



Consilia Seu Responsa Juris

Schmalzgrueber, Franz

Augusta Vindelicorum & Ratisbonae, MDCCXL

Cons. XXII. Arresti. Improbatur detentio illius, qui ad sufficientem de
Debitis Cautionem se offert.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-72304](https://nbn-resolving.de/urn:nbn:de:hbz:466:1-72304)

heylsame remedium appellationis zu statten kommen, ut removeatur gravamen, quod per sententiam contra se latam passus est, qui principalis est finis, & causa, ob quam introductum est appellationis remedium.

c. suggestum 15. de appellat.

73.
Deciditur
tora con-
troversia.

Ist also meine gänzliche, doch unvorsichtliche Meynung, daß weilen imo die zwischen Hrn. von K. und Hrn. B. P. getroffene transaction viler in responsione ad questionem 1 mam angezogenen Ursachen halber, ihne Hrn. von K. keineswegs, und in so weit binden kan, daß selber auch dasjenige, was er schon einmahl richtig bezahlet zu haben, per idoneos testes, vel instrumenta erweisen wird, Kraft selber nochmahlen, und secundò zu entrichten verpflichtet seye; sonder vielmehr zdd besagte transaction juxta dicta ad questionem 2dam ipso jure null, und nichtig, oder wenigist per restitutionem in integrum billchister massen rescindiret kan, und muß werden, als welche ztiò wie ad questionem 3tiam erwoisen worden, ex aperto errore calculi, cum laesione ipsius transigentis enormissima vorgangen ist, da er Hr. von K. etlich zu vil ihm angefahrene Poste an den Factor Hrn. M. an welchen secundum dicta ad questionem 4tam er die Bezahlung eum effectu Contract-mäßig wohl thun können, würklich, und erweislich hat abgestossen, welche Bezahlung auch ztd juxta dicta ad eandem questionem 4tam ex pluribus indicis, & conjecturis präsumiret kan werden. Und weil über das ztd die Erben des B. P. ganzer 10. Jahr ihre Prä-

tension zu urgieren, und so weit unterlassen, bis diejenige, so der Sachen mehrere Wissenschaft hatten, gestorben, auch auf das ihnen zur Beantwortung von Hochbl. Hofvath communicirte also lang keine Antwort erstattet, darum scd juxta deducta ad questionem 5tam in grosser Präsumption de dolo seynd, so wird er Hr. von K. in 2da instantie billich zu hören seyn, in welcher vor allem die Erben des B. P. und deren Cessarius, so sich zur Sach noch nit genugsam berechtiget zu seyn erwisen, sich auf ihr habende Prætention secundum dicta ad ques. 8. werden legitimiren müssen, ihme Hrn. von K. aber wird zugelassen müssen werden, daß selber eine neue Berechnung über die strittige Posten führe, aus selber, und auch etwann per juramentum suppletorium, zu welchem er juxta responsionem ad questionem 7mam billich zuzulassen, seine Gegen-Prætention behärte, auch den wegen nit zu haltung bei dem mit Hrn. B. P. gepflogenen Contract erlittenen Schaden, so er ex dictis ad questionem 5tam keineswegs zu tragen schuldig, rechtständig erweise, auf welches dann er Hr. K. alleinig zu deme condamniert wird müssen werden, was computatis jam solutis, & damnis perpessis, von der Prætention der Erben noch nit bezahlet zu seyn sich aussern wird. Welches alles juri, & æquitati conform zu seyn, mit Vorbehaltung anderer besser begründeter Meynung, dero hierdurch nichts zu præjudicieren gesinnet, gänzlich darvorhalte.

CONSILIO XXII.

Rechtliches Gutachten in causa Herrschaftlicher Schulden eines Beamten / und dessentwegen vorgenommenen Personal-Arrest.

SUMMARIUM.

- 1. seqq. *Facti species.*
- 7. *Quæstiōnes discutienda.*
- 8. 9. *Constitutio salarii competentis pertinet ad justiciam commutativam.*
- 10. *Testimonium de credulitate fidem non meretur.*
- 11. *In determinando pretio locationis ad frumentum aestimationem respiciendum est.*
- 12. *Debitor tunc solūm detruidi potest in carcere, quando bona ipsius ad solvenda de-*
- bita non sufficiunt.*
- 13. 14. *Cessio bonorum, & cautio fidejussionis liberat debitorem à carcere.*
- 15. *Remedia juris pro impetrando salario congruo.*
- 16. 17. *Qui habita sufficiente debiti securitate, debitorem à rebus suis agendis per incarcerationem impedit, conveniri potest actione quod interest.*

FACTI

FACTI SPECIES.



Itius kommt zu Widerersetzung der Aembter A. & B. in der Graffschafft C. als Beambter in Vorschlag, und wird ihm nominie der Hochgräffl. Herrschafft gleiche Besoldung, als

dessen Vorfahrer genossen, samt denen völlichen Ambs Accidentien offeriret, ohne daß jedoch hierüber ordentlich contrahiret, oder ein formlicher Contract ausgesetzt worden. Es wollte zwar gleich Anfangs dieses salariū ihm Titio zu Erhaltung seiner, und der Seinigen bey so mühesamer, und weitschichtiger Verwaltung, besonders weil er aus disem den expreſſe ausgedungenen Ambs Schreiber, so vormahlen seine besondere Besoldung ohne Entgelt seines Vorfahrers von Hochgräffl. Herrschafft selbst empfangen, salariiren müſte, allzugerig scheinen. Darum er dann den Hrn. Beambten, so von gnädiger Herrschafft wegen mit ihm gehandlet, ersuchet, bey solcher das hin anzutragen, daß die Besoldung auf ein erkleckliches Quantum möchte gesetzt werden. Weilen aber besagter Beambte ihm Titio die Hoffnung gemacht, daß der Abgang des benötigten salariū durch die desto mehr importirende accidentia wohl würde ersetzt werden, hat in solcher Hoffnung Titius Anno 1713. die Verwaltung dieser Aembter samt beyfendem Preu-Hauß, und Bauhof würcklich angetreten.

Es hat sich aber gleich das erste Jahr das Widrige erzeigt; darum er Titius, weilener zugleich sehen müſte, daß ihm auch verschiedene von seinem Antecessore genossene bey nahe auf 200. Gl. sich betragende emolumenta nach der Hand hinweggezogen worden, gleich Anno 1714. gnädiger Herrschafft Vorstellung gemacht, daß bey so beschaffenen Sachen, und besonders da sein ihm versprochnes ganzes in 175. Gl. bestehendes Geld-Fixum fast einzig und allein die von gnädiger Herrschafft selbst verlangte Unterhaltung des Ambs-Scribenten absorbita, ihm unmöglich falle bey so mühesamer Verwaltung mit Weib und Kind zu bestehen; welche remonstration er auch nachfolgende Jahr zu verschiedenen mahlen repetiret: aber hierüber allezeit nur die Vertröstung einer Besserung des salariū ob einige Würcklichkeit erhalten, bis endlich ein Hochgräffl. gnädige Herrschafft die resolution gefasst ihm Titio den Bauhof und Preustatt zu veradmodiren, so auch Titius in Hoffnung seines wegen Abgang erklecklichen salariū erlittenen Schadens in etwas widerum hereinkommen, und einer ehrlichen Unterhaltung hierbei zu gaudiren, nis ausgeschlagene

Es wurde aber statt dessen solcher Bestand dergestalten gesteigeret, und auf ein so hohes Geld hinaufgetrieben, auch bey Mundirung des Pacht-Briefs wider die vorhergegangene Abred noch verschidene considerable onera hineingerückt, daß dadurch ihm Titio bald sein gänzlicher Untergang vor Augen stünde. Darum er dann zu verschiedenen mahlen, benanntlich den 15. Jun. 1718. und 10. Merzen 1719, durch übergebne Memorialia die gänzliche Unmöglichkeit gnädiger Herrschafft repräsentiret, und anbet remonstriert, daß selber bey noch länger ausbleibender realen Hilf, und gnädiger assistenz solchergestalten unmöglich länger subsistiren, und seinem Ampt vorstehen kunte, auch beynebst gebetten auf eine mutation, wohin gnädiger Herrschafft selbst beliebig, mit ihm anzutragen. Hat aber nichts anderes erhalten, als daß ihm erlaubet worden (wie hernach besagtes 1719. Jahr den 17. Merzen geschehen) den Bauhof samt dem Preu-Hauß an einen Aſſter-Beständer (so doch nachgehends über Einbuß sich nit wenig beschwärēt) zu überlassen, und im übrigen wegen der oft und vil gesuchten Besoldungs-Addition denuo vertröstet wurde.

Aber auch diese Hoffnung ist endlich verschwunden, dann an statt soliciterter Addition er Titius durch ein sub dato 19. April. 1720. gefertigtes Decret seiner Aembter völlig entsezt worden. Auf welches hin bey revision dessen Rechnungen ihm Titio ein Rest von 4000. Gl. ausgeſetzt, und von ihm zu Abführung dessen ein genugsame assurance begehret worden. Es hat sich auch Titius solchen Rests (obwohl mit Bitt darüber angehört zu werden) niemahl entschlägt. Ja bonam fidem in allem überflüssig zu declarire, zeigte er gnädiger Herrschafft ulro unterthänig an, daß es bey genugsam bekannter Beschaffenheit an einem Rest von ein biß zwey tausend Gulden nit fehlen kunte, weilen bey Abgang vergnügenlichen salariū, und starker Einbuß bey dem Preu-Hauß, und Bauhof benötiget worden von etwelchen Unterthanen an statt des Steuer-Gelds für das Preu-Hauß Bersten zu nennen, welchen Rest er schuldig gebliben, und leicht im Stand gewesen wäre solchen abzuführen, wann ihm die oft versprochene Addition in solcher Quantität, wie es seine Antecessores genossen, nemlich jährlich 200. Gl. (welches von Zeit des ersten Anno 1714. bescheinigen Versprechens in 6. Jahren bis 1200. Gl. importiret) ingleichem wegen des schädlichen Pachts einen æquitablen Nachlaß erhalten hätte.

Über das, und nichtsdestoweniger offirte sich Titius vor alles das, was ihm von angeſetztem Rest im Stand Rechtems immer zugemuthet, und behauptet werden kunte, zu welchem End dann er Anfangs all sein Vermögen ligende und fahrendes, so sich gleichs

3.

4.

5.

gleichwohl gegen 3000. Gl. erstrecket, ver-
schreiben, und verpfändet, auch von seiner
Haus-Frauen würckliche Renuntiation all
ihrer weiblichen Sprüch, und Freyheiten
erhalten, mit Versprechen, wosfern all obiges
zu Contentirung gnädiger Herrschaft noch
nicht genugsam seyn sollte, weitere an-
nehme Bürgschaft zu stellen, wie dann gleich
darauf an seine Kinder, und Tochter-Männer
geschriben, und um sothane Bürgschaft in
omnem eventum sich beworben. Dardurch
doch er Titius nit verhindern können, daß
man ihne nit den 29. Jan. dieses lauffenden
1721. Jahrs aus seinem Wohnhaus hin-
weg auf das Schloß in Arrest gesetzt, alwo er
bis anhero durch zwey Musquetierer Tag
und Nacht verwacht würdet.

6.

Und obwohlen bald darauf von seinen re-
spectiv angesessenen Kindern, und begüt-
terten Tochter-Männern die verlangte
Caution mit Verpfändung dero Haab und
Güter angelanget, auch selbe nebst einem
Memorial unter seinem, seiner Frauen, und
Kinder Nahmen an gnädige Herrschaft eingeschickt,
und um Relaxation des Arrests gebeten wurde, so wurde doch befagte
Caution in Originali wider zurück geschickt,
mit dem Begehrhen, daß gedacht seine des
Titii Kinder, und Tochter-Männer an statt
dieser schriftlichen die reale Caution in para-
ta pecunia, und mit Erlegung wenigst
2000. Gl. baaren Gelds für ihre præstiren,
und bis dahin er Titius des Arrests nit erle-
diget sollte werden. Weilen aber gedacht
seine respectiv Kinder, und Tochter-Männer
die verlangte reale Caution zu præstiren
auch ihre bedenkliche Ursachen hatten, so
wurde Titius noch ferners bis auf diese
Stund mit Arrest angehalten, zu unerse-
lichen seinem Schaden, theils wegen nit ver-
kaufen könnden eignen Gütern, so auch
darum vergrösseret worden, weilen sie Zeit
solang anhaltenden Arrest unangebaut ligen
lassen müsten; theils auch, und bevor der ist, we-
gen anderwärtsigen offerirten admodiation
gewisser Güter, und daraus suchenden
Stücklein Brods, welche Gelegenheit, weilen
die Beziehung bemeldten Güter ange-
legentlichist urgiret wird, bey noch ferners
continuirendem Arrest sicherlich aus Han-
den gehen, und hierdurch Titius außer
Stand gesetzt wird werden, sich und die
Seinige ferners zu erhalten.

7.

Aus so gestellter facti specie ergeben sich
vornemlich folgende fünf Fragen. 1mo.
discutenda Ob billicher massen Titius wegen nit genug-
sam geschöpftsalarii sich beklagt, und
noch beklage? 2. Ob selber durch um so
hoch per 1000. Gl. beschene Admodia-
tion des Bauhofs, und Preuhaus seye ge-
föhret worden, und dardurch so grossen, wie
er vorgibt, Schaden gelitten habe? 3. Ob
bey erzehlter der Sachen Beschaffenheit mit
Personal-Arrest gegen ihme verfahren wer-
de könen, und ob nit er dessen Gegenverschrei-

bung seiner Güter, und gestellte zulängliche
cautionem fidejussoriam hinwiderum so
gleich, und ohne einigen Entgelt zu erlas-
sen? 4. Ob nit die versprochene Besold-
ungs-Addition jährlich wenigst auf 200.
Gl. (gleich sein Antecessor würcklich genoß-
sen, sein Successor aber effectiv geniesset)
von Zeit deren erstern gnädigen Verspre-
chen angedeyen zu lassen seye? 5. Wann
der bisher anhaltende Personal-Arrest län-
ger continuiren, und ihme Titio darüber
das dermahlen bevorstehende Unterkommen
aus Handen gehen solte, ob er nit quod inter-
est an Hochgräf. Herrschaft, und qua
actione zu suchen besuget seye? Über welche
Questiones meine, doch unvorgreifliche we-
nige Meynung, wie folget, eröffne.

Ad Quæstionem I.

Will zwar anschein, als wäre des Titii 8.
gestellte Klag ganz unbülich, weilen sel-
ber das ihm von gnädiger Herrschaft pacti-
te Quantum richtig empfangen, und da-
rum er mit Zug Rechtens nit mehr zu su-
chen. Weilen aber selber gleich Anfangs die
Unzulänglichkeit dessen erkennet, u. allein auf
Anweisung auf die nebst fallende accidentia,
so den Abgang dem Vermelden nach genug-
sam ersehen sollten, sich geschweigen lassen, in
der That aber gefunden das Widerspihl, und
darum gleich nach dem ersten in übergerner
Administration hinterbrachten Jahr um
Verbesserung der Besoldung, mit Vorges-
ben unmöglich darbey stehen zu können, bey
gnädiger Herrschaft sich angemeldet, solche
auch die Billigkeit selbst erkennet, und da-
rum zu verschiedenen mahlen eine consolatissi-
che Addition zu machen versprochen, kan in
solch der Sachen Beschaffenheit das Ansins-
titii mit nichten misbillichen; nam quodlibet,
officium ex honeste quadam sala-
rium, idque sufficiens exigit, docente

Baldo ad l. 2. C. de oper. libert.

ne damnosum sit officium ei, qui hoc gerit;
hoc enim iniquum esse responderet JCitus

l. sed quis 7. ff. testam. quemad. aper.
ita quidem, ut constitutio salarii compe-
tentis, cum sit compensatio, atque propor-
tio rei ad rem, seu salarii ad operas, sit justi-
tia commutativæ, prout docent

Hornejus. Phil. mor. l. 1. c. 13. n. 11.

& c. 12. n. 13. Hahn. ad Wesenbec. de J.

& J. n. 11. & salario. Molin. tr. 2. de

J. & J. D. 12. Müller. ad Struv. Exerc.

1. thes. 26. lit. g.

in cuius quantitate determinanda juxta e-
undem

Müller. ad Struv. Exerc. 24. thes. 6. lit.
g. in fine.

observantia cuiusvis regionis attendi de-
bet maxime vero, quanto pretio opera in
tali officio hactenus locata fuerit; nam si
res certo, ac determinato pretio locari so-
lita,

lita, simpliciter jam & nullâ constitutâ mercede, locetur, consueta hactenus merces repetita, & locatio pro illo facta existimatur.

a. excepto 18. C. de locat. Franzk. ad dict. tit n. 73. eod. Brummer. tit. eod. thes. 16. Müller. ad Struv. thes. 6. cit. lit. b.

9. Weilen daß Titii antecessor pinguius, und auf 200. Gl. in dem ihm ausgemachten Geld, quanto sich belauftendes salarium nebst andern Emolumentis, deren nit wenige ihm Titio hernach entzogen worden, genossen, auch selbes, und gleiches salarium Anfangs besagtem Titio versprochen, hernach aber wegen aufgetrungener Sustentation eines Amtes Schreibers, so vorher von gnädiger Herrschaft selbst mit besonderer Besoldung verpfleget worden, um ein gar merkliches geschrägteret sehn müsste, ist nit vor unbillig zu halten die von ihm bischero oft-widerholte hierüber gestellte Klag, in Erwörgung, daß er allein auf Versprechung der zu-kommenden erklecklichen Accidentien in das ihm geschöpfste Quantum, also nur sub tacita conditione, si dicta verificentur, eingewilligt, welche Einwilligung also bey sich erzeugendem contrario von selbst fasset. Ist also selber ganz nit zu verdauen gewesen, da er um Vermehrung dieses salarii gleich Anfangs des andern Zahrs seiner Bedienung, und hernach vilmahlen repetitò hat angehalten, besonders da ihm von gnädiger Herrschaft selbst die promessen auf eine consolidiche addition gemacht worden, promissio enim cadit sub debitum, præterim in casu præsenti, ubi sic exigente obligatione juris naturalis, secundum ministerii conditio-nem, & qualitatem, juxta dicta num præc. præstanti operam debetur merces sufficiens.

Ad Quæstionem II.

10. Aben zwar die bey Löbl. Hochgräfl. Commission producire, und abge-hörte Testes, cum oblatione ad deponendum juramentum credulitatis, sich dahin verlauten lassen, daß sie nit glauben können, daß Titius wegen der per 1000. Gl. auf sich genommenen Admodiation einigen Schadē gelitten, sonder vielmehr erachten einen nicht geringen Nutzen für sich, und die seltige hieraus geschafft zu haben; allein was Testes de credulitate zu Formierung einer Rechtsver-gnugigen Probs für eine Kraft haben, ist allen juris peritis gnugsam bekannt, juxta quos testimonium de credulitate, si non sit admiculatum, seu coniunctum cum aliis conjecturis, vel præsumptionibus, aut probatio-nibus, fidem non meretur, besonders wann in facto selbst das Widerspähl ers-weislich ist, wie in gegenwärtigem caso Ti-tius behaupten will, und die Rechnungen

würcklich zeigen, nach dessen Vorgeben et-lich tausend Gulden mit solcher Verpachtung eingebüßet, und in das Herrschafftl. Interes-se eingebrockt worden. Wird also, tan-quam intentione contraria nondum plene probata, mit einem wider ihne Titum ex-gehenden Sentenz ungehalten, und zuvor zur Consideration genommen müssen wer-den, ob merces locationis conductionis re-spectu der veradmodirten Güter für ihne Ti-tum nit zu hoch gesetzet, und er hierinn allzuhart gehalten worden; nam si locator, vel conductor ultra dimidium ejus, quod dedit, vel promisit, lassus fuerit, ad benefi-cium l. z. C. de rescind. vendit, provocare potest.

Carocc. de Locat. conduct. p. 1. q. 39. de rescind. locat. 70. n. 2. Arum. ad l. 2. C. de rescind. vendit. D. 3. thes. 15. Müller. ad Struv. Exerc. 24. thes. 6. lit. g.

Porrò in determinando prelio locationis, & conductionis non tam ad rei, quam fru-stuum estimationem recipiendum est: & hinc cum fructus ut plurimum incerti sint, & varient, ideo justa, & æqua dicetur mer-ces, quæ fructibus probabiliter percipiendis, quantum moraliter fieri potest, corre-spondeat, cum non nisi ratione usus percep-ti debeatur merces.

Müller. ad Struv. l. cit. q. 2 dd.

Weilen aber in casu substrato die Aussagen gegen einander conträr, indem einerseits man behaupten will, daß auch bey 1000. Gl. Bestand - Gelder Titius noch seinen Früchten suchen, und würcklich genähren können; hingegen Titius seine darben erlittene starke Ein-buß wehemüthig beklaget, und aus deme auch ferners beweiset, daß auch der Aßter Beständer, denn er das ihm veradmodirte Preu-Haus, und Bauhoff überlassen, bey fast gleichem canone nit bestehen können, wird an Handen zu nemmen seyn eben jenes expediens, so sonst in Schöpfung justæ mercedis consideraret wird, allwo man ex quantitate fructuum annuorum intra decennium collectorum das Mittel heraus nimmet, und alsdann anbetrachtet, ob über den zu lifseren seyenden Canonem dem Be-ständer noch etwas, und wie vil verbleibet; dann wann ihm nichts, oder wenig bleibt, ist der Canon zu hoch gesetzt; debet enim superesse tantum, quantum alias requiri-etur pro mercede administranti fundum.

Ad Quæstionem III.

12. Ermeyne, in Betrachtung der in facti specie angeführten Umständen, ihm Titio durch Personal-Arrest etwas zu hart geschehen zu seyn; nam tunc solùm ad instantiam creditoris debitor derudi potest in carcerem, quando ipsi bona deficiunt, aut quæ habet, ad solvenda debita non suf-ficiunt,

Covar.

Covar. l. 2. var. c. 1. n. 2. Gomez. l. 2. var. c. 11. n. 51. Molin. tr. 2. de J. & J. D. 571. Palao tract. 32. D. I. p. 10. §. 26. n. 1. & 2.

Nun aber hat Titius annoch an ligend und fahrenden Gütern bey 3000. Gl. werth, welcher Summa wann die oftversprochene Addition in solcher Quantität, wie es seine Antecessores genossen, und zu Unterhaltung sein, und der Seinigen nur einiger massen zulänglich wäre, nemlich jährlich v. 200. Gl. (welches von Zeit des ersten An. 1714. bezeichneten Versprechens in sechs Jahren bis 1200. Gl. importiret) beygeleget, auch wege des ihm Titio so schädlichen Pachts angestrebender æquitable Nachlass zu Geld angeschlagen wurde, kunte alles dises die ihm ausgeworfene Summa der restierenden Eserungen leichtlich sich absorbiret sehen, das also nit nothig einen Personal-Arrest an ihm vorzunehmen, sonder eine gnädige Herrschafft genugsame Sicherheit ihrer Prætentionen gehabt hätte, wann selbe dessen Haab und Gut mit Real-Arrest beleget hätte.

I3. Ja es ist Titius gleich Anfangs des ihm gemachten Aussatz der restirenden Geldern, und ist auch noch dato urtheilic all sein Haab und Gut in Herrschafftl. Händen zu lassen, damit selbe hieraus Vergnugung empfangen könne, welches ein in jure approbitum remedium ist ad carceris squalorem effugendum; debitor enim squalorem carceris, & cæteras hujusmodi molestias effugere potest, si bona sua omnia (veste tamen, & vietu quotidiano ex æquitate, & honestate retentis) creditoribus dimittat, & promittat, se cum ad pinguiorem fortunam venerit, satisfacturum pro residuo, pro quo solvendo bona ejusdem non suffecere.

S. fin. Inst. de action. l. qui bonis 1. ff. qui bon. ceder. poss. l. is qui 4. ff. de cession. bonor.

I4. Über das hat gemeldter Titius neben allem disem von seinen angefessenen, und begütterten Töchtern, und Tochter-Männern cautionem fidejussionam beygebracht, vergleichend cautio je und allezeit pro idonea, & sufficienti in jure gehalten wird, ita testante

Gaill. l. 1. obs. 26. n. 6.

so gar, daß die bekannte Praxis der höchsten Reichs-Gerichten es pro facto nullo iure justificabili halten, si ex causa civili captus, ad oblatam cautionem non relaxetur, & si hoc non fiat, ipsa relaxatio per mandatum S. C. imperari soleat, ut cum eodem

Gaillio l. cit. memorant Dominus Assestor de Ludolff Comment. de jur. cam. pag. 120. n. 25. & Dominus L. B. de Lyncker de Gravam. Extrajud. c. 1. sect. 1. s. 13. n. 11.

Ist also ganz nit zu missbillichen das Begehrn Titii, dardurch er verlanget gegen Beschreibung seiner Güter, und gestellten zuhänglichen cautionem fidejussionam hinweis-

derum aus seinem Arrest entlassen zu werden, besonders da ihm längere Anhaltung an in Händen habender Hoffnung anderwärts vergnüglicher Nahrung höchst schädlich zu seyn begunnet.

Ad Quæstionem IV.

Whellet die Antwort ex response ad quæst. 2dum und solles ihm Titio nit ermangeln an einem vergnüglichen und in Stand Rechtens approbierten remedio; salarium enim, si incertum promissum sit, datur actio ex stipulato

l. si quis 24. ff. de reb. credit,

si certum promissum sit, idque nudo pacto, datur conditio ex moribus, seu coniunctu-dine.

Wesenbec. de transact. Hahn. ad eundem §. non stric. jur. Carpz. p. 2. const. 19. def. 17. n. 7. & seqq. & const. 31. def. 10. n. 3

Si vero ex pacto vestito, aut contractu petitur actione, quam tale pactum, vel contractus alias parit.

Müller. ad Struv. Exerc. 7. thes. II. lit. g.

Imo eti nihil promissum sit, sufficit, quod merito præsumi possit, quod non fuerit servitus gratis; nam regula est, quod quando ille, qui servit, non servitus erat gratis, salarium judicis officio debeatur

Rot. Gen. decis. 115. n. 2.

Weilen dann Anfangs Titio gleiche Besoldung, wie seine Antecessores genossen, versprochen worden, hernach auf die post detracta non pauca emolumenta, auf ein merckliches verminderte, allein in Hoffnung der zu Erfüllung dessen beykommenen accidentium eingeschlagen, aber nach Erfahrung des Widerspihs auf nachfolgendes insständiges Unthalten von gnädiger Herrschafft einer erklecklichen Addition vilmahlen getrostet worden, solches Versprechen auch obligationem ex parte promittentis producet, funde keine Ursach, warum nit Titius solche versprochene Addition auf ein ex quo & bono auswerfendes Quantum von Zeit ersteren gnädigen Versprechens angeleyen zu lassen annoch begehren könne.

Ad Quæstionem V.

Wellen die gemeine Rechte einen Schuldner, so idoneam cautionem offerret, ja auch ad cessionem bonorum sich anbietet, wie in præsenti Titius gethan, und annoch thut, mit Personal-Arrest zu belegen nit zu lassen, kan besagter Titius, wann selber noch ferners angehalten, und hierdurch ihm das dermahlen bevorstehende anderwärtsige Unterkommen aus Händen gehen sollte, sich des aus solch Verhinderung ihm zugehenden Schadens

Schadens an Hochgräfl. Herrschaft per actionem *quod interest* mit allem Jug Rech- tens erhollen; nam omni jure, qui damnum alteri non jure dedit, illud resarcire tenetur: & extendit se obligatio hac non tan- tū ad damnum emergens, sed etiam ad lucrum cessans; nam ex utriusque causa id, quod interest, præstandum venit.

Ant. Faber in cod. libr. 4. tit. 24. def. 8.
n. 4. Carpzov. p. 2. constit. 30. def. 7.
n. 6.

17. Vilmehr halte gänglich davor, daß hochbe- sagte gnädige Herrschaft ihne Titium, post in arrestum pro debiti securitate accepta ipsius bona, & cautionem juratoriam de- reditu, & plena satisfactione praefanda, wenigst auf die zu Anrichtung seines ihm dato zugeschendes Unterkommen benöthigte wenig Täg zu entlassen verobligiret, wo also dann post ejus perfecta negotia, & reditum

und ihm hernach vergnügte Defension, oder Beantwortung, auf das in Stand Rech- tens liquidirte Quantum der auf ihn præten- direnden Resten er zur Bezahlung an- gehalten, und selbe aus dessen Gütern ge- sucht, das übrige aber, wie alle Billigkeit, præsertim erga bonis suis cedentem, erfor- deret, auf beliebige Zihler sub cautione si- dejussoria jam oblata, mit allem Recht mag angehalten werden, alwo abermahl anmer- ke, daß wie num. 13. gemeldet, ita postu- lante æquitate, ihm wenigst soviel von sei- nem Haab und Gütern gelassen soll werden, daß selber anderwärts sein Haushaben nüt- zlich anstellen, und den bleibenden Rest auf beliebte Zihler abzustossen in Stand sich möge richten. Welches alles juri, & æquitati conform zu seyn erachte, salvo meliore ju- dicio.

COUNCIL XXIII.

In Causa zurückbegehrenden Heyrath = Guts.

SUMMARIUM.

1. seqq. *Facti species.*
4. *Quaestiones discutienda.*
5. seqq. *Rationes, ex quibus repetitio dotis non concedenda videatur.*
11. *Uxor ratione dotis illata habet jus tacita Hypotheca in bonis mariti.*
12. *Uxori competit jus retentionis in bonis mariti, donec de dote fuerit satisfactum.*
13. *Item jus prælationis.*
14. *Ratione paraphernalium habet uxor jus hy- potheca.*
15. *Non tamen jus prælationis, si paraphernalia non amplius extant.*
16. *Fiscus præfertur hypothecis posterioribus:*
17. *Nontamen prioribus, saltem in bonis jam ante debitum fiscale acquisitis.*
18. *Favor mulierum ex lege assiduis.*
19. *Mortuo marito dos revertitur ad uxorem.*
20. *Fundus dotalis, etiam consentiente muliere, Hypotheca dari non potest: possunt autem res*
- mobiles in dotem datae, si uxor consenserit?
21. *Mulier etiam contra fiscum dotem repetit.*
22. 23. *Dos & alimenta pari passu proce- dunt.*
24. *Uxores non tenentur pro maritis.*
25. *Nisi in pactis dotalibus aliter conventum sit.*
26. *Res debitoris, non alia, arresto subji- cienda est.*
27. *Vidua & pupillis debitoris parcendum.*
28. *Mulier retinet dominium naturale in dote rerum mobilium.*
29. *Mulier, si Privilegiis suis non renuntiave- rit, contra quemcumque habet jus repetendi do- tem.*
30. 31. *In casu præsenti uxor habet jus repetendi dotem & paraphernalia.*
32. *Uxor libera debet esse à debitis, qua contraxit maritus.*

FACTI SPECIES.

- I. **H**at ungefehr vor 11. Jahren Hr. Joseph. J. gewesener Fürst- licher Amtmann sich an Frau Maria Elisabeth in Eheliche Bündniss eingelassen, dem sie auch ein ad 900. Gl. belauffen- des Heyrath = Gut zugebracht. Weilen aber gemeldtem Hrn. Hochzeiter eben damahl besagtes Amt gnädigst conferiret worden, R.P. Schmalzgrueber Confilia,

und aber selber damahls nit bei Mittlen wa- re, seynd aus bemerkt - zugebrachtem Heyrath Gut von ihm Hr. Joseph. J. ohne daß seine Frau Gemahlin hiervon was gewußt, oder ihrer weiblichen Sprüchen sich verzie- chen, die pro cautione, & pignore erforder- te 600. wie nit weniger auch 66. Gl. Con- ditions - Tax zu dem Landschafts - Com- missariat erleget, und bezahlet worden.

Nun dieses Amt hat Hr. Joseph. J. bis in die 10. Jahr lang, ohne Bemerkung einiges (L1) auch