, einen dergleichen Haafenstricker, wo nicht wirklich auf frischer That antreffen, doch eine wahrscheinliche Anzeige wider ein oder anderen, daferne sie sich selbst deshalb nicht verdächtig machen wollen, beyzubringen, stets Gelegenheit haben; also soll widrigenfalls die ganze Dorffschaft wegen solches Strick- und Schnurrenstellens besprochen und bestraft werden. (31)

Leges

complectitur omnes actiones, quas secundum leges, vt Horatii verbis vtar, poena premit comes (conf. Quistorp. l. c. Sect. II. not. a. ad §. 29.). Iam vero si leges nostras respexeris, et inprimis eam, quae d. XXII. Iul. a. 1735. lata est de illicita ferarum captura (vid. P. O. p. 251.) reperies, poena aliquem teneri, quamprimum laqueos ferarum captandarum gratia posuerit. Quae quum ita sint, haec actio secundum illud ius, quo nos obstringimur, in numero delictorum reuera admissorum reponenda est, non inchoatarum, in quibus, vt Icti loquuntur, conatus delinquendi proximus existit; neque minorem adeo infamiam habet, quam aliud furtorum genus.

31) Lex de 29. Ian. 1709. in app. cit. p. 378.

Leges istae continentur coniecturis, sed iis, quae ab ipsa rei natura proficiuntur, quod demonstrabimus §. sq. Quum vero praesumptiones, quae et ipsae iuris sunt, elidi queant, pagi quoque liberandi sunt poena, si praesumptiones, in quibus leges illae nituntur, elidere possunt.

§. IX.

Quaeritur, num leges illae ad similes causas transferri, et hi, qui agri compascui vel priuilegii ad siluam fruticetaque caedenda spectantis participes sunt, poena in eos, qui lignum e silua furantur, statuta adfieri, nisi nomen furis deferant, iure possint? Cum ius nostrum cuilibet indicium maleficii editi iniungat, illae etiam leges, quae non, ut ita dicam, loco exceptionum a regula habenda sunt, id quod cl. *Kerstens* (³²) monuit, ad alias easque similes res transferri utique possent, nisi argumenta quaedam ac rationes, quo minus id fieret, prohiberent. Nam primum intuitu poenae leges istae a generali illa (³³) qua malefico

32) Kerstens *l. c.* §. 40.

33) Iure communi diserte cauetur, ne quisquam poenam criminis ab alio commissi luat. Notissima enim lex est, qua delicta suos tenere debeat auctores *L. 21. C. de poenis. cf. Tot. Tit. D. arb. furtim caesarum.* Eadem ad rem saltuariam transferenda est. vid. Eltor *Anweisung für die Beamte und adliche Gerichtsverwalter p. 2. §. 11. 70.* Ne heres quidem proprie puniendus est propter delicta testatoris, *L. 33. et 58. D. de oblig. et act. conf. Boehmer ad Carpz. qu. 151. obf. 1.* nedum quisquam alius propter delicta aliena. Alioquin lex specialis requi-

fico poena delicti luenda est, plane recedant, quippe quae sancunt, ut, qui communiter pascunt, noxiorum dent poenas, nisi nomina eorum deferant. Deinde in causis poenalibus benignior mitiorque interpretatio seueriori sane praefenda est: ⁽³⁴⁾ quumque casus poenales sint stricti iuris; in iis extensio non locum habet. ⁽³⁵⁾ Tum omnis extensio ab eadem causarum indole proficiatur necesse est: ut adeo, quae alio fundamento nititur, iure meritoque improbetur.

Si loca inculta alicubi et tesqua deusta sunt, id quod procul etiam ex fumo, qui sursum fertur, et ex igne confestim cognoscitur: probabili iudicio suspicari possumus, eos, quibus communiter pascendi ius est, auctorem quoque huius rei delaturos esse, vel ipsos in societatem eius venisse, ut asperis locis fetus progerminarent iucundiusque praeberetur pabulum, vel denique per imprudentiam id factum esse et incuriam pastorum, cuius tamen culpa poenas ipsi, tamquam domini, iure ac legitime luere debent. Quid enim rationis ita agendi habeat alienus seu peregrinus, cui neque ibi pascendi ius, neque in locis asperis ac tescis quidquam negotii, neque combustio vel minimo usus est?

Laquei, quibus lepores capiuntur, non nisi interdiu poni possunt, quoniam vestigia leporina noctu plerum-

quiritur, qualis v. c. lata est in actione de effusis et de iectis.

34) *L. 155. D. de R. I.*

35) Baldus in *lege Cum proponas C. de hered. inst.*

plerumque iis locis, quae niue non obruta sunt, indagare haud licet. Itaque si quid aliud, veri profecto simillimum est, a vicini loci incolis laqueos in sua agri parte repertos vel ipsis positos esse, vel a suis, a quibus ponendos illos curarunt, aut certe eosdem, quis eos posuerit, non ignorare. Ecquis enim est, qui sibi persuadeat, incolam aliquem remotioris pagi quotidie, perexigui commodi causa, tam longe vltro citroque com meaturum esse, vt laqueos vel scrutetur, vel futuro vsui accomodet, quum praeterea periculum sit, ne in ipso delicto deprehendatur.

Longe alia est ratio furti lignarii. Hoc enim furtum plerumque fit noctu, et saepe etiam perpetrari potest ab incolis aliorum vicorum et praefectarum, quae ab eo loco, vbi ablata sunt ligna, aliquot millia distant. Huc accedit, quod eiusmodi furtum minus manifestum est aliis, et fur lignarius saepe tam astute facit, vt locum, vbi arbor excisa steterit, humo glebisque obtegat, et ramenta vel assulas ligni in terram defodiat, ita vix rei saltuariae peritissimus ex templo caesam arborem desideret. Talis itaque praesumptio, qualis in legibus supra memoratis exigitur, ab hac re prorsus aliena est, idque vel solum argumento est satis firmo, ad eam non transferri posse leges illas.

§. X.

Maioris momenti indaginisque difficilioris quaestio est: Officiumne eorum, quibus materiae caedendae et pascenti ius est in silua, secundum ius consuetudina-

tudinarium prouinciale ita fecit, vt damnum ⁽³⁶⁾ furto factum praestent, donec furis nomen detulerint? B. de Finckh ad eiusmodi quidem ius prouocat: quod tamen haud reperiri, infra ostendemus. Cl. Kerstens contra contendit, illud existere omnino non posse, quum, (quo quidem argumento et ipsi vulgo vtuntur) sanae rationi et saluti publicae aduersaretur, adeoque irrationabile foret, et neuiquam locum habere posset. Hanc sententiam refutare, nullius est negotii. Quidquid enim scripta lege sanciri potest, eius respectu legem quoque non scriptam fingere licet, modo vtraque rationi sanae et saluti rei publicae consentanea sit. Quaestio igitur est, quam moueo, vtrum lex, qua cauetur, vt, qui ligni in silua caedendi et pascendi iure vtantur, damnum furto adceptum praestent, donec auctorem delicti indicent, quaque itaque cura iis siluarum implice, vt vulgo loquantur, demandetur, irrationabilis censenda sit, nec ne? Talis lex non necessaria tantum et vtilis, sed, si animaduersionis ferueritas pro rei conditione temperatur, non iniqua etiam vel dura foret et acerba. Inopia ligni, quae in
his

- 36) Hoc verbo de industria vsus sum. *Mulcta* (*Bruchgelder*) mea quidem sententia non nisi compensatio damni censenda est, quoniam fures lignarii praeterea supplicio adficiendi sunt, vel militum numero inferendi, vel, postquam abolita est haec poena, pro rei conditione ad opus publicum condemnandi. Vid. Lex lignaria p. 158 inserta Ordini disciplinae publicae §. 12. et appendix huius ordinis p. 380. 252 et 253. Quae quidem poenae in omnes loci alicuius incolas constitui non possunt.

D

his Augustissimi Regis nostri terris in dies ingrauescit incolisque earum multiplici ratione plurimum importat detrimentum, omnibus, proh dolor! notior est, quam ut dubitari possis, quin cuilibet bono ciui, cui salus patriae curae cordique est, iam dudum in optatis fuerit, ut ea quacunque ratione propulsetur, et a siluis potissimum prohiberentur furta, quae ad illam augendam multum valuisset constat. Remedia ad hunc finem consequendum adhuc adhibita in irritum ceciderunt propterea, quod non semper, quis fur lignarius esset, explorari et merita delicti poena peti potuit, quo quidem ipso aliis furandi libido accensa est. Finis tamen ille obtinebitur profecto, si incolae pagorum vicorumue, qui et communiter pacendi, et arbores virgultaque in siluis, ex quibus vna vel plures furto ablatae sunt arbores, caedendi ius habent, ipsi auctorem huius rei inuestigare aut damnum resarcire coguntur. Sic furta ista erunt rariora, quoniam incolae illi se inuicem cauebunt, peregrini autem multo magis dubitabunt in siluis furtim aliquid illiciti committere, quod ab his incolis, quorum cura custodiaque iam intentior est, et a tot hominibus, passim ibi obuiis, facile in lucem proferri possit. Quemadmodum itaque veram exinde ac manifestam vtilitatem capit res publica, cuius nimium quantum interest, siluas et ab omni detrimento sinceram integrasque conseruari, et quantum fieri potest, excoli, ita illud vicinis pagis vicisue neque multum creat molestiae, neque iniuriae quid infert, cuius praeterea pro certa rei conditione, quumque singulorum ciuium sit, salutem publicam, si opus fuerit, iactura familiaris adiuuare,

uare, haud magna utique ratio habenda sit. Id vero, quod modo de molestia huius rei diximus, verum omnino esse, persuasum erit ei, qui vel reputauerit, si incolis pagi communiter pascendi et lignorum virgultorumque caedendorum facultas sit, vix vllum praeteriturum esse diem, quo non serui vel pastores eorum vel ipsi ad eum locum veniant, vbi arbor fur- tim caedatur. Quod quum ita sit, non facile, quod interdum fit, illis latebit, et saepe etiam a fragore, quem arbor securi icta edit, colligere poterunt, eam excidi. Vtrum vna eademque nocte arbor, potissimum ea, quae iam aliquantum creuerit in altitudinem latitudinemque, et caedi et absportari queat, ego quidem disceptare nolim, sed iudicio eorum, qui rei saltuariae peritiores sunt, id diiudicandum permitto. Quum tamen postero die vestigia certe huius rei deprehendantur necesse sit, incolae vicorum facile ea indagare poterunt, vt occulta in lucem protrahantur. Neque vllam in hac re iniustae seueritatis suspicionem subesse intelliges, si animo tecum reputaueris, incolis horum pagorum non tam alienum imputari factum, quam potius propter communem, quae inde et in ipsos et in rem publicam redundet, vtilitatem, aliquam curae siluarum partem demandari, cui saltuariae rei praefecti non soli pares sunt, quamque ciuibus probis et patriae amantibus haud detrectare licet. Quo fit, vt incolae vicorum pro iuratis quasi siluarum curatoribus habendi sint, huiusmodi conditionis respectu officium eorum est, quantum possunt ac valent, curare, vt lex lignaria quam diligentissime obseruetur, et ne huius immemores esse

XXVIII

videantur, neque in ipsis vlla culpa et societas cum malefico inita resideat, furtum, quod latet, inuestigare. Eiusmodi vero cura omnino ciuibus iniungi potest, et ex iis, quae modo disputavi, patet, eam nec sanae rationi nec salutis publicae repugnare. Ex quo efficitur, in hac quoque re ius consuetudinarium fingi posse, quod neutiquam irrationabile censendum sit.

§. XI.

In eadem sententia esse supremum Augustissimi Regis nostri iudicium, vel ex hac causa intelligitur. Uthledae in praefectura Hagenli duodecim incolae, quae vulgo *Hoffschlagen* vocantur, iuxta agros suos campum siluestrem possident. Hi quoties inde ligna furto ablata sunt, et auctor delicti ignotus fuit, pro eo poenam soluerunt, quod ex rationibus a 1736 vsque ad 31. Martii a. 1760 intelligitur. Quum autem mulcta inde a d. 1. Maii ad d. 1. Maii 1761 summam XLVII numorum imperialium conficeret, eaque a iudicibus exigeretur, vim consuetudinis illius impugnarunt et praefectis Hagenlibus litem intenderunt in iudicio aulico. Quod hanc sententiam dixit: *Dafs beklagter K. Amt Hagen von angestellter Klage zu entbinden und dasselbe die dem Dorfe Uthlede ab anno 1660 primo Maii vsque eundem 1761 angesetzte Bruchgelder wegen der im Uthleder Baurenholze, die Heestern genannt, begangene Forstfrevel, wovon die Thäter nicht ausfündig zu machen, einzutreiben berechtiget, und klagende 12 Hoffschlagen als Amts-Eingessene zu deren Entrichtung pro rata zu concurriren schuldig und gehalten seyn.* Contra quam sententiam quum actores ad summum Tribunal

bunal appellassent, contententes illam consuetudinem habendam esse pro irrationabili, reiecta est appellatio his verbis d. 17. Jun. 1766.

Nach demnachten aus den nunmehr beygebrachten Extracten sich offenbar zu Tage legt, wie bereits in annis 1736, 1738, 1740 Imploranten wegen des in ihrer privativen Holzung geschenehen Diebstahls zur Strafe geschrieben, von 1745 aber bis 1761 als bis zur Zeit der erhobenen Klage von Jahren zu Jahren auf gleiche Weise gegen dieselben verfahren worden, solche vieljährige und einstimmige actus aber, eine verbindliche Observanz, welche pro irrationabili nicht zu achten, allerdings einzuführen vermögen, als kann so wenig dem wegen zu erkennen der Proesse, als dem vom Advocato wegen Erlaffung der Strafe geschenehen Sachen deferirt werden.

§. XII.

Consuetudinem firmam et constantem raro alibi reperies, sed accuratior potius rei inuestigatio te docebit, eandem actionem plerumque a diuersis hominibus non eodem modo ac tempore suscipi vel edi. (37) Hinc difficile est ad probandum, ius consuetu-

- 37) Rem ita iam apud maiores nostros comparatam fuisse, compiler Speculi Saxonici docet L. 3. art. 64. *Der Gegend ist auch genug binnen dem Herzogthume und Lande zu Sachsen, die sonderliche Rechte haben wollen. et art. 42. Laßt euch nicht wundern, daß dies Buch so wenig sagt von der Dienstleut Recht. Denn es ist also mannigfalt, daß niemand sein zum Ende kommen kann und mag. Dann unter jeglichen Bischoffen und Aebten und Aebtschin haben die Dienstleut sonderliche Rechte, und*

suetudinarium existere, quod omnibus commune sit. Constat enim, ut eiusmodi ius constituatur et in rem publicam inducatur, opus esse

A. *consuetudine civium.* Quae ut oriatur, necesse est

a) plures editas esse actiones. Nam alioquin earum repetitio ne cogitari quidem potest. Quot vero requirantur, de eo magnopere disceptatum est, et iuris peritissimi arbitrantur, duos sufficere. Ego contra existimaverim, discrimen statuendum esse inter actiones, et distinguendas esse, quae crebro, ab iis, quae raro fiant. Si illas respexeris, plures editae sint necesse est: (38) si has, non item. Quod enim saepius contingit, non adeo animum adficit: quo vero rarius est, eo facilius oculos mentemque movet. Vere itaque contendimus, si frequenter quid faciant ciues, non illa id mente fieri, ut eo obligentur, sed incuriam quamdam subesse. Eam ob causam tot facinora oportet commissa esse, ut inde lex aliqua eaque perpetua elici queat,

b) eas civium fuisse actiones.

Quod si autem ius non scriptum in rem publicam induci volumus, non satis est, plures actiones, sed necesse est, easdem plurimis non contrarias reliquis locis factas esse

c) eas

und darum kann ich hier das alles nicht entscheiden. et art. 79. Nach ihren sonderlichen Dorfrecht etc.

38) Mollenbeck *thes. ad L. I. S. III. n. 28.* Struben *rechtl. Bed. T. I. n. 130.* Von dem Busche *de consuetudine unde et quando vim legis obtineat c. I. §. VIII.*

- c) eas eiusdem generis et continuas
- d) publicas et liberas
- e) non sanae rationi et saluti publicae aduersarias esse.

B. Consuetudo *ex opinione moralis necessitatis* originem duxerit necesse est, vel, vt eadem res aliis exprimat, actiones ea mente susceptas esse oportet, quasi vis obligandi iis ineffet, aliique ius habent, eas postulandi.

C. requiritur, vt haec consuetudo a principe terrae alicuius vel diserte vel tacite confirmata sit.

Haec sunt, quibus generale ius consuetudinis continetur. Quod si non satis notorium est, argumenta sunt adferenda. Ea quidem b. de Finkh duxit ex multis indicibus mulctarum (*Forst-Bruch-Register*), ex quibus probare conatus est, generale ius consuetudinis locum habere, secundum quod incolae pagorum culpam furis lignarii praestare debeant, donec inuestigauerint, quis et vbi ille sit. Verum res ipsi non successit. Regula enim ac norma, ad quam omnia hic exigenda sunt, haec est: per quod consuetudo introducit, per illud etiam probatur. (39) Quod si ad argumentum illud transtuleris, confestim reperies, actiones non sic memoratas esse, vt diiudicare possis, vtrum ita, vt supra dixi, comparatae sint, nec ne. Praeterea illae non plerisque prouinciarum nostrarum locis, sed permultis contrariae potius factae sunt:

39) Eichmams *Erklärung des bürg. R. §. 87.*

sunt: quam ob rem confirmatio Augustissimi principis nostri fingi nequit, (4°) quae tamen omnino est necessaria, quum ille omnium legum fons sit et auctor.

§. XIII.

Hinc etiam argumentum illud a supremo iudicio repudiatum esse, ex ea causa intelligitur, quae b. de Finkh occasionem commentationis scribendae obtulit. Inter vicos Albstedt et Harrendorf sita est silva, quae germanice vulgo dicitur *die Hülle*, et in qua incolae vicorum Dorfhagen, Albstedt, Harrendorf et Finna ius pascendi habent. Respectu huius silvae Hagenenses praefecti et viri nobiles de Wersebe Meyenburgenses et Cassebrucenses iurisdictionem saltuariam communiter exercuerant vsque ad annum 1750, ex quo, pactione de ea re facta, praefecti illi in causis saltuariis soli ius dixere. Quamvis itaque ante pactionem istam incolae vicorum supra memoratorum poenam furtorum, in silva hac commissorum, non pependerant pro ipsis, qui latebant auctoribus, praefecti tamen Hagenenses hoc iure consuetudinis ad silvam illam translato, mulctas annis 1751, 1752 et 1753 constitutas ab incolis, nulla intercessionis ab iis interpositae ratione habita, exegerunt.

Quae autem mulcta quum illis iterum diceretur propter furta anno 1755 facta, inhibitorium petiere a Cancellaria Regia, quae tamen praefectos Hagenenses, quibus possessio fauebat d. 23. Aug. 1754 ab instan-

40) Idem l. c. §. 86.

instantia absolut. Quae sententia in libro supra laudato legitur. (*') Quo facto auctores ad iudicium Augustissimi Regis nostri aulicum prouocarunt et ius exigendi mulctas, quod praefecti Hagenfes vsurpaserunt, in controuerfiam vocarunt.

Curia Regia d. 5. Iun. 1765 ICTis Wittebergenfibus in confilium adhibitis hanc sententiam dixit: *Dafs beklagtes Amt Hagen zuworderst die vorgeschützte Befugnifs, die Brüche der von unbekanntem Thätern in der Hülle verübten Holzdiebstähle von Klägern zu erfodern und beyzutreiben in Ordnungsfrist, Gegenbeweis und beyder Theile Eidesdelation und anderer Nothdurft vorbehältlich, zu erweisen schuldig sey.* Quum deinde praefecti firmae ac planae probationis loco librum supra laudatum Curiae Regiae tradidissent, actores autem multis testibus planum fecissent, ius illud, de quo disceptaretur, ratione filuae (*die Hülle*) olim non vsurpatum fuisse; res tamen probanda habita est pro probata, et Curia Regia secundum sententiam ICTorum Rintelenfium d. 30. Mart. 1771 ita pronuntiauit: *Dafs Beklagte nunc Advocatus Camerae dasjenige, so ihm zu erweisen obgelegen, zur Nothdurft erwiesen, mithin beklagtes Amt von der gegen dasselbe angestellten Klage zu entbinden sey.* Ista vero sententia d. 12. Sept. 1776. a summo Tribunali his verbis reiecta est: *Dafs sententia a qua dahin abzuändern sey, dafs Appellat dasjenige, so ihm zu erweisen obgelegen und mittelst der Urthel vom 3. Jun. 1765 rechtskräftig aufgelegt worden, wie Recht nicht erwiesen, folglich gedachte Urthel nun-*

41) Finckh l. c. p. 79.

zunmehr dahin zu purificiren, das unser Amt Hagen nicht befugt sey, die Brüche derer von unbekanntem Thättern in der Hülle verübten Holzdiebstähle zu erfodern und beyzutreiben; sondern dasselbe vielmehr schuldig, alle von den Appellanten desfalls beygetriebenen Wrogen und Executions-Gebühren denselben zu erstatten.

Postea plures sententiae huic similes dictae sunt. Sic verbi causa summum illud Dicastrium incolas vicorum Gyhlae et Brauershaufae, quibus praefectura Bremervördensis poenam maleficorum irrogauerat et hinc in Curia Regis aulica litem intenderat, quum ab ea poenae essent damnati, d. 22. Dec. a. 1770. iudicio absoluti.

In causa a Lambstediensibus acta aduersus praefecturam Bremervördensem Cancellaria Regia de 21. Mart. a. 1778 ita pronuntiauit: *Dass nicht die ganze Gemeine, sondern nur die von dem Imploranten und den Unterbedienten auszumachende Uebelthäter allein zu Bruch zu notiren und zu bestrafen, mithin Imploranten zu liberiren seyn.*

In causa a Frellstorfensibus et Appellensibus aduersus Bremervördenses praefectos acta, Curia Regis aulica, actis forensibus antea Goettingam missis, d. 14. Dec. 1782. hanc sententiam dixit, *Dass Kläger für Holzverbrechen in Herrschaftlichen Holzungen, worin sie mit Hud und Weyde interessirt sind, in Fällen, wo der Thäter unbekannt ist, nicht zu haften schuldig.*

Nuper etiam similis acta est causa, in qua summum Regis Tribunal disertis verbis dixit, eiusmodi generale

generale ius consuetudinis nondum fundatum esse. Res, de qua disceptabatur, ita se habet. Communitate siluae magnae et minorum arborum tractuum inter Cameram Regiam, pagum Zevensem, vicosque Brauel et Oldendorf fuerat sublata, per pactionem a. 1750. factam cuiilibet eorum priuata siluarum harum pars concessa est, ita tamen, vt pago et vicis illis ius pascendi in tractu Regio seruaretur. Propter eam incolae istorum vicorum, quos constabat inde ab anno 1717 pro furibus, qui latebant, lignariis poenam persoluisse, damnum furtorum in illa Regis parte commissorum in posterum praestare noluerunt et Zevenibus praefectis in curia prouinciali Regia actionem intenderunt. Quae d. 4. Martii hanc sententiam dixit: *Dass Beklagte von angestellter Klage zu entbinden.* Quum actores deinde ad Summum Tribunal prouocassent et contendissent, a communi alicuius loci secundum ius consuetudinarium prouinciale poenam, ignotis furti auctoribus debitam, haud praestandam esse, die 10. Dec. a. 1791 hac sententia damnati sunt: *Wenn gleich des Appellaten (Adv. Cam.) Intention keinesweges durch eine in den Herzogthümern Bremen und Verden obwaltende allgemeine Regel und Observanz gegründet wird, nachdem jedoch mittelst des beygebrachten und zum Beweise allerdings zureichenden Forstbruchregister die von Appellaten gleichfalls vorgeschützte consuetudo localis wider die Appellanten sattfam dargethan worden, so ist woll gesprochen und übel appellirt, mithin das Erkenntniß Unseres Hofgerichts vom 4. May 1789 lediglich zu bestätigen.* Haec sententia in Restitutionis instantia confirmata est. Quae quum ita sint, et vniformitas sententiarum desiderare.

sideretur, (⁴²) eiusmodi ius consuetudinis neuti-
quam potest defendi.

§. XIV.

In Ducatibus autem nostris passim eiusmodi
consuetudinem, cui vis obligandi insit, existere, nec
dubium esse, patet ex variis, quas supra memoravi
sententiis. Hanc vim duplici modo accipere potuit:

a) praescriptione,

quem admodum enim iura officiaque ex ea nasci vel
proficisci possunt, ita et consuetudines, quibus vis
insit obligandi, modo nihil eorum desit, quae ad
praescriptionem requiruntur. Iura, quae his con-
suetudinibus in rem publicam inducuntur, et quae
vulgo iura consuetudinaria vocantur, transferenda
sunt ad ea, quae de praescriptione iuribusque praes-
criptis praecipere solent. (⁴³) Huius rei rationem
habuere et ex ea iudicium tulere Icti Goettingen-
ses in causis ab Appellensibus et Frellstorfensibus
acta aduersus praefectos Bremervörderfenses, cuius
supra mentionem feci; id quod ex his rationibus
decidendi intelligitur: *So viel aber das vom Beklagten
(Adv. Cam.) angeführte allgemeine Herkommen anbetrifft,
Kläger dagegen angeführt und von Seiten des Beklagten nicht
widersprochen, daß das Königl. O. A. G. diesen von der dör-
tigen K. Justiz-Canzley in Sachen des Amtes Bremervörde
gegen die Eingefessenen zu Gyhle und Brauershausen ange-
nomme-*

42) Puffendorf L. 1. Obf. 26.

43) Eichmann l. c. §. 84.

nommenen Grundsatz verworfen, und die damalige Beklagte den 22. Dec. 1770. von der Klage absolvirt, mithin auf so-
 thanes Herkommen wegen offenbar ermangelnder Uniformität
 der ergangenen Urtheile einige rechtliche Rücksicht nicht zu
 nehmen steht, in Ansehung des den Klägern entgegengesetzten
 Herkommens aber die Acten ergeben, daß das älteste Beyspiel,
 welches Beklagter demselben entgegen zu setzen gewußt,
 nicht über das Jahr 1752 herausgeht, so mit, da die gegen-
 wärtige Klage bereits im Jahre 1779 erhoben worden, die
 zur Verjährung einer Gewohnheit erforderliche Zeit von 30
 bis 40 Jahren noch nicht abgelaufen gewesen, und sich also
 Beklagter auf eine Verjährung wider Kläger mit Beyfall der
 Rechte nicht berufen mag, c. 11. X. de iure consuet. c. 3. eo-
 dem in 6to. c. 25. X. de verb. sign. allenfalls Klägern als
 Bauern gegen die in einzelnen Fällen übernommenen Bestra-
 fungen wegen der von unbekanntem Thätern begangenen Holz-
 diebereyen die Unwissenheit der Rechte ihrer Rusticität aller-
 dings zu statten kommen würde, et s. p.

b) voluntate Principis.

Inde vera existit lex, eaque omnino discernenda est
 a consuetudine, quæ praescriptione vim obligandi
 accipit. Vt consuetudo hanc vim consequatur vo-
 luntate Principis, non opus est, certum temporis spa-
 tium praeteriisse. Non defunt quidem, qui ex
 iure Canonico tantum temporis, quantum ad prae-
 scriptionem, requiri arbitrentur, et prouocent ad Edi-
 ctum Gregorii IX. P. M. R. (44) Enim vero Gre-
 gorius

44) Licet etiam longaeuæ consuetudinis non sit vilis au-
 ctoritas, non tamen est usque adeo valitura, ut vel iuri
 positi-

XXXVIII

gorius Papa non de consuetudine loquitur, quae voluntate Principis, sed de ea, quae praescriptione vim obligandi accipit. (45) Haec quidem eadem, quae praescriptio, requirit, sed etiam sine Principis confirmatione vim obligantem consequitur. Quae quum ita sint, consuetudo illa, secundum quam incolae pagorum mulctam maleficorum, qui latent, nec ab iis delati sunt, commisere, perbreui temporis spatio vim obligandi accipere potest, si auctoritate scilicet Principis vel diserte vel tacite confirmatur, si non modo res, de quibus agitur, ad eius notitiam peruenerunt, sed ipse etiam eas non prohibuit, quum tamen prohibere debuisset, nisi in posterum ita etiam agi voluisset. (46)

§. XV.

Ex iis, quae supra differui et demonstraui (§. X.), cognoscitur, consuetudinem illam, quae siue praescriptione, siue voluntate principis vim obligandi accipit, culpa incolarum vnius vel plurium pagorum contineri, quippe quae in negligentia curae residet, qua fit, vt, quis maleficus sit, ignorent. Ex quo efficitur, vt, si incolae illi huic rei curam impenderint et nihilo secius facinus eiusque auctorem detegere

postiuo debeat praeiudicium generare, nisi fuerit rationalis et legitime sit praescripta. C. fin. X. de consu.

45) Eichmann l. c. §. 86.

46) Madihn *Princ. Iur. Rom. Praecogn. §. VI.*

non potuerint, mulcta iis remittenda sit. Quis enim cogitatione fingat, aliquem eo, quod impossibile sit, obstringi voluisse. Quare in legibus diferte dicitur, impossibilium nullam esse obligationem. (47)

47) L. 185. de R. I.

XXV

non solentur, multa hinc inde in
certa con. monentur, et non
hic illi, adhibet volent. Certe in
filiis imp. etiam non est op. gressus.

150



X 2368106

VD
18

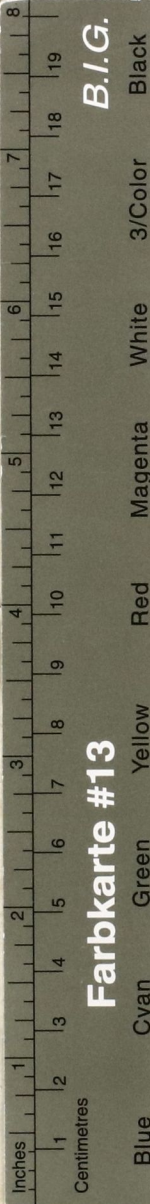
ULB Halle

3

007 678 258







B.I.G.

Farbkarte #13

Ms. 1797 vao
H. G. v. Helmstadii de
Academia Carolina

Ms. 1797 vao

1796, 5
809

5

DISSERTATIO INAUGVRALIS

DE

DELATIONE DELICTORVM IN DVCATV
BREMENSI ET VERDENSI, INPRIMIS DE
MVLCTA A PAGORVM INCOLIS, QVI FV-
RVM LIGNARIORVM NOMINA NON
DETVLERVNT, PRAESTANDA.

QVAM

ILLVSTRI IVRECONSVLTORVM ORDINI

IN

ACADEMIA IVLIA CAROLINA

VT

SVM MOS IN VTROQVE IVRE HONORES

RITE IMPETRARET,

MENSE APRIL. A. C. MDCCLXXXVI.

EXHIBVIT

ET PVBLICI IVRIS FECIT

AVGVSTVS GVILIELMVS CAROLVS GEORGIVS

RIBBENTROP

BRVNSVICENSIS

NVNC ADVOCATVS STADENSIS.

HELMSTADII

TYPIS C. G. FLECKEISENII, ACAD. TYPOGR.

