

Landesbibliothek Oldenburg

Digitalisierung von Drucken

D. Justus Claproths Königlich-Großbritannisch-und Churfürstlich-Braunschweig-Lüneburgischen Hofraths, ordentlichen Lehrers der Rechte, ... Einleitung in den ordentlichen bürgerlichen Proceß

Zum Gebrauche der practischen Vorlesungen

Claproth, Justus

Göttingen, 1787

VD18 90521080

Der neunzehnte Titel von Abfassung des Urtheils insgemein.

urn:nbn:de:gbv:45:1-13708

ferin von Rußland versichert, ihren Gesandten dieses ebenfalls befohlen zu haben.

- a) Si quis reus l. accusator domum iudicis ingreditur, in legem ambitus committit, L. vn. §. 4. D. de L. Iul. ambitus (XLVIII. 14.).
- b) Die Cammergerichtsbeysitzer sollen sich in ihren Reden mit denen Sollicitanten vorsichtig betragen, und nicht über die Sache selbst sich einlassen. Visitat. Abschied von 1713. S. 89.
- c) GROTIUS de I. B. & P. ll. 11. 12.

Der neunzehnte Titul

von

Abfassung des Urtheils insgemein.

§. 195.

Begriff des Urtheils.

Ein Urtheil ist der Ausspruch des Richters, wodurch eine unter den streitenden Theilen streitige Sache entschieden wird a). Die Erkenntnisse werden entweder in der Hauptsache verurtheilend oder entbindend gefället, oder sie bestimmen nur einen Nebenpunct. Jene heißen Endurtheile, diese Beurtheile [interlocutiones] b). Letztere werden in schlechte Beurtheile [interlocut. simplices], und solche, welche selbst einen Nachtheil in

Unse

Ansehung der Hauptsache begründen, [interloc. mixtas] c), eingetheilet. Das Wort Urtheil wird hier im weitläufigsten Verstande genommen, so daß auch die entscheidende Decrete und andere Hauptbescheide darunter mit verstanden werden, welche sonst von den Urtheilen darinn unterschieden sind, daß diese in einem dazu angeetzten Termine eröffnet; jene aber statt der Eröffnung den Parthenen ins Haus geschicket werden d).

a) L. 1. D. de re iud. (XLII. 1.).

b) L. 39. D. de min. (IV. 4.), L. 3. 9. C. de sent. & int. (VII. 45.), L. 19. §. 1. D. de recept. qui arbitr. recep. (IV. 8.).

c) L. 14. §. 1. 4. D. quod met. causa (IV. 2.), L. 18. D. de dolo malo (IV. 3.), L. 31. D. de iureiur. (XII. 2.), L. 2. D. de appell. recip. l. non (XLIX. 5.), L. 9. C. de sent. & interloc., L. 2. C. si pend. appell. (VII. 66.).

d) Leyser Sp. 467. Coroll. beweiset aus Leibnizens collect. etymolog. P. 1. 310. seq., daß Urtheil generis neutrius und nicht foeminini sey. Nach sächsischem Gerichtsstyl wird es im neutro, nach dem Styl der Reichsgerichte aber im foeminino genere gebraucht.

§. 196.

Von der Förmlichkeit und wesentlichen Erfordernissen der Urtheile, und worinn die ersteren bestehen.

Bey Abfassung der Urtheile hat man sowohl auf die Förmlichkeiten, a) als auf die wesentlichen Erfordernissen, b)

Civil-Proc. II Th. P sent.

sentliche Erfordernis zu sehen. Zu den ersten gehöret 1.) der Eingang, 2.) die Art und Weise, wie die Erkenntnisse nach der Schreibart des Gerichts ausgedrückt werden, und endlich 3.) der Schluß des Urtheils.

- a) Die Förmlichkeiten sind nicht in allen Landen, ja nicht einmahl in allen Gerichten eines Landes, gleich. Man wird sich daher auch nur mit ganz allgemeinen Säzen begnügen müssen. Ein jeder hat sich den Gebrauch desjenigen Gerichts bekannt zu machen, bey welchem er sein Recht zur Anwendung zu bringen gedenket, dieses geschieht am geschwindesten durch die Bescheidebücher. Concept l. 41. 13.

§. 197.

Von dem Eingange.

Der Eingang eines Urtheils [§. 196.] muß in sich enthalten: 1.) die Nahmen der Partheyen a), 2.) den Amtsnahmen des Gerichts b) [nomen collectivum] und 3.) nach der allgemeinen Schreibart der Gerichte, die Worte welche immer nur im Urtheil, nie in einem bloßen Bescheide gebräuchlich sind: wird hiermit vor Recht erkannt: Daß zc. c).

- a) Wenn mehrere Streitgenossen vorhanden sind, so pfleget man zu setzen: In Sachen Caius und Consorten in Acten benannt Kl. an einem, wider zc. Besser aber ist es, im Urtheile sämtliche Personen zu nennen, damit, wenn nach langen Zeiten ein solches Urtheil vorgezeigt wird, gleich ersehen werden könne, wen die Sache betroffen hat. Sonst ist zu merken: daß immer die erste auf

auf der Klageschrift vorkommende Benennung der Partheyen beybehalten werden muß; die nachherigen Veränderungen der Personen aber sind durch: jezo, nunmehr [modo] dessen Erben u. s. w. hinzuzufügen. Die Zusätze bey der Benennung der Partheyen: an einem, am anderen Theile werden bloß in Urtheilen, nicht in Bescheiden, auch nie auf den Rubriken der Schriften gebraucht. Kommt eine hauptsächlichliche Intervention vor, so wird hinzugesetzt: am dritten Theile. Bey einer bloß den einen Theil vertretenden Intervention aber, oder Aufforderung zur Vertretung [litis denunciatio] wird der Interveniens oder Aufgeforderte gleich zu demjenigen Theile hinzugesetzt, welchen er vertritt. Daß man aber in Sachsen, wenn jemand nicht erschienen ist, welcher hätte erscheinen sollen, hinzusetzt: wider Ausenbleiben derer übrigen Gläubiger am dritten Theile, ist ohne Absicht und Nutzen, und daher außerhalb Sachsen nicht nachzuahmen.

b) Den Amtsnahmen des Gerichts muß man deswegen im Eingange des Urtheils ausdrücken, weil selbiges mit denen Worten: Von Rechtswegen, ohne Nahmen des Gerichts, und ohne Tag, Jahr und Ort geschlossen wird. Dahingegen bey Bescheiden nicht allein der Ort, Tag und Jahr, sondern auch der Amtsnahme am Ende ausgedrückt wird.

c) Daß auch die einzelne Handlungen des gerichtlichen Verfahrens, wie in Sachsen geschieht, im Eingange mit ausgedrückt werden, ist zwar dem alten teutschen Gerichtsstyl, welcher auch in der petulichen Halsgerichtsordnung Art. 192. 195. 201. vorkommt, gemäß, hat aber gar keinen Nutzen, und geschieht daher außerhalb Sachsen nirgends. Ja es werden oft die nach diesem Stylt abgefassete Facultätsurtheile von den Gerichten umgeschrieben, und der sächsische von



den Facultäten angenommene Eingang des Urtheils abgeändert. Dahingegen wird heilsam der streitige Punct im Eingange bemerkt, damit das Urtheil zu denen rechten Acten geleyet werden könne, wenn etwa mehrere Acten von verschiedenen Streitpuncten unter eben dieselben Partheyen in eben dem Gerichte vorhanden sind. Dies hat auch offt in spätern Zeiten seinen Nutzen, weil auf diese Weise sogleich aus dem Urtheile ersehen werden kann, ob und wie weit der jezige Streit eben derselbe sey, welcher damahls entschieden worden.

§. 198.

Von der Art und Weise die Entscheidung auszudrücken.

Von der Art und Weise, wie die Erkenntnisse nach der Schreibart des Gerichts ausgedrückt werden [§. 196.], lassen sich nicht wohl Regeln geben, sondern man muß sich nach der Natur der zu entscheidenden Sache, und nach denen in einem jeden Gerichte gebräuchlichen Ausdrücken richten. In Sachsen hat man gewisse Ausdrücke, welche ausserhalb Sachsen mehr abwechseln, indem man sich an gewisse Urtheilsformeln nicht so sehr bindet *a)*. Man kann indessen bey jedem Gerichte mit grossem Nutzen die Bescheidebücher *b)*, oder in deren Ermangelung, jedoch mit mehrerer Beschwernlichkeit, die gerichtlichen Acten anschlagen. Decker Chilias sentent. cameral. Werner iurisprudencia formularia, Hommel's deutscher Flavius, Estor von Abfassung der Urtheile und Bescheide, können hierbey gebraucht werden.

werden, nur muß dabey immer auf jeden einzelnen Gerichtsstyl Rücksicht genommen werden. Weil der Richter in dem Urtheile eine Entscheidung oder Verordnung macht, und diese einem Gesetze unter beyden Theilen gleich geachtet wird, so folgt und ist der Sache am gemäsesten: daß die Gebote oder Verbothe des Urtheils im befehlenden Tone und alles mit dem Ernste und mit der Würde ausgedrückt werde, welche dem richterlichen Amte eigen ist; es muß auch nicht leicht, statt einer Verordnung, ein bloßer Rath gegeben werden c).

a) Es ist hierbey zu rathen, daß man sich solcher Ausdrücke bediene, die ein jeder, der die Rechte nicht verstehet, begreifen kann. Dieses ist nach dem Endzweck einer Entscheidung wesentlich nöthig, und sehr unschicklich, die streitige Sache mit räthselhaften Ausdrücken zu entscheiden, deren Auflösung die Partheyen mit Kosten bey einem Rechtsverständigen suchen müssen, und eben dadurch häufig in fernere Weitläufigkeiten gestürzt werden, welche nicht entstanden seyn würden, wenn die Partheyen das Urtheil verstanden hätten.

b) Zellische Oberappellat. Gerichtsordn. l. 3. 4. bey dem Cammergericht heißen sie Urtheils-Sextenzen. Cammerger. Canzleyordn. von 1656. S. 12. Diese sind auch schon im 14ten Jahrhundert im Gebrauch gewesen. Kopp von geistl. und civ. Gerichten in Hessen Th 1. S. 400. S. 484. und Kayser Carl der Fünfte hat in der peinlichen Halsgerichtsordnung sich im 190ten und folgenden Art. mehr Mühe gegeben, als nöthig war, die Urtheilsformen zu bestimmen, und doch die Interlocute auf die Marter, Reinigungs- und viele andere ausgelassen, die wichtiger gewesen wären.

wären. Aus dem grauen Alterthume dürfen wir aus übertriebener Vaterlandsliebe keine Urtheilsformeln entlehnen. Diese sind oft lächerlich, z. E. man schall öme dat Hdyet affschlahn, uppe dat hey et nich me deyt.

- 2) L. 7. C. de sent. & interlocut. (VII. 45.). Bey Kleinigkeiten, die aber jedoch eine weitläufige und kostbare Untersuchung erfordern würden, geschiehet es wohl, daß man denen Partheyen auferleget, sie sollen sich mit einander berechnen, oder sich wegen dieses und jenen Puncts vereinigen und vergleichen.

S. 199.

Von dem Schlusse.

Der Schluß des Urtheils ist auch nicht allwärts einerley. In einigen Gerichten wird nur am Ende des Urtheils schlechthin gesetzt: B. R. B. a), welches nicht mit dem bloß bey Beschreiden gebräuchlichen Ausdrucke: B. R., zu vermischen ist. In anderen Gerichten hingegen wird eine jede hauptsächliche Verordnung des Urtheils mit einem oder wenig Worten am Ende wiederholt, auf folgende Weise: Wie wir denn solchergestalt erkennen, Beweis auflegen, zur besondern Ausführung verweisen, und vor behalten B. R. B. Es ist dieses ein unschädlicher Gebrauch, der weder zu loben noch zu tadeln steht, obgleich einige berühmte Rechtslehrer, Vultejus und Friensleben, beym Estor in der Vorrede zur geschickten Abfassung der Urtheile und Bescheide, solches als nothwendig ausgeben.

geben. Sonst ist dieses eine durchgängige Eigenschaft aller Urtheile, welche auch der allgemeine Gerichtsbrauch bestätigt: daß man am Ende des Urtheils weder den Amtsnahmen des Gerichts, noch den Ort, Tag und das Jahr, wie sonst bey Bescheiden gebräuchlich ist, sezet b). Die Urtheile müssen nothwendig unter Gerichtshand und dem größeren Siegel ausgefertigt werden c).

a) Man muß nur dahin sehen, daß die Worte: B. R. W., allemahl unmittelbar auf ein wirkliches Erkenntnis folgen, und schicken sich also nicht wohl ganz am Ende, wenn sich das Urtheil mit einer bloßen Verfügung schließt, die nichts entscheidet. Dieser Schluß ist nichts anders als das römische: *et ita ius est. Hoc iure utimur.* Ropp von denen geistl. und civ. Gerichten in Hessen Th. I. S. 401. leitet es daher, daß kein Schöffe, wenn er um das Urtheil gefragt worden, antworten solle: Ich wissin das vor recht und verste mich des nit besser, - - sondern: ich wissin das vor recht.

b) Der Ort, Tag und Jahr kann und muß deswegen bey denen Urtheilen wegbleiben, weil der Tag der Eröffnung darunter gesezet wird, worauf man bey Urtheilen lediglich siehet.

c) DE PVFENDORF de Idict. germ. P. I. c. 3. S. 57. In gut geordneten Gerichten leget man alle Urtheile unter der Hand eines Cancellisten zu den Acten und besiegelt sie auch sogar. Aus diese Weise kann über die Glaubhaftigkeit der Aufszes kein Zweifel entstehen. Man erkennet den Referenten nicht an seiner Handschrift, und es ist anständig, daß die Urtheile nicht im bloßen Concept, in welchem oft vieles geändert ist, bey denen Acten liegen. Zellische Oberappellat. Gerichtsordnung II. 13. 4.



§. 200.

Von den wesentlichen Theilen des Urtheils, und zwar in Ansehung des Processes.

Auser den Förmlichkeiten des Urtheils müssen nunmehr auch die wesentlichen Stücke desselben durchgegangen werden. Diese betreffen entweder den Process, oder die Hauptsache selbst. Weil nun der Richter das Leitseil des Processes in Händen hat, und von Amtswegen vor den Rechtsbestand des Verfahrens Sorge tragen muß; so ist dasjenige, was in Ansehung des Processes zu verordnen, deutlich in dem Urtheile auszudrücken. Es ist fast ein allgemeiner Gerichtsgebrauch: daß dasjenige, was wegen der wesentlichen Erfordernisse des Processes, z. E. wegen der Legitimationen; besseren Antwort u. d. g. verordnet wird, gleich anfänglich in dem Urtheile gesetzet werde; dahingegen diejenigen Verordnungen, so ebenfalls zwar zum Process gehören, jedennoch aber nicht das wesentliche, sondern bloß zufällige Punkte betreffen, am Ende des Urtheils angeführet werden, z. E. wenn dem Advocaten die anzügliche Schreibart, der verworrene Vortrag, und was dergleichen mehr ist, verwiesen werden muß.

§. 201.

Von der Einrichtung des Urtheils, wenn über viele Punkte zu erkennen.

Bei Erbschaftsklagen, Zurückforderung des Eingebrauchten und anderen ähnlichen Sachen, kommen

men gemeiniglich sehr viele Gegenstände vor, wor von nicht einerley Erkenntnis gemacht werden kann. 3. E. So muß Ziffer 1. der Verzeich nis erwiesen werden, wegen Ziffer 2. hat die Klage keine Statt, Ziffer 3. wird vor richtig an genommen, u. s. w. Von solchen Sachen ist zu merken: I.) Daß, wenn die Punkte in den Acten mit Ziffern gehörig bemerket sind, man nicht nöthig habe, die Gegenstände des Rechts streits selbst zu nennen, sondern es genug sey, wenn man blos die Ziffern anführet. II.) Daß man nicht nöthig habe, der Ordnung der Ziffern, wie sie in der Klage vorkommen, zu folgen, son dern, um Wiederholungen zu vermeiden, am besten gethan sey, wenn man alle Ziffern unter eine Classe bringet, weswegen völlig einerley Er kenntnis gefället wird, und so z. E. alle Ziffern, weswegen die Klage keine Statt findet, alle Punkte, die bewiesen werden müssen, in soferne nicht ganz verschiedene Beweissätze bestimmet wer den müssen, zusammen träget a).

a) L. 15. C. de sent. et interloc. (VII. 45.).

§. 202.

Ueber alles muß erkannt werden.

Es ist aus der Absicht eines geführten Rechts streits klahr: daß im Urtheile gemeiniglich a) nichts übergangen, sondern alles entschieden und über alles erkannt werden müsse, worüber die Par theyen bis zum Schlusse der Sache gestritten ha

ben b). In summarischen Sachen kann der Richter die Sache, wenn selbige genugsam ausgeführt ist, von Amtswegen vor beschloffen annehmen, ohne sich an die gewöhnliche Folge und Zahl der Schriften, oder mündlichen Vorträge, zu binden c). Aber auch dieses bestätigt die Regul, daß nur in beschloffenen Sachen geurtheilet werden könne. Ein Urtheil muß nie überehlt abgefasset werden a).

a) Die Unkosten sind von dieser Regul ausgenommen, weil es eine im L. 3. C. de fruct. et lit. exp. (VII. 51.) festgesetzte Auslegungsregul ist, daß die Unkosten vor verglichen gehalten werden, wenn sie übergangen sind. In Ansehung aller übrigen Nebenverbindlichkeiten, als Zinsen, Früchte, Schaden, Besserungskosten u. s. w. muß um so mehr alles deutlich im Urtheile ausgedrückt werden, weil selbige nicht ohne Unterschied mittelst einer besondern Klage gefordert werden können.

b) Sogar soll nach L. 27. D. fam. hercisc. das Urtheil auch in denen übrigen Puncten nicht gelten, welche darinn entschieden sind. So arg nehmen wir es nun wohl heut zu Tage nicht. Aber man muß es sich zur unverbrüchlichen Regul machen, nichts im Urtheile zu übergehen, worüber ein Erkenntnis erwartet werden kann. Bey manchen Richtern ist nicht Unwissenheit, oder Unachtsamkeit, sondern Bequemlichkeit Schuld daran, daß man diesen oder jenen Punct mit Stillschweigen übergeht. Der Richter muß auch sogar alsdenn der in Streit gezogenen Puncte in dem Urtheile Erwähnung thun, wenn die Parthenen sich aussergerichtlich darüber verglichen, oder sonst diese Puncte ihre Erledigung erhalten haben. In solchem Falle wird z. E. gesetzet:

gesetzt: und lässet man es übrigens, soviel den Garten vor dem N. Thore betrifft, bey dem getroffenen Vergleich bewenden.

c) L. 18. D. comm. diuid. (X. 2.), CLEM. saepe de V. S.

d) VVLTEI. Conf. Marb. 30. n. 110. 204., MEV. P. I. Dec. 18. n. 3., P. V. Dec. 38. n. 3.

§. 203.

Von der Verurtheilung in die Unkosten,
oder deren Vergleichung.

Der Regul nach muß der unterliegende Theil in die Unkosten verurtheilet, und nicht aus leichtesten Gründen damit übersehen werden a). Es kommt nicht darauf an, ob darum gebethen ist oder nicht b). Es befreyet auch den Unterliegenden nicht von den Unkosten, wenn derselbe, ohne sonstige wahrscheinliche Gründe vor sich zu haben, den Eyd vor Gefahrde abgeschwohren, oder ein Rechtsgutachten vor sich hat, welches entweder auf unrichtige Vorstellungen der Sache, oder aus unzulänglichen Gründen vor ihn ausgefallen ist c). Auch entschuldiget die bloße Amtspflicht nicht, wenn der Frevel hervorleuchtet d). Bey offensibarer bößlichen Streitsucht müssen auch überdem sowohl Parthey als Advocat mit Verweisen oder Strafen belegt werden e). Letzteres trifft immer ein, wenn arme Partheyen frevelhaft gestritten haben [§. 68.]. Dahingegen werden die Kosten in folgenden Fällen verglichen: 1.) wenn die Sache in den Thatumständen oder Rechtsätzen verwickelt und zweifelhaft ist f); 2.) wenn der

Be-

Beklagte sich zur Bezahlung bequemet, oder Kläger die Klage fallen läffet g); 3.) wenn die Sache durch einen Hauptend ganz, oder in Ansehung der beträchtlichsten Umstände entschieden ist h); 4.) wenn der Kläger ungehorsamlich zurückbleibet, der Beklagte aber die Sache fortsetzet, und denn unterlieget; alsdenn muß sogar der Kläger dem Beklagten die Kosten erstatten i); 5.) wenn Erben oder dritte Personen als Beklagte nicht aber als Kläger in einer wahrscheinlichen Unwissenheit gestanden haben ii); 6.) wenn die Parteyen in naher Verwandtschaft stehen, und die Streitsucht nicht ganz offenbahr ist iii); 7.) wenn eine Sache aus mehreren Puncten bestehet, wovon einige zu-, andere aber aberkannt werden. Das sicherste Mittel ist in diesem Falle die Kosten zu vergleichen, weil sie sich nicht wohl k) theilen lassen; 8.) wenn einer im Anfange des Rechtsstreites einen anscheinenden Grund vor sich gehabt, selbiger aber nachher entkräftet, und doch der Proceß fortgesetzt ist, so wird er von dem letzten Zeitpuncte an in die Kosten verurtheilet. Es kann also unmöglich allgemein angenommen werden, daß derjenige, welcher sich im rechtmäßigen Besitze befindet, oder welcher Wiedereinsetzung in den vorigen Stand erlanget, von denen Kosten befreuet werde l).

g) L. 79. D., L. 13. §. 6. C. de iud. (III. 1.), L. 4. 5. C. de fruct. et lit. exp. (VII. 50.), Nou. 82. c. 10., §. 1. l. de poena tem. litig. (IV. 16.), Concept III. 59. 9., Visit. Absch. von 1713. §. 82., c. 4. X. de poenis (V. 37.), L. 2. D. si ventr. nom. (XXV. 5.).

b) L.

- b) L. 31. pr. de R. C. (XII. 1.), L. 25. §. 8. D. de aedil. ed. (XXI. 1.).
- c) Zellische Oberappellat. Gerichtsordn. II. 13. 2. 3. Es scheineth zwar L. 3. §. 3. D. de iureiur. (XII. 2.), L. 1. pr. D. si mul. ventr. nom. (XXV. 6.), entgegen zu stehen. Weil sich aber eine Frau leicht in Ansehung der Schwangerschaft irren kann, so mußte sie freylich ihr Eyd von allem Verdachte einer Gefährde befreien. Die sächsische Gerichte sprechen den von Erstattung der Kosten frey, welcher den Eyd, Bosheit zu vermelden, geschworen hat. CARPZ. Proc. Tit. 24. §. 9.
- d) Reichsabschied von 1500. §. 22., DE PVFENDORF T. I. Obs. 182., L. 6. C. de administrat. tut. (IV. 37.), L. 78. §. 2. de Leg. II.
- e) Zellische Oberappellat. Gerichtsordnung am angef. Orte.
- f) arg. L. 79. pr. D. de iud., L. 78. §. 2. D. de Leg. II., Auth. post iusiur. C. de iud.
- g) L. 5. C. de fruct. et lit. exp.
- h) arg. L. 30. pr. D. de iureiur., arg. L. 1. pr. D. quar. rer. act. non datur. Hier muß HARPPRECHT D. de expensis victori praestito iureiur. adiudicandis l. compensandis nachgesehen werden §. 24. 27. 30.
- i) L. 13. §. 2. C. de iud., c. 4. X. de poenis, LEYSER Spec. 89.
- ii) L. 42. de R. I.
- iii) CARPZ. Proc. tit. 24. art. 1. n. 68., de CANNGIERSER Dec. summi Trib. Cassell. T. II. Dec. 227. n. 7.
- k) CARPZ. Proc. Tit. 24. §. 3. will selbige getheilet haben, und wenn die Kosten der frevelhaft

haft verfochtenen Streitpuncte beträchtlich überwiegend sind, so ist es nicht unbillig.

D) Dies behauptet gleichwohl Carpzov am angeführten Orte S. 10. II.

§. 204.

Von dem mildrichterlichen Amte.

Wie weit der Richter auf dasjenige mit erkennen könne, was von den Partheyen nicht gebethen worden, ist eine Frage, die auf folgende wenige Regeln sich zurück bringen läset: I.) Auf Thatumstände muß der Richter nicht anders Rücksicht nehmen, als wenn sie angeführet sind, sondern in Ansehung derselben lediglich dasjenige zum Grunde des Urtheils legen, was die Acten in sich halten a). II.) Was aus den Thatumständen nach dem gemeinen Rechte fließet, das muß zuerkannt werden, es mag darum gebethen, die heilsame Clausul hinzugesüget seyn, oder nicht b). Dahingegen III.) was nicht nach dem gemeinen Rechte, sondern etwa aus einer Befreyung und vorzüglichem Rechte herfließt c), das muß der Richter übergehen, wenn die Partheyen, deren Vortheil es betrifft, nicht ausdrücklich darum gebethen haben. Z. E. die Rechtswohlthat der vorläufigen Ausklagung [beneficium ordinis]. Dieses wird jedoch alsdenn suppliret, wenn der Contradictor selbiges im Concurss entgegen zu setzen unterlassen hat, weil des Contradictors Stillschweigen denen Gläubigern nicht schaden kann, und der Richter im Concurssproceß von Amtes

Amtswegen vor die Gläubiger Sorge tragen muß. IV.) Wenn eine Sache aus einem bestimmten Grunde eingeklagt ist, so muß bloß darauf, ob selbiger erwiesen ist, Rücksicht genommen werden. Ist sie aber allgemein gefordert, so ist auf alles, was bis zum Urtheil vorgetragen ist, Rücksicht zu nehmen *d*). In soweit hat die Regul ihre Richtigkeit, daß das Urtheil der Klage gemäß seyn müsse; dieselbe ist aber grundsalsch, wenn sie so weitläufig genommen wird, als die Worte gehen *e*).

a) L. 31. pr. D. de reb. cred. (XII. 1.), L. 25. §. 8. de aedil. ed. (XXI. 1.).

b) L. L. cit.

c) Wäre jedoch die gesetzliche Befreyung von der Art und Beschaffenheit, daß selbige auf ein verbiethendes Gesetz hinausliefe, so leydet diese Regul nicht bloß ihren Abfall, sondern es ist der Richter sogar verbunden, auf eine solche Befreyung von Amtswegen Rücksicht zu nehmen, um dem Gesetze ein Genügen zu leisten. Der vellejanische Rathschluß, verschiedene Creditors dicke vor Studirende und Officiere, können zum Beyspiel dienen.

d) c. 3. de sent. et re iud. in 6. (II. 14.).

e) L. 18. D. comm. divid. wird ohne Grund vor diese Regul angeführet. LEYSER Spec, 468.

§. 205.

Das Urtheil muß nicht wider die Acten, rechtskräftige Urtheile oder unbestrittene Rechte laufen.

Es ist bekannt, daß ein Urtheil weder dem Klagen buchstäblichen Inhalte der Acten *a*), noch den unstreitigen Rechten *b*), sowohl in der Hauptentscheidung, als in Ansehung der processualischen Vorschriften *c*), noch endlich den rechtskräftigen Urtheilen *d*) zuwider laufen müsse, widerigensfalls ist das Urtheil auf unheilbahre Weise nichtig. Daher werden auch Rescripte des Landesherrn nicht geachtet, welche wider rechtskräftige Urtheile anstosen, sondern vor erschlichen gehalten *e*). Bloß nach den Acten, nicht nach seiner Ueberzeugung muß der Richter sprechen *f*).

a) L. 6. §. 1. D. de off. Praef. (I. 18.).

b) L. 27. 32. D. de re iud. (XLII. 1.), L. 19. D. de appellat. (XLIX. 1.), L. 1. §. 2. D. quae sent. sine appellat. (XLIX. 8.).

c) L. 58. D. de re iud., L. 1. C. de sent. ex peric. recit. (VII. 44.), L. 3. 4. C. de sent. quae sine certa quant. (VII. 46.), L. 1. C. de execut. rei iud. (VII. 53.), L. 5. C. comminat epist. (VII. 57.).

d) L. 9. C. de sent. et interloc. (VII. 45.), L. 1. C. sent. rescindi non posse (VII. 50.), L. 6. C. de execut. rei iud. (VII. 53.), L. 3. C. comminat. epist., c. 12. X. de sent. et re iud. (II. 27.).

e) L. 3. C. sent. rescindi non posse, Kayserliches Decret vom 15ten April 1637.

f) c. 1. X. de constit. (I. 2.).

§. 206.

§. 206.

Das Urtheil muß auf etwas gewisses gerichtet werden.

Ferner muß ein jedes Urtheil so abgefasse seyn, daß daraus deutlich zu ersehen: was a)? von wem b)? zu welcher Zeit c)? und wie viel? geleistet werden soll d). Dieses machet die Genauigkeit und Gewisheit des Urtheils aus. Indessen, wenn ein Urtheil unbestimmt ist, so muß es nicht ausdehnend, sondern auf das strengeste erkläret werden e). Ein, auf zweyerley, oder auf etwas allgemeines, ohne gehörige Bestimmung, abgegebenes Urtheil, ist nur in den Fällen zulässig, wo die Rechte und die Beschaffenheit der Sache eine allgemeine, oder auf zweyerley gerichtete Klage zulassen oder auch erfordern f). Es ist kein Fehler, wenn der Richter dasjenige, was gebethen ist, Beziehungsweise zuerkennet g). Ein Endurtheil muß den Beklagten entbinden oder verurtheilen h).

a) L. 59. pr. D. de re iud. (XLII. 1.), §. 1. 1 de off. iud. (IV. 17.), §. 32. I. de act. (IV. 6.).

b) L. 43. D. de re iud.

c) Die Zeit, binnen welcher Beklagter dem Urtheile ein Genügen leisten soll, stehet in dem richterlichen Ermessen. L. 2. D. de re iud. & eff. sent. und wird bey einem gerichtlichen Geständnis auf gleiche Weise bestimmt L. 6. §. 6. de confessis (XLII. 2.).

d) Bey den Zinsen, Früchten und Kosten kann der Richter die Summe deswegen nicht allemahl Civilproc. II Th. D bestimmt

bestimmen, weil deren öfters noch nach dem Urtheile auflaufen; dennoch aber muß alles, so viel möglich, im Urtheile bestimmt werden. Bey den Kosten beziehet man sich auf das Verzeichniß und die richterliche Mäßigung. Bey den Zinsen muß das pro Cent und der Tag, von welchem sie angehen sollen, ausgedrückt werden; alsdenn findet sich die Berechnung von selbst. L. 59. §. 2. de re iud. (XLII. 1.). Nur der Fiscus kann in keine Verzugszinsen verurtheilet werden, L. 17. §. 5. D. de vsur. wohl aber Städte L. 78. §. 2. de Leg. II. Die Verzugszinsen gebühren nach geleistetem Erfüllungsende nicht von Zeit der richtig gestellten Forderung sondern von Zeit des Verzuges *Sommel obsl. 234.* Bey den Früchten ist auszudrücken, ob es blos wirklich erhobene oder auch zu erheben gewesene Früchte seyn sollen, und von welcher Zeit an selbige zu erstatten sind. Das Interesse darf, wenn es eine bestimmte Klage ist [*actio certi*], nie über das gedoppelte gehen. Bey unbestimmten Klagen muß der wirkliche Schaden zuerkannt werden. L. vn. C. de sent. quae pro eo (VII. 47.).

e) L. 15. 16. D. de exc. rei iud. (XLIV. 2.).
L. 1. 2. C. si plures vna sent. (VII. 55.).

f) Wenn eine alternative Verbindlichkeit durch Vertrag beliebt ist, so kann nicht anders, als auf eins oder das andere erkannt werden. Ist aber durch ein Gesetz nur erlaubt, Statt des einen das andere zu erfüllen, z. E. Statt der Schadenserfetzung die Uebergabe des Knechts, welcher den Schaden zugefüget hat, so wird rechtmäßig auf die hauptsächliche Verbindlichkeit gesprochen, und kann nichts desto weniger der Beklagte sich davon durch Leistung des letzteren losmachen. L. 6. §. 1. D. de re iud., obgleich gemeiniglich auch hier auf beydes erkannt und dem

dem Beklagten die Wahl gelassen zu werden pflegt,
§. I. I. de off. iud. (IV. 17.).

g) L. 5. §. I., L. 59. §. I. D. de re iud.

h) L. 3. C. de sentent. & interlocut. (VII. 45.)
L. 1-3. C. de sent. quae sine certa quant.
(VII. 46.).

§. 207.

Von der Regel, daß der Kläger nicht verurtheilt
werden könne.

Es ist eine Regel des alten formularischen
Rechts, daß der Kläger nicht verurtheilt werden
könne; allein diese ist schon vom Justinian eins-
geschränket a), und ist grundfalsch, wenn man sie
so weitläufig nimmt, als sie lautet. Selbige
bedarf folgende Einschränkungen: 1) fällt sie bey
den Unkosten und bey denen durch eine frevel-
hafte Klage zugefügten Schaden hinweg; 2) hat
sie bey einer Wiederklage; und 3) bey einer Klage,
welche hauptsächlich auf richterliches Willkühr
beruhet, nicht Statt. Sonst aber ist es richtig,
daß bey bestimmten Klagen auf eine bloße zerstö-
liche Einrede der Kläger zu nichts in der Haupts-
sache verurtheilt werden könne, sondern der Bez-
klagte entweder mit Verwerfung der Einrede ver-
urtheilt, oder wegen Unstatthastigkeit der Klage,
oder auch vermöge der entgegen gesetzten Einrede
von der Klage entbunden werden müsse b).

a) L. 14. C. de sent. et interlocut. (VII. 45.);
c. 2. X. de ord. cognit.

b) Leyser behauptet das Gegentheil Spec. 468. med 37., arg. §. 34. l. de act. welcher dies besaget, daß, wann der Kläger weniger gebethen hat, der Richter doch das übrige auch zuerkennen soll. Die const. Zenon. worauf sich Justinian beziehet, ist nicht ganz, sondern nur Auszugsweise im L. I. C. de plus pet. vorhanden. VINNII Comment. ad Inst. §. 34.

§. 208.

Das Urtheil muß nicht Bedingungsweise abgefasset werden.

Es ist auch erforderlich, daß der Ausspruch des Richters ohne Bedingung sey. Dieses ist eine Eigenschaft, die weniger wesentlich ist a), als die vorigen, dahero denn auch ein Urtheil unter der Bedingung: würde Kläger [Beklagter] endlich erhärten, daß ic. so wäre Beklagter schuldig ic. vor rechtmäßig gehalten wird b). Die einem entscheidenden oder verurtheilenden Erkenntnis hinzugesetzte Bedingung hingegen: würde Kläger oder Beklagter rechtlicher Gebühr nach erweisen, daß ic. ist eigentlich ein bloßes Interlocut, und insoweit das endschäftliche Urtheil vergeblich, obgleich häufig auf diese Art erkannt zu werden pfleget. Unter beyden Bedingungen ist der Unterschied: Wenn selbige auf einen Eyd gestellet ist, so ist nach deren Erfüllung kein weiteres Erkenntnis erforderlich, sondern es wird bloß erkläret: Nachdemahlen Kläger oder Beklagter den ihm auferlegten Eyd wirklich geleistet, so ist es nunmehr bey dem vorigen Urtheile zu lassen. Wohl aber ist im andern Falle ein neues Erkenntnis nöthig.

a) L.

- a) L. 37. D. de excus. (XXVII. 1.), L. 1. §. 5. D. quando appellandum (XLIX. 4.). Es werden dahero dergleichen bedingte Erkenntnisse im summarischen Prozesse häufig gebraucht. Ein bedingter Befehl ist in der That nichts anders, als ein mit einer Bedingung abgefaßtes Urtheil. Das Prioritätsurtheil im Concursproceß ist auch immer mit dergleichen Bedingungen und Anhängen angefüllt.
- b) Wenn ein nothwendiger End, es sey nun der Reinigungs- oder Erfüllungsend, auferlegt wird, so muß auch die völlige Verurtheilung oder Entbindung von der Klage, unter der Bedingung des zu leistenden Endes, im Urtheile ausgedrückt, und nicht etwa bloß gesetzt werden: so soll darauf ferner ergehen W. R.

§. 209.

Das Urtheil kann vom Richter nicht geändert werden.

Was einmahl erkannt und ausgesprochen ist, daran darf der Richter nichts ändern, es sey dann, daß an demselben Tage noch etwas, so als eine bloße Folge des schon erkannten anzusehen wäre, hinzugesüget würde a).

- a) L. 42. 45. §. 1., L. 55. D. de re ind. (XLII. 1.), L. 27. D. de poenis (XLVIII. 19.), L. 1. C. sent. rescindi non posse (VII. 50.).

§. 210.

Entscheidungsgründe sind nicht einzurücken.

Aus dem Begriffe des Urtheils [§. 195.] und aus demjenigen, was bishero angeführet worden,

D. 3

den,

den, läffet sich der Schluß leicht machen: daß es dem Wesen eines Urtheils gar nicht gemäs sey, die Entscheidungsgründe in dasselbe mit einzurücken a). Es ist dieses von gar keinem Nutzen; dahingegen kann es viele üble Folgen haben, und die Partheyen in unnöthige Weilläufigkeiten setzen, weil die dem Urtheile einverleibte Entscheidungsgründe die Rechtskraft erlangen, mithin öfters nöthig ist, einen nachtheiligen Entscheidungsgrund von der Rechtskraft abzuhalten, da man sonst keine Ursache hätte, wider das Urtheil selbst sich zu beschwehren b).

- a) c. 16. de sent. et re iud. (II. 27.), L. 59. pr. D. de re iud. (XLII. 1.). Es sind verschiedene Fälle, wo es nützlich ist, Gründe, nicht sowohl in das Urtheil als in den Bescheid einzurücken. Der erste Fall ist: wenn von einer Parthey in dem Prozesse etwas versehen worden, z. E. es hat jemand einen mangelhaften Libell überreicht, nicht gehörig auf die Klage geantwortet u. Hier muß nicht allgemein erkannt werden: daß die Klage, immasen sie angebracht, keine Statt habe; daß Beklagter besser, als geschehen, sich auf die Klage einzulassen schuldig, sondern man muß den Fehler der Klage bemerken, und im letztern Falle die Punkte ausdrücken, worauf der Beklagte besser, als geschehen, sich einlassen und antworten soll. Der andere Fall wo Gründe eingeschaltet werden, ist dieser, wenn der Unterrichter eine Appellation aus angeführten Ursachen abschläget. Hier ist die Einrückung der Entscheidungsgründe so nöthig als nützlich, denn wenn diese Apposteln dem Oberrichter vor die Augen kommen, so kann derselbe sofort ersehen, ob der Fall so beschaffen gewesen, daß der Unterrichter über die Zulässigkeit der Appellation hat
spres

sprechen können oder nicht. Findet der Ober-
richter das erstere, so wird er auch aus den ein-
geschalteten Gründen ferner, wenigstens die meh-
reste Zeit, ersehen können, ob die Verwege-
rungsursachen gegründet sind, oder nicht. Drit-
tens muß der Richter so oft Gründe einschalten,
als er etwas verfügt, welches dem ersten An-
blick nach nicht verfügt werden konnte, damit
es nicht scheine, als ob der Richter despotisch
verfahren wollte.

b) Es ist auch unter gewissen Umständen die Ein-
rückung der Gründe ein schädliches Mittel,
den Rechtsstreit weitläufig zu machen. Ein
gewinnsüchtiger oder unwissender Advocat be-
kommt daher Gelegenheit, ohne allen Unter-
schied von einem jeden Entscheidungsgrunde eine
Beschwehrde zu machen, auf die Weise deren An-
zahl zu häufen und die Acten zu vergrößern. Ja
er geräth gewisser Maassen mit dem Richter, des-
sen Gründe er zu widerlegen suchet, in Streit,
und der gegentheilige Advocat nimmt gleichsam
die Vertheidigung des Richters über sich, indem
er dessen Gründe wider die Anfälle seines Geg-
ners zu retten sich bemühet. In einem Urtheile
können doch nur einige wenige Gründe angefüh-
ret werden, weil es sonst ein unbändig weitläuf-
tiges Urtheil werden würde, wenn man alle
Gründe darinn aufführen wollte. Es ist also
nur Stückwerk, wenn einige Gründe angeführt
werden. Sind nun noch überdem die Gründe
unglücklich gewählt, und dieses ist gar leicht,
so siehet es vollends kläglich aus. von Teyenar
Anmerkungen über die Kunst zu referiren S. 90.
Der Richter läffet sich endlich weiter herunter,
als es nöthig ist, denn er ist nur seinen Obern,
aber nicht den Partheyen, von seinem Er-
känntnisse Rechenschaft zu geben schuldig. Die
Erfahrung lehret auch, daß nichts weniger als
der gerühmte Endzweck erreicht werde, daß
nämlich öfters eine Parthey in sich gehe,
24 sich

sich durch die Gründe von ihrem Unrechte überzeugen, oder der Advocat sehe, wo er es versehen habe. Die preussische Cammergerichtsordnung Th. I. Tit. 6. §. 19. verdienet hingegen allen Beyfall, daß, wenn schriftlich verfahren ist, nicht einige, sondern vollständige Entscheidungsgründe, jedoch nicht in das Urtheil eingerücket, sondern jedem Urtheile besonders angehänget werden müssen. Ist mündlich verfahren, so sollen die Gründe mit in das Urtheil gebracht werden.

Der zwanzigste Titul

von

der Ladung zu Anhörung des Urtheils.

§. 211.

Von den Stücken dieser Ladung.

In einigen Gerichten ist eine gewisse Zeit zur Eröffnung der Urtheile ein vor allemahl festgesetzt, und da fällt diese Ladung ganz hinweg. Sonst wird im ordentlichen Proceß nach abgefaßtem Urtheile eine besondere Tagesarth auf einen ordentlichen Gerichtstag *a)* zu Anhörung desselben von Amtswegen angesetzt, und werden die Parthen zu diesem Ende vorgeladen, am gewöhnlichen Gerichtsorte zu erscheinen *b)*. Daneben wird ihnen eröffnet, was ein jeder an Gebühren zu

zu