

Die zu Verfassung des Codices Theresiani allerhöchst angeordnete zu Brünn niedergesetzte Commission hat sich in dem, was bei allerhöchsten Ort über den Aufsatz der ersten Abhandlung des ersten Theils erdeuten Codicis vorgekommen, auf das gefliessenste ersehen und da sie für höheren Befund die vollkommenste Achtung in allweeg bezeigt, so kann doch dieselbe Betrübniß nicht bergen, welche sie ob der Menge durchdringlicher Anmerkungen und ob der völligen Umfertigung ihres Aufsatzes empfindet.

Nichts war der Commission in alleruntertänigsten Befolgung der allerhöchsten Maassgab von 14. Mai und 18. Juni 1753 so angelegen, als damit in den verfassenden Textu die Natürlichkeit und Billigkeit alles der haupt Endzweck allermildesten Gesetzgebung allenthalben hervorleuchte. Und sie hat es der Grosse allerglorreichsten Nahmens der Wichtigkeit des Vorhabens der Nothwendigkeit des rechtlichen Weesens und der Erwartung des Universi gleichförmig zu sein erachtet, damit in den verfassenden Codici Theresiano universali (wie solcher in mehreren anhero erlassenen allergnädigsten Resolutionen benamet wird) alles, was inter privatos Rechtsens und der Billigkeit ist, begriffen, und soviel möglich erschöpft würde.

Sie hat den Codici Theresiano einen Vorzug vor allen compilationibus auswärtiger Länder-Rechten angetrachtet, dass er vollkommen und ausführlich sein sollte, damit in Zukunft nicht nötig seie die Entscheidung vorkommender Rechts-Fälle entweder aus den vorherigen Länder-Gesetzen, oder aus den römischen Recht, noch weniger aus den Meinungen deren Rechtsgelehrten zuentnehmen und damit kein Anlass verbleibe zu Nebenverschleichung widriger Gewohnheiten, Rechts-Übungen, Praejudicaten, und anderen bei Unvollständigkeit des vorgeschriebenen Rechts verschränklichen Ausflüchten.

Zu solchem Ende hat dieselbe allmöglichst beüstert eine systematische Ordnung zu halten und alle Materien dergestalt auszuführen, dass nichts ermanglen solte, was zu einen vollständigen Verfass des Rechts, oder was eben so viel ist zu einen completen Corpore Juris nach dem Wohlstand deren kaiserl. königl deutschen Erb-Lande erforderlich seien könnte.

In dieser Absicht war unvermeidlich: zum öfftern (?) die Beweg-Ursachen des Gratzes beizufügen, den Zusammenhang eines mit dem andern durch anständige Verknüpfung kenntlich zu machen, auch unterweilen zu mehrerer Erklärung ein, und das andere mit wenigen zu wiederholen. Worin, falls die Commission dern vortrefflichsten alt-und neueren Gesetzgebungen nachgeahmt, in welchen fast allemahl triefftigitige Beweg-Gründe angeführt werden, und nicht nur ein guter Zusammenhang, sondern zum öfftern auch eine Wiederholung dessen, woran es am mehrsten gelegen ist, beobachtet wird.

Bei solcher Bestrebung hat die Commission sich wohl nichts weniger Vorbilden können, als dass der Aufsatz der ersten Abhandlung die Gefahr einer so gewaltigen castigirung lauffen sollte, welche nicht von dem in seiner Gestalt überliesse, was auf das gründlichste und unanstosslichste auszuführen alle Kräften angewendet worden.

Wann es lediglich um das Schicksal der diesseitigen Ausarbeitung zu tun wäre, so würde die Commission der durchdringlichsten Schmerzen viel leichter ertragen, welchen ihr der vor Augen schwebende Umsturz ihrer bisherig und künftigen mühsamsten Arbeit verursacht. Sie würde sich viel leichter von aller Verteidigung des vorgeschlagenen Textus enthalten können.

Da es aber um das bei ihrer Anstellung in sie gesetzte allermildeste Vertrauen, um die Beobachtung ihrer Pflichten und um die Erreichung, oder Nicht-Erreichung des allehöchsten End-Zwecks zu tun ist. So kann dieselbe sich nicht entbrechen zu ihrer Rechtfertigung ein und anderes beizubringen.

Es wird nicht unterfangen in Erwiederung auf die bei der Hoff-Commission vorgekommene Anmerkungen einzugehen, obwohlen man sich zuversichtlich getraute mit gegründeter Bewährung des vorgeschlagenen Textus alle noch si heufige Ausstellungen zu behöben.

Die Enthaltung von Weitläufigkeit und die Verehrung für ein aus den höchsten Stellen zusammen gesetztes Hoff-Commissions-Mittel gestattet nicht mehr, als den daselbstigen neuen Aufsatz die hierortige Abfassung nachzusetzen die Gebrechen, deren man aus dem Unterschied beschuldigt zu werden, abnehmen kann in möglichster Kürze abzuleinen.

Man ist nicht gesinnet: die unzählige kleine Änderungen des wörtlichen Ausdrucks zu berühren. Zum Beispiel: dass es gleich in ingressu von den Rechten insgemein heissen solle: Ihr Endzweck ist die Gerechtigkeit, anstatt: Sie haben zu ihrem Endzweck die Gerechtigkeit. oder dass es heissen solle: Die Gerechtlichkeit besteht in dem, dass jedem, was ihm von Rechts wegen gebührt, zu Theil werde, anstatt: dass einem jede das seinige erteilt werde. Eben so wenig ist man gemeint sich darüber aufzuhalten: was in den neuen Aufsatz vielfältig abgekürzt, und hinweg gelassen worden. Zum Beispiel: Die Gerechtigkeit werde nicht anderst erreicht, als durch Gleichförmigkeit deren menschlichen Handlungen mit Rechten.

Womit man zu erkennen gegeben hat, dass nicht die Justitia moralis, sondern die Justitia legalis der Gegenwurf deren Rechten seie, und wie nach es nicht daran gelegen seie, dass jemand nach seinem Begriff gerecht handle, sondern nach Forschrift des Rechts.

Dann diese und dergleichen theils Änderungen, theils Abkürzungen, woran nicht eben soviel gelegen ist, haben eine blosser Willkuhr zur Ursach und darüber hemmt sich das Urtheil der Commission.

Wiewohlen betheuret werden kann, dass Wort für Wort in dem hierortigen Aufsatz erwogen, sattsam getrüfteret, und nichts eingerundet worden, was man nicht anderst aufzudrucken, aus erhöhlicher Ursach dimsam befunden hätte.

Man ist auch nicht gesind dahin einzugehen: wo der neue Aufsatz andere Theoretische Prinzipia führt, als dene man in den hierortigen Nachzugehen erachtet hat. Zum Beispiel: in Eintheilung des Rechts. Also in den neuen Aufsatz Summae Juris Species gesetzt werden: Jus a Deo vel hominibus ordinatum, addito: quod a Deo ordinatum in se comprehendat Jus Naturae et legem Divinam revelatam. Illud in quantum gentes liberae eo ad invicem utuntur, soleat etiam Jus Gentium nominari; hac vero in veterem et novam legem diuidi. Hierorts aber der allgemein-bewährten Rechts-Eintheilung nachgegangen worden, Summas Juris Species esse: Jus Naturale et Positivum. Positivum Divinum vel humanum, Diuinum: vetus vel novum. Humanum a Potestate Spirituali vel temporali procedens. Obwohlen man sich keines Irrthums schuldig weiss, dass man das natürliche Recht von Gott eingeflösset, Jus a Deo hominibus inditum intrinsece bona praecipiens, et contraria prohibens geheissen: und durch das geordnete Recht jenes verstanden hat, was von Göttlich oder Menschlichen treuen Willen abhängig durch äusserliche Offenbarung, oder Anordnung zu Recht gesetzt ist.

Wie dann auch nicht Ursach ist in die Theoretische Quaestion einzugehen. Ob und welcher Gestalten das Natürliche Recht von dem Völkerrecht unterschieden seie. Obwohlen sicher ist: das einzele Menschen, des ersteren, des letzteren, aber nur freie Staaten oder Völker gegeneinander fähig seien. Das Ersteres nur, was in sich selbst gut oder böse, Letzteres aber, was freien Staaten oder Völkern gegeneinander nützlich oder schädlich seie, zum Gegenwurf habe. Das Ersteres in dene Herzen deren Menschen geschrieben seie, Letzteres erst nach Vertheilung der Völker, und Errichtung deren Staaten den Anfang, und aus stäter Beobachtung wohlgesitteter Völker und Staaten den Anwachs genommen habe.

Mehrere Theoretische Anstände eräusseren sich in decursu des abgeänderten Aufsatzes.

Aber wo würde man hinkommen? Wann man alles, was man nach der gründlichsten Theorie verfasset zu haben geglaubt hat, bewähren sollte.

Die Commission übergeht demnach mit verehrlichen weigen alles, was minderwichtig ist und rechtfertigt sich viel mehr: warum sie sich breiteren Inhalts über die Gewohnheiten, wovon in dem neuen Aufsatz § 10 nur etwas wenigens geäußert wird, dann ferner über den Verstand und Ausdrückung deren Rechten, welche Materie in den neuen Aufsatz ganz und gar vorüber gegangen wird, ausgelassen habe.

Viele Ihro Mayest.: deutsche Erblande, Nieder- Ober- Inner- und Vorder - Österreich richten sich mehrenstheil nach dem Consuetudinario. Unzählige Judicata hoher und höchsten Stellen, auch kaiserl. königl. allergnädigste Resolutiones und Rescripta haben sich bisanhero auf hergebrachte Gewohnheiten berufen. Ja, es ist dieser der grösste Teil des bisherigen Rechts:, welchen die Gewohnheiten in dene österreichischen Landen ausmachen.

Wie hätte sich die Commission getrauen sollen mit platter Verwerfung aller Gewohnheiten auch über solche Fälle: wovon in denen landesfürstlichen Gesätzen nichts verordnet ist anscheinlich zu machen: als ob die vormahlig und bis nun zu löbliche Gewohnheiten keinen Grund des Rechts gehabt hätten.

Wie hätte dieselbe der Gesittung aller Völker der Ausmessung aller Rechten, den stillschweigenden Willen allerhöchster Gewalten so stracks entgegen zielen, und allen Gewohnheiten, auch die denen Gesätzen nicht entgegeng sein, Kraft und Wirkung absprechen können.

Wie hätte ihr endlich der Unterschied begehen können: dass kleine Gemeinden einzel Ortengewohnheiten zu ihrer Verbindung einzuführen wohl fähig, grössere aus mehreren Ortschaften bestehende, oder eine gantze Landschaft einbegreifende Gemeinden nicht vermögend wären.

Die Souverainen-Rechte des höchsten Gewalts hat die Commission gar nicht ausser Acht gelassen, wan sie das Jus non scriptum seu consuetudinarium nicht lediglich ad Rem publicam liberam et statum democraticum eingeschränkt.

Was solle dann im Weege sein? Das nicht auch in Statu Monarchico Gewohnheiten entstehen. Doch keinerdings von den Willen des Volks, sondern lediglich von dem stillschweigenden Willen des beherrschens Kraft und Wirkung erlangen mögen.

Warum solle es der Nothdurft sein? Das über alle auch geringe den staatgleichgültige Vorfälle, welche sich in Privathandlungen ereignen, der Souverain um ein ausdrückliches Gesetz angegangen werde und dass gar nichts in der Freiheit einer sogestaltig oder anderen Beobachtung bleibe?

Es ist nicht zu thun, und die Commission auch einmahlen beigefallen: die Freiheit deren einzuführenden Gewohnheiten zu erweitern, und Anlas zu geben: damit hierdurch die Gesätze gewissermassen untergraben werden könnten. Oder dem höchsten Gewalt des Gesetzgebers vorgegriffen würde. Sondern es kommt nur an: jene Gewohnheiten nicht gantzlich auszutilgen, welche der Befolgung deren Gesetzen unabbrüchig, der Gesetzgebung unvorgreiflich, durch löbliche Gebrauche mit landesfürstlichen Nachsicht da oder dorten gleich wohlen allbereits eingeführt sein, oder eingeführt werden können.

Die Geschichten deren klugesten Gesetzgebungen zeigen nicht undrücklich, dass es neuen Gesätzen nicht nur unbehinderlich, sondern zu desto genauerer Beobachtung vorträglich sein: umbras rerum antiquarum beizulassen, wann schon die Versenheit der Sachen durch neue Gesätze mercklichen alteriret wird.

Alle und jede Ausdrückung deren Rechten zu untersagen scheint ebenso viel als die unentbehrliche applicationen juris ad factum zu verbieten. Es ist die Gesätze auch auf dergleichen Fälle zu deuten, welche darinnen nicht buchstäblich enthalten sein, so nothwendig als es anderseits gewiss und sicher ist: dass alle Fälle. die sich begeben können, vorzusehen und durch deutliche Gesätze zu entscheiden nicht möglich sei.

So gross aber als dessen die Nothdurft ist, so unlaugbar ist der üble Gebrauch der Ausdrückung bei Leuten, deren es an Wissenschaft o Redlichkeit gebricht. Soll derohalben der gute Gebrauch untersagt s weil übler Gebrauch entstehen kan? Solle sogleich eine Ermanglung d Gesetzes vorgeschützt, und der höchste Ort behelligt werden, wann si die Worte eines Gesetz nicht drücklich und offenbar auf einen vorkom menden Fall anschicken, das Gesetz aber nach dessen innerlichen Sinn und Meinung den Fall nichts destominder entscheidet.

Gesetzt: es geratete eine Ausdrückung und application des Gesetze ad casum particularem (dann von dergleichen und keiner anderen Ausdr die Rede ist) bei einem unteren Richter nicht allzuwohl, sonst der re Richter, dem nach beiwohnendem mehreren Einsicht den Fehler verbe ren kan. Warum solle das richterliche Urtheil zu Schmachung deren Schrittheilen aufgehoben? Warum Gelegenheit gegeben werden, damit schmutzte Rechts-Freunde zur Verzögerung und Umtreib des Gegentheils nur nötig haben: einen rechtshängigen Fall also vorzustellen: dass e in keinem Gesetz ausgedrückt befunden werde, um sofort den Richter fc sam zu machen, dass er vermittelt darauf Deutung eines oder der and Gesetzes in die Entscheidung einzugehen sich nicht getrauen dürfe.

Die Einsicht der oberen Richters bleibt, wie gesagt, bevor dieser wann provocieret wird, die Unvollkommenheit der Ausdrückung viel led verbessern, als es den untern Richter fallen kan, mit Aufhaltung d Stritt-Sache eine Declaratoriam anzusuchen. Erwächst aber ein Sp in Rechts-Kräften, worinnen sich einer Ausdrückung des Gesetzes gel chet worden, so geschicht niemanden Unrecht, es möge die Ausdrückung wohl, oder nicht wohl geraten sein. Nicht dene Schrittheilen weit selbe freiwillig acquiescirt und sich des beneficii appellatio nicht gebraucht haben.

Nicht jemanden anderen: weil ein Rechts-Spruch für oder gegen a keine Wirkung hat.

Nicht endlich den publico, weil genugsam vorgebaut wird, damit praejudicata kein Recht für andere Fälle eingeführt werde.

Die Bedeutlichkeit, welche unterwalten kan, wominder denen Rech Sprechere eine Ausdrückung deren Gesätzen zugelassen werde, kan ja mer mehr an dener bestehen: als ob hierdurch dem gesetzgebigen höch Gewalt vorgegriffen, oder zur Uneiniformigkeit deren Rechten Anlass geben werde nach dem Vermittelst einre solchen Ausdrückung, denen s heilen zwar Recht gesprochen wird, für allgemein aber kein Recht da erwächst.

Eben so wenig kan die Bedeutlichkeit an dene bestehen: als ob d Richter allzuviel Willkür eingeräumt werde, wann ihnen die Freiheit einer Ausdeutung zu gebrauchen nicht abgescheitten wird. Anerwogen Unnoth gar keine, ein Fall der Notdurft aber nur eine nach denen sic sten Vernunfts-Schlüssel abgemessene Ausdeutung zu zulassen angetra worden, um die heilsame Gesätze auf die vorkommende unterschiedlich qualifizierte facta geschikt zu appliciren, und nicht bei jeden ar derst vorkommende Umstand Belehrung zu suchen.

Am allerwenigsten kan die Bedeutlichkeit an dene bestehen: als deren Advocaten der Weeg geöffnet werde, durch üble Ausdeutung dere Gesätzen die Strittsachen zu verwirren, oder anderen Unfug zu begel Man verschränke un verzaume alles so fest und enge, als man ersinne mag, so bleibt dieser Gattung Leuten der Weeg zum üblen Breit genug offen, wann weder gewissen noch eher, weder Ahnung noch Straffe ein durch Gewinsucht oder andere Leidenschaft verkehrten Willen abhalte

Wohingegen redliche und gewissenhafte Rechts-Freunde sich von un zulässigen Kunstgriffen und Verdrähungen des Rechts von selbst en halten.

Die Notdurft von Ausdeutung deren Rechten auführlich zu handeln, ret übrigens keineswegs von der Beisorgen: dass die in dem verfass Codice zum Vorschlag kommende Gesätze undeutlich und also verdunkl rathen dürffen, dass solche zu verstehen es der Beisicht einer Au

vonnöthen hätte. Noch minder: dass deren Sinn und Meinung mit dene Worten jemahlen uneinstimmig seie dörfte.

Wohl aber ist die Vorsicht erforderlich: dass Fälle vorkommen könnten, deren buchstäbliche Entscheidung keines von den in Vorschlag gebrachten Gesätzen enthalte, obschon dieselbe aus den Sinn und Meinung dieses oder jenen vorgeschlagenen Gesetzes gar wohl entscheidlich wären.

Und um diesfällig nöthige Ausdeutung ist es für Zukunft lediglich zu tun: damit diess-oder jenes Gesetz auf den vorkommende Fall behörig appliciert werde.

Die Commission hat annebst erwogen: dass zu Ausdeutung deren Rechten weder die römische Gesätze, weder die berühmteste Rechts-Gelehrten genugsamen Fingerzeig geben: dass die interpretatio legum gleichsam unter denen arcanis juris prudentiae bis anhero gehalten worden. Das eben von darumen die Begehung vieler Ausschweifungen in interpretandis Juribus ungeahndet geblieben seie. Dass die Advocaten sich hierinnen eines praecipui gar oft angemasset, in welchen die von denen Rechts-Sprechern nich übersehen zu werden geglaubt und dass die letztere dadurch der Beirrung die heilsamste Gesätze der Unbefolgung, die Stritt-heile der Gefahr vielfältig ausgesetzt worden.

Die hat sich dahero verbunden zu sein erachtet: all ihr Wissen dahin anzuwenden: damit wo eine Ausdeutung vorfallet, das nöthige von dem unwahren, das gegründete von dem ungegründeten, das natürlich von dem gekünstleten, das zugelassene von dem gefährliche leicht unterschieden und das erstere nicht verworfen, das letztere aber desto erstlicher geahndet, schärfer betracht und wann es möglich wäre, alle Misshandlungen bevorzukommen, gänzlichen hinangehalten werden möge.

Es waren demnach: die Bestrebung der Vollkommenheit des Codicis Theresiani, die hinkünstige Vermeidung unnöthiger Behelligungen des allerhöchsten Orts, und die Sicherstellung deren vorschlagende Gesätze gegen Missverstand und üble Ausdeutung diejenige Beweg-Gründe, welche die Commission zur breiteren Ausführung der Materiae interpretationis und zu Entwerffung verlässlicher Maassreglen, deren sich darinnen gebraucht werden könne, angetrieben haben.

Folgar von in beiden Materien von der Gewohnheit und von Ausdeutung deren Rechten die Commission sich nich beugehen lassen etwas ungeförmiges eingerundet, oder das gehörige weitschichtiger, als es nötig ist, aufgeführt zu haben. So wie dieselbe sich auch von dem übrigen dieseitigen Aufsatz umgefertigten ersten Abhandlung nicht bescheiden kann, dass etwas ungegründetes, überflüssiges oder unanständiges eingeschlichen wäre.

Es seie demohngeachtet weit davon: dass die Commission gedenken sollte: ihre Ausarbeitung wäre so vollkommen, dass keine Ausstellung Platz habe, oder dass sie der strengesten Prüfung ihrer Aufsätze auszuweichen gedächte, oder dass sie ihre Meinungen einem höher- und vollkommener Befund nicht gänzlich unterwerfte.

Sie ist bereit in solang es bei Anständen, Anmerkungen, Erinnerungen, oder was immer für Einwürfen in der Gestalt einer Ausstellung bewendet redundant Wort zu geben. Die Austände zu erleuteren, auf Anmerkung oder Erinnerung ihre auch mindeste Sätze zu bewähren, die Einwürfe abzuleinen und somit die Ausstellungen entweder durch erwerbende höheren Beifall zu behöben, oder durch diesame Selbst-Anderung und Verbesserung des Textus die erleuchtere intention zu erreichen.

Dahingegen muss derselben zur unausprechlichen Betrübniß gereiche ihren Aufsatz der ersten Abhandlung theils verworfen, theils also verkürzt und abgeändert zu sehen, dass fast nicht inseiner Gestalt verblieben ist, ohne dass es derselben gestattet worden wäre, die befunder Anstand vorher zu erklären, die Bewährung ihrer Sätze beizubringen und (was zuversichtlich ein leichtes gewesen wäre) ihren Aufsatz durch Vorstellung deren Bewegunssen, und durch Anzeige des Einflusses in andere Materien zu erhalten, oder der erleuchteren Befund selbst nachzugeben,

und gleichwohl das abgefasste Werk zu Unterbrechung der Ordnung, und des Zusammenhangs mit dene was weiterhin zu erfolgen hat nicht gänzlich abzuändern.

Die Ermunterung der Commission ist dardurch im vieles darinne der geschlagen und die Hoffnung geschwächt: die weitere Beschwerlichkeit des grossen Werk's zu übersteigen, nach dene gleich der Anfang des ersten Theils als ein missgelungener Versuch geachtet wird, welcher eine reineren Schreib-Amt nebst vieler Abkürzung und Abänderung des materia mit einem wort einer neuen Umfertigung vonnöthen habe.

In diesem sehr traurigen Umstand bleibt der Commission zu dem eifrigsten Vorlangen: dass vorgesetzte Werks in baldige Vollkommenheit zu bringen nichts übrig, als die allerunterthänigste Zuversicht, dass in Ansehen deren weiteren Abhandlungen dieselbe vor Umfertigung des Textus zur, und gestelt, und mit Erleuterung, Bewährung, oder sonstige gehorsamsten Auskunft vernommen werden dürfte.

Da inmittelst dieselbe unaussetzlich fortfahrt alles, was von ihr abhangen kan, anzuwenden: damit der weitere Fortgang und Beendigung des Wer mit den in sie gesetzten allermildesten Vertrauen übereinkommen und zu allerhöchsten wohlgefallen gereichen möge.

-.--.-