

Die Organisirung der kirchlichen Gerichte.

Von Dr. Franz Nieder, Domscholaster.

Wenn die Kirche ihre Angelegenheiten selbstständig ordnet und verwaltet, so müssen auch die dazu nöthigen Institute organisirt werden. Zu diesen gehören unter anderen auch die kirchlichen Gerichte, *judicia ecclesiastica*.

Daß sie nothwendig seyen, erhellt sogleich, wenn wir den engen Zusammenhang betrachten, in welchem diese Gerichte mit dem Organismus der Kirchenverfassung stehen, und den Ort bezeichnen, wo sie als Glied des Ganzen einzufügen sind.

Bekanntlich hat die Kirche eine dreifache Gewalt, die der Lehre, Weihe und Regierung, *potestas magisterii, ministerii, imperii* ¹⁾. Wir haben es hier mit der letzten, mit der Regierungsgewalt zu thun; sie theilt sich in die gesetzgebende und gesetzvollziehende Gewalt, *potestas legislativa, executiva*. Die zweite begreift in sich die Aufsicht und Gerichtsbarkeit. Beide werden von dem Bischöfe, Erzbischöfe und Papst ausgeübt: Die Aufsicht durch Visitation und Berichtserstattung, die

¹⁾ Liebermann, *Institutiones theologicae*, Moguntiae 1840, tom. 2, p. 98.

Gerichtsbareit durch die kirchlichen Gerichte. Hier ist durchweg nur von der Gerichtsbareit *pro foro externo* die Rede. ²⁾

Die zweifache Richtung der gesetzvollziehenden Gewalt äussert sich, um die Sache in der nächstliegenden Anwendung zu zeigen, bei der bischöflichen Curie. Alle Anliegen, welche in der erwähnten Beziehung daselbst angebracht werden, finden ihre Erledigung entweder auf dem administrativen, oder auf dem gerichtlichen Wege. Für die Administration, Verwaltung, ist der Bischof mit dem Domkapitel, (gewöhnlich das Consistorium genannt), für das Richteramt der Bischof sammt den Gerichtspersonen (das Gericht) bestellt. In das Bereich der Verwaltung gehören z. B. Aus- und Einpfarrungen, Verleihung der Beneficien, Anstellung der Hilfspriester, Errichtung von Stiftungen; in das Bereich des Richteramtes gehören Streitigkeiten und Verbrechen.

Die Scheidung in den administrativen und gerichtlichen Weg ist allgemein anerkannt und durchgeführt; überall sehen wir für die Staatsangelegenheiten politische und Justizbehörden aufgestellt; ja es geht das Verlangen dahin, die Verwaltung von der Justiz gänzlich zu trennen. Auf kirchlichem Boden besteht diese Trennung, in der Art, daß für die Angelegenheiten der Verwaltung eine eigene Behörde, das Consistorium, und für die Rechtspflege eine eigene Behörde, das Gericht, bestimmt ist, beide aber wurzelnd und hastend in dem Bi-

²⁾ Permaneder, Handbuch des katholischen Kirchenrechtes, Landshut 1846, §§. 440—466. Walter, Lehrbuch des Kirchenrechtes, Bonn 1842, §§. 181, 187. Richter, Lehrbuch des Kirchenrechtes, Leipzig 1848, §§. 186—189, 191.

schöfe. Er verwaltet und richtet in der Diöcese, mit Beiziehung des Domkapitels und der zum Gerichte bestellten Personen. Die Kirchengesetze schreiben vor, welche Personen zu bestellen sind, und geben die Normen, nach welchen verwaltet und gerichtet werden soll.

Hier zeigt sich nun die Lücke; wir haben keine kirchlichen Gerichte. Seit fast hundert Jahren zog die Staatsgewalt beinahe alle Angelegenheiten, welche in die Competenz dieser Gerichte fallen, in ihr Bereich; die kirchliche Gerichtsbarkeit sank zu einem ohnmächtigen Schatten herab; die früher bestandenen Gerichte gingen ein; die noch übrigen, in dieser Richtung vorkommenden Geschäfte mußten daher im administrativen Wege erlediget werden.

Hieraus erklärt sich, wie es komme, daß uns die Theorie und Existenz der kirchlichen Gerichte ganz fremd geworden ist; die lebendige Tradition wurde unterbrochen; wir kennen diese Gerichte nur aus dem, was uns die alten Canonisten in ihren Folio-Bänden darüber hinterlassen haben. Es ist nun unsere Pflicht, diese Hinterlassenschaft hervorzufuchen; wir müssen genaue Kenntniß haben, was zur Freiheit der Kirche gehöre, und wie sie in den einzelnen Parthien durchzuführen sey.

Ich will daher eine kurze und klare Darstellung der kirchlichen Gerichte versuchen, damit man sich in diesem eben so schwierigen als einflußreichen Gegenstande des Kirchenrechtes orientiren möge. Hat man einmal die Uebersicht und den Zusammenhang dieser Lehre gewonnen, dann ist es leicht, die einzelnen Theile weiter auszubilden.

Die ganze Abhandlung zerfällt in drei Abtheilungen: A. Die kirchlichen Gerichte überhaupt, B. das Civilgericht, C. das Strafgericht.

A. Die kirchlichen Gerichte überhaupt.

Hier ist darzustellen, was ein Gericht überhaupt sey und wie es eingetheilt werde, aus welchen Personen das kirchliche Gericht bestehe, und welcher Instanzenzug statt finde.

I. Definition und Eintheilung der Gerichte. ³⁾

Gericht überhaupt im subjectiven Sinne ist jene Behörde, welche zur Ausübung der Rechtspflege öffentlich authorisirt ist. Unter Gericht im objectiven Sinne versteht man die rechtmäßige Verhandlung einer Rechtssache (causa) vor dem Richter. Vor das Gericht gehören demnach nur solche Angelegenheiten, wo es sich um ein Recht handelt. Eine Sache gerichtlich verfolgen heißt, sie bei dem competenten Richter anbringen, damit sie nach den Normen des Rechtes entschieden werde.

Zu einem Gerichte sind drei Hauptpersonen erforderlich: 1) der Kläger, welcher eine Rechtssache bei

³⁾ Joannis Devoti. Institutiones canonicae, Florentiae 1816, tom. 3, tit. 2—3. Lucii Ferraris Bibliotheca canonica, Venetiis 1770, s. v. Judex, Judicium n. 1—22, Jurisdictio. Ludovici Engel Collegium universi juris canonici, Beneventi 1742, lib. 1, tit. 29, 31—32; lib. 2, tit. 1. Van Espen Jus ecclesiasticum universum, Coloniae Agrippinae 1748, part. 3, cap. 1—2. Permaneder §§. 467—478. Kirchen=Verf. von Weber und Welte, 4. Bd., Gerichtsbarkeit. Im Corpus juris canonici handeln das 1. und 2. Buch der Dekretalen von dem Richter und dem Gerichte. Eine nähere Citation wird in dieser kurzen Abhandlung unterlassen, weil die Citationen bei den einzelnen Theilen über alle Gebühr angehäuft werden müßten.

dem Gerichte anbringt; actor ab agendo; 2) der Beklagte, welcher von dem Kläger belangt wird; reus, nicht a reatu; sondern a re, de qua disceptatur; 3) der Richter, welcher mit öffentlicher Auctorität Gericht hält, und die Angelegenheit nach den Vorschriften des Rechtes entscheidet; iudex, ius dicens.

Der Kläger und der Beklagte heißen Parteien. Wer als Partei befugt sey, bei Gericht vorzustehen (legitima persona standi in iudicio), bestimmen die canonischen Gesetze. So kann z. B. ein Excommunicirter wohl Beklagter, aber nicht Kläger seyn. Wer anstatt einer Partei vor Gericht erscheint, und sie bei Verhandlung des Rechtsstreites persönlich vertritt, heißt Procurator. Der rechtsgelehrte Fürsprecher einer Partei heißt Advokat.

Der Richter übt die Gerichtsbarkeit entweder selbst aus, oder er delegirt sie einer Person, welche gesetzlich geeignet ist.

Das Gericht wird eingetheilt in das weltliche und kirchliche. Das Erste, iudicium saeculare, ist jenes Gericht, in welchem der weltliche Richter über Angelegenheiten, welche vor das weltliche Forum gehören, Recht spricht. Das zweite, iudicium ecclesiasticum, ist jenes Gericht, in welchem vor dem kirchlichen Richter verhandelt wird, und zwar über Gegenstände, welche vor das kirchliche Forum gehören.

Das eine wie das andere Gericht wird nach verschiedenen Rücksichten verschieden eingetheilt. Ein Civilgericht, iudicium civile, ist jenes, in welchem der Kläger einen Privat-Nutzen, entweder seinen eigenen oder den eines Dritten verfolgt. Z. B. Jemand klagt einen Anderen wegen Verletzung des geschlossenen Vertrages. Ein Criminalgericht, iudicium criminale, ist je-

nes, in welchem es sich um Bestrafung eines Verbrechens aus öffentlichen Rücksichten handelt. 3. B. Jemand wird der Simonie angeklagt.

Wenn es sich bei dem Civilgerichte um Besitz oder Eigenthum einer Sache oder eines Rechtes handelt, so kommt das *judicium possessorium* und *petitorium* zum Vorscheine. Bei dem ersten bittet der Kläger, daß der Richter ihm den Besitz zuerkenne, ohne die Frage zu berühren, ob er auch der Eigenthümer sey. 3. B. wenn Jemand mehrere Male einen Priester auf ein *Beneficium* präsentirt hat, so ist er im Besitze des Präsentations-Rechtes. Will ihn in diesem Besitze ein Anderer stören, so muß dieser beweisen, daß ihm das Präsentations-Recht aus den gesetzlichen Rechtstiteln gebühre; hierin besteht das *judicium petitorium*. Bei dem *judicium possessorium* handelt es sich also um den Besitz, und dieser muß durch Thatfachen bewiesen werden; bei dem *judicium petitorium* handelt es sich um das Eigenthum, und dieses muß durch Rechtstitel bewiesen werden. — Das Verfahren bei Besitzstörungen = Streitigkeiten ist entweder ein ordentliches, *possessorium ordinarium*, wenn alle vorgeschriebenen Förmlichkeiten und Feierlichkeiten des Prozesses beobachtet werden; oder das Verfahren ist ein summarisches, *possessorium summarium*, wenn nur die wesentlichen Stücke, welche zur Erkenntniß der Wahrheit und Schöpfung des Urtheiles erforderlich sind, beobachtet werden. Manchmal sind die Umstände so dringend, daß der Richter den Besitz einer Partei im kürzesten Wege zuerkennen muß; dieses heißt dann *possessorium summarissimum*; es wird auch *momentaneum* genannt, weil der auf diese Art zuerkannte Besitz nur einige Zeit dauert, so lange nämlich, bis die Gegenpartei in *petitorio* den vollen Beweis ge-

liefert hat, daß ihr das Eigenthum gebühre. Gelingt diese Beweisführung, so wird dieser Partei das Eigenthum zuerkannt, und sie wird von nun an auch in den Besitz gesetzt.⁴⁾ Wenn diese Lehre uns schwierig vorkommt, so mögen wir bedenken, daß die Durchführung der Freiheit keine leichte Sache ist, und daß sie von uns eine erhöhte Thätigkeit fordert. Werden die geistlichen Beneficien nach dem canonischen Rechte geordnet, so wird diese Lehre vielfach zur Anwendung kommen. Uebrigens begegnet sie uns auch in der österreichischen Gesetzgebung. Ein Beispiel davon für die weltlichen Gerichte findet sich in der kaiserlichen Verordnung vom 27. October 1849 (Reichs=Gesetz= und Regierungs=Blatt Nr. 12) wo bei Besitzstörungen ein summarisches Verfahren, in *possessorio summarissimo*, vorgeschrieben wird.

Endlich hinsichtlich der Form, in welcher die Verhandlung gepflogen wird, gibt es bei allen Gerichten ein ordentliches und summarisches Verfahren, wie dieses so eben in dem speciellen Falle des Besitzes und Eigenthumes auseinandergesetzt wurde. Das summarische Verfahren wird angewendet, wenn eine schnelle Erledigung nothwendig oder die Rechtsache von geringem Belange ist.

II. Personale des kirchlichen Gerichtes.⁵⁾

Eine concrete Darstellung erleichtert sehr das Verständniß. Wir wollen daher die Zusammensetzung des

⁴⁾ Engel lib. 2, tit. 12. Van Espen part. 3, tit. 2, cap. 4.

⁵⁾ Van Espen part. 3, tit. 6. Engel lib. 2, tit. 1, n. 8 — 10.

bischöflichen Gerichtes betrachten; daraus ergibt sich dann von selbst das Personale für die höheren Gerichte.

Der eigentliche Richter in den kirchlichen Angelegenheiten der Diöcese ist der Bischof; die Kirchengesetze weisen ihn jedoch an, sich mit rechtskundigen Personen zu umgeben, und mit diesen das bischöfliche Gericht zu bilden. Er kann die Gerichtsbarkeit in Civil- und Criminalsachen einer nach dem canonischen Rechte geeigneten Person delegiren; diese heißt gewöhnlich *Officialis*, und hiernach das bischöfliche Gericht das *Officialat*.

Das bischöfliche Gericht besteht nebst dem Bischofe und *Officialis* als Richter noch aus folgenden Personen.

1) Die Gerichtsbeisitzer unterstützen den Richter mit ihrem Rathe, und werden von den Parteien nach einer festgesetzten Tare honorirt. Es bleibt dem Gewissen des Richters überlassen, ob er einen *Assessor*, und wie viele er beiziehen wolle; nur sollen ihrer nicht zu viele seyn, um den Parteien nicht beschwerlich zu fallen. Wenn der Richter in Behandlung der Rechtsachen nicht erfahren ist, so obliegt ihm die Pflicht, einen oder mehrere Gerichtsbeisitzer zu nehmen; sie müssen jedoch rechtskundig und keiner Partei verdächtig seyn.

2) Der Gerichtsschreiber. Er muß nothwendig bei jedem ordentlichen und außerordentlichen Gerichte gegenwärtig seyn, die Verhandlungen der Wahrheit gemäß niederschreiben, die Acten registriren und aufbewahren, wie auch den Parteien, ohne irgend eine zu begünstigen, Abschriften geben; er hat sich hierin nach den Anordnungen des Richters zu benehmen. Um seine getreue Pflichterfüllung zu sichern, wird er beeidigt; von

den Parteien bezieht er Taxen. Er heißt sonst auch Secretär, Notar, Aktuar.

3) Der Gerichtsdienner. Er überbringt den Parteien die gerichtlichen Zustellungen und Aufträge, und erequirt den richterlichen Spruch. Er muß in seinem Amte getreu seyn, und sich jedes Einverständnisses mit den Parteien und deren Sachwaltern enthalten. Er wird daher, wie überhaupt alle Gerichtspersonen beeidet, und bezieht für seine Amtsverrichtungen bestimmte Taxen.

Unumgänglich nothwendig bei jeder einzelnen gerichtlichen Verhandlung sind, nebst den Parteien, der Richter und der Gerichtsschreiber.

Neben diesen Personen kommen auf Seite der bischöflichen Curie noch der Fiscal (*advocatus fisci*) und der *procurator officii* oder Promotor vor. Sie übernehmen und vertheidigen öffentliche, das allgemeine Wohl der Kirche bezweckende Angelegenheiten und betreiben deren Entscheidung bei dem Richter. So wie nämlich jeder Private für seine Verhandlungen nicht bloß einen Advocaten, sondern auch einen Procurator bestellen kann, ebenso hat ganz entsprechend die bischöfliche Curie ihren Fiscal und Promotor. Die Pflicht des Promotors ist, über die Mißbräuche und andere Unzukömmlichkeiten, die in der Diocese vorkommen, zu wachen, darüber den Bischof und Richter zu informieren, auf Abstellung zu dringen, und selbst auch einen richterlichen Spruch gegen die Excedenten zu erwirken. Er muß jedoch über die einzuleitende Verhandlung sich vorerst mit dem Fiscal in's Einvernehmen setzen, welcher den Rechtspunkt zu beurtheilen hat. Der heilige Karl von Borromäus verpflichtete seinen Fiscal insbesondere, die frommen Vermächtnisse, Institute und das Kirchengut zu vertreten, sowie auch die geistlichen und

weltlichen Rechte des Erzbisthumes und alle jene An= gelegenheiten, wo es sich um die kirchliche Jurisdic= tion und Freiheit handelt, in Schutz zu nehmen. Daß diese Institution sehr zweckmäßig sey, kann schon dar= aus entnommen werden, daß der Staat in allen Kron= ländern Staatsanwälte (Fiscalen) und General=Pro= curatoren (Promotoren) aufstellt.

III. Kirchliche Instanzen. ⁶⁾

Bei den kirchlichen Gerichten bestehen drei In= stanzen. Die erste Instanz ist in jeder Diöcese das Gericht des Ordinarius. Alle Rechts=sachen, sie mögen die kirchliche Civil= oder Strafgerichtsbarkeit betreffen, müs= sen zuerst bei diesem Gerichte, wenn sie in dessen Competenz fallen, angebracht und entschieden werden.

Glaubt man sich durch den Spruch des bischöf= lichen Gerichtes beeinträchtigt, und ist eine Appella= tion zulässig, so wendet man sich an das Metropo= litangericht, welches in zweiter Instanz entscheidet.

Im weiteren Zuge geht die Appellation an den apostolischen Stuhl, welcher in dritter und letzter Instanz entscheidet.

Vor das Forum des apostolischen Stuhles ge= hört aber auch noch die Entscheidung über alle grö= ßeren und wichtigeren Angelegenheiten. Solche sind die Glaubensstreitigkeiten, die Leitung und Disciplin der gesammten Kirche, sowie die Angelegenheiten der Bischöfe. Ueber diese Rechts=sachen, und über andere, welche der apostolische Stuhl aus einer dringenden und begründeten Ursache durch ein besonderes Rescript

⁶⁾ Concil. Trident. sess. 24, cap. 20 de reform. Devoti tom. 3, tit. 4, §. §. 8, 10. Van Espen part. 3, tit. 5, cap. 2 — 3. Richter §. 195.

vor seinen Gerichtsstand zieht, erkennt und entscheidet er in erster und letzter Instanz. —

Von der Darstellung der kirchlichen Gerichte überhaupt gehen wir nun zu den zwei Hauptgegenständen über, mit welchen diese Gerichte sich beschäftigen. Sie haben entweder Streitigkeiten, welche über ein Privatrecht entstehen, zu entscheiden; dieß ist ein Gegenstand des Civilgerichtes, und der Proceß, welcher in dieser Richtung geführt wird, heißt Civilproceß. Oder die kirchlichen Gerichte haben ein Verbrechen aus öffentlichen Rücksichten zu bestrafen; dieß ist ein Gegenstand des Criminal- oder Strafgerichtes, und der Proceß, welcher in dieser Richtung geführt wird, heißt Criminal- oder Strafproceß. Die Civil- und Strafgerichtsbarkeit der Kirche wird also in dem Civil- und Strafgerichte ausgeübt. Es ist ein und dasselbe kirchliche Gericht, welches in dieser zweifachen Richtung thätig ist; die Normen für jede Richtung sind aber verschieden.

B. Das kirchliche Civil-Gericht.

Die Kirche übt ihre Civilgerichtsbarkeit (oder Gerichtsbarkeit in Streitsachen) in dem Civilgerichte aus. Hier fragt es sich zuerst, welche Rechtsachen in die Competenz des kirchlichen Civilgerichtes fallen; dann entsteht die weitere Frage, wie diese Rechtsachen vor dem Civilgerichte verhandelt werden, oder worin die Civilproceßordnung besteht.

I. Competenz des kirchlichen Civilgerichtes 7)

Das competente Forum ist jenes, welches befugt ist, eine bestimmte Rechtsache zu untersuchen und zu

7) Devoti, tom. 3, tit. 4. Engel, lib. 2, tit. 2. Van Espen, part. 3, tit. 2, cap. 1—4. Walter §§. 181—184. Richter §§. 192—193. Permaneder §§. 473, 486—493.

entscheiden, und welchem der Geklagte untersteht. Die Competenz des Gerichtes wird daher vorzüglich nach der Beschaffenheit der Rechtsache und nach der Person des Beklagten beurtheilt.

In erster Beziehung gehören vor das kirchliche Gericht alle Verhandlungen über die Lehre, den Cultus und die Disciplin der Kirche. Entsteht über diese Angelegenheiten ein Streit, so kann nur die Kirche darüber entscheiden; denn ihr hat Christus die Schlüsselgewalt übergeben. Insbesondere gehören hieher alle Ehesachen ⁸⁾, insoferne sie die Gültigkeit des Sacramentes und den rechtlichen Bestand des Ehebündnisses sowie die eheliche Gemeinschaft betreffen; ferner die Angelegenheiten der kirchlichen Beneficien, ihre Errichtung, Vereinigung, Trennung und Verleihung; das Patronatsrecht, die Kirchengüter, das kirchliche Begräbniß und die Stolgebühren.

In zweiter Beziehung gehören alle Klagen gegen Geistliche vor das kirchliche Gericht, nach dem Grundsatz: *actor sequitur forum rei*. Auf diesen Gerichtsstand darf der Geistliche, wenn er auch wollte, nicht verzichten. Uebrigens verordnen die *Canones*, daß die Geistlichen ihre Klagen nicht bei dem weltlichen Gerichte anbringen, sondern daß sie sich an den Bischof wenden. ⁹⁾

II. Civilproceß-Ordnung.

Wird eine Rechtsache bei dem Gerichte anhängig gemacht, so muß sie daselbst ihre Entscheidung fin-

⁸⁾ Concil. Trident. sess. 24, can. 12. Permaneder §. §. 531 — 544.

⁹⁾ Van Espen, part. 3, tit. 1, cap. 4.

den. Die Durchführung einer Rechtsache vor Gericht heißt Proceß. Die Art, wie dieses zu geschehen hat, ist in dem canonischen Rechte genau vorgeschrieben; wir nennen sie die Civilproceß-Ordnung, und erörtern hier die einzelnen Theile derselben kurz in der natürlichen Aufeinanderfolge. Diese sind: die Klage, die Beweisführung und Einreden, das Urtheil, die Rechtsmittel dagegen, und die Execution des Urtheiles.

1. Die Klage.

Hat jemand eine Streitsache, bei welcher er seinen eigenen Vortheil oder den eines Dritten gerichtlich verfolgen will, so reicht er seine Klagschrift (*libellus conventionalis*) bei dem zuständigen Gerichte ein. Der Act heißt *libelli oblatio*. Die Klagschrift enthält den Namen des Klägers und des Beklagten, den Gegenstand der Klage, die rechtliche Begründung derselben, und das Gesuch um Abhilfe. Z. B. Jemand klagt wegen einer Schuldforderung an die Kirche N., wegen Behinderung in der Ausübung seines Präsentations-Rechtes. ¹⁰⁾

Hierauf verfügt der Richter die Citation oder Vorladung des Beklagten. Sie enthält den Namen des Klägers, des Beklagten und Richters, die Ursache der Vorladung, den Ort, wo, die Zeit, wann der Beklagte sich zu stellen hat. Sie wird ihm von dem Richter durch den Gerichtsdiener zugestellt. Ist sein Aufenthaltsort unbekannt, so wird er durch ein Edict, welches an einem

¹⁰⁾ Devoti, tom. 3, tit. 5, §. §. 1 — 8. Engel, lib. 2, tit. 3. Van Espen, part. 3, tit. 7, cap. 3. Permaneder §. §. 497 — 498.

öffentlichen Orte angeschlagen oder in die öffentlichen Blätter eingerückt wird, vorgeladen.¹¹⁾

Der Citirte ist verpflichtet, vor dem Richter zu erscheinen, wenn er auch später zu einem anderen Gerichte zuständig wird. Erscheint er nach einer dreimaligen einfachen (dilatorischen) oder einer einmaligen peremptorischen Vorladung nicht, so verfällt er in den Ungehorsam (*contumacia*), und hat es sich selbst zuzuschreiben, wenn er nach Umständen straffällig und gänzlich sachfällig wird.¹²⁾

Erscheint der Beklagte vor Gericht, und widerspricht dem Begehren des Klägers; beharrt aber dieser auf demselben, so ist der Streit offenbar, *lis est contestata*; dieses Stadium des Processes heißt *litis contestatio*. Vor derselben darf kein Urtheil gefällt, können keine Zeugen vernommen, noch darf ein anderer Beweis zugelassen werden, wenn nicht die Natur der Sache oder die Gefahr, die Beweismittel zu verlieren, es anders verlangt. In diesem Falle findet der Beweis zum ewigen Gedächtnisse Statt. Wenn nämlich Jemand besorgt, es könnte gegen ihn eine Klage erhoben werden, wider welche er keinen schriftlichen Beweis in Händen hat, oder ein zur Vertheidigung seines Rechtes tauglicher Zeuge könnte ihm entgehen, so ist ihm gestattet, die Zeugen, welche für ihn sprechen, vernehmen, und hierüber durch den Notar eine schriftliche Urkunde aufnehmen zu lassen.

¹¹⁾ Devoti, tom. 3, tit. 5, §. §. 9 — 20. Engel, lib. 2, tit. 3. Van Espen part. 3, tit. 7, cap. 2. Permaneder §. 499. Kirchen-Lexicon von Weizer und Welte, B. 2. Citation.

¹²⁾ Devoti, tom. 3, tit. 6. Engel, lib. 2, tit. 14. Permaneder §. 485.

Die *litis contestatio* hat unter andern auch zur Folge, daß zwischen den Streitenden gleichsam ein Vertrag entsteht, so daß keiner gegen den Willen des andern von der gerichtlichen Verhandlung absteigen kann, sondern jeder das leisten müsse, was im Gerichte verlangt wird; die Sache, um die es sich handelt, wird streitig, darf daher nicht veräußert werden; sie unterbricht die angefangene Besitzergreifung und Verjährung.

Nach der *litis contestatio* legen der Kläger und der Beklagte das *juramentum calumniae* ab; jeder schwört, daß er nur nach Recht und Wahrheit sich im Prozesse benehmen, und alles, was dagegen verstößt, meiden wolle. Diese Feierlichkeit ist nicht unumgänglich nothwendig. ¹³⁾

2. Die Beweisführung und Einreden.

Nach der *litis contestatio* wird dem Kläger und dem Beklagten eine Frist (*dilatio*) gestattet, damit jener seine Beweise, dieser seine Einreden vorbereite.

Nach verstrichener Frist muß der Kläger seinen Beweis antreten. Er hat in der Regel die Pflicht, für seine Angaben den Beweis zu liefern. Der Beweis ist voll, wenn er vollkommenen Glauben verdient; z. B. der Beweis durch zwei unbeanständete Zeugen, durch eine öffentliche Urkunde. Ein Zeuge dagegen, eine Privaturkunde u. dgl. liefern nur einen halben Beweis.

Die verschiedenen Beweismittel sind folgende: ¹⁴⁾

¹³⁾ Devoti, tom. 3, tit. 7 — 8. Engel, lib. 2, tit. 5 — 7. Van Espen part. 3, tit. 7, cap. 3 — 4. Permaneder §. 500.

¹⁴⁾ Devoti, tom. 3, tit. 9. Engel, lib. 2, tit. 18 — 25. Ferraris s. v. Probatio. Van Espen, part. 3, tit. 7. cap. 5 — 8. Permaneder §. §. 505 — 518.

a) Das eigene Geständniß ist das vorzüglichste Beweismittel. Es muß jedoch vor dem competenten Richter, freiwillig, unumwunden, bestimmt und frei vom Irrthume abgelegt werden; der Geständige muß überdieß das 25. Lebensjahr zurückgelegt haben. Das außergerichtliche Geständniß liefert nur dann einen vollen Beweis, wenn es vor der Gegenpartei in Gegenwart tauglicher und erbetener Zeugen abgelegt wird.

b) Der Zeugenbeweis. Zum vollen Beweise werden mindestens zwei Zeugen gefordert. Sie müssen die Wahrheit sagen können und wollen, und sonst die nöthigen Eigenschaften haben. Sie werden abgesondert vernommen, und früher beeidet. Dem Beweisführer ist gestattet, schriftliche Artikel (positiones) den Zeugen zur Beantwortung vorzulegen, so wie hinwieder der Gegner schriftliche Fragstücke (interrogatoria) vorlegen darf. Auf die einen und die anderen haben die Zeugen zu antworten.

c) Der Beweis durch Urkunden. Oeffentliche Urkunden werden von Personen, die durch öffentliche Auctorität dazu bestellt sind, verfaßt. Sie machen einen vollen Beweis aus, wenn sie ächt sind; z. B. die von Pfarrern ausgestellten Matrifelscheine. Das Gleiche gilt auch von Privaturkunden, wenn sie von drei unbescholtenen männlichen Zeugen mitunterzeichnet sind; z. B. Privat-Schuldbriefe.

d) Der Beweis durch den Augenschein (inspectio ocularis) findet statt bei solchen Gegenständen, welche mit dem äußeren Sinne wahrnehmbar sind; z. B. bei Grenzberichtigungen, bei Baulichkeiten. Bisweilen muß der Richter Kunst- oder Sachverständige beiziehen, welche über den Befund ein Gutachten abzugeben haben.

e) Der Beweis durch den Eid. Hier ist ein dreifacher Eid zu unterscheiden: der freiwillige, gerichtliche und nothwendige Eid.

Der freiwillige Eid ist jener, welchen eine Partei der anderen außer Gericht anträgt, mit der Erklärung, daß der den Eid Ablegende ohne weiterem Prozesse Sieger sey. Z. B. ich behaupte, mein verstorbener Vater habe dem Titius 1000 fl. geliehen, und verlange nun die Zurückbezahlung dieser Summe. Titius sagt ganz bestimmt, er habe kein solches Darlehen erhalten. Es ist nun meine Pflicht als Kläger, meine Forderung zu beweisen; allein ich habe kein ausreichendes Beweismittel. Ich trage nun dem Titius an, er soll schwören, daß er das fragliche Darlehen nie erhalten habe. Leistet er diesen Eid, so ist er Sieger, und ich sachsfällig. Ein solcher Eid entscheidet den Rechtsstreit, und heißt Haupteid (*juramentum litis decisivum*).

Der gerichtliche Eid ist jener, welchen eine Partei der anderen vor Gericht aufträgt, ohne daß es der Richter befiehlt. Die Partei, welcher der Eid angetragen wird, kann ihn entweder auf die Gegenpartei zurückschieben, oder sie kann erklären den zu beschwörenden Satz durch andere Beweismittel darthun zu wollen.

Der nothwendige Eid ist jener, welchen der Richter der einen oder andern Partei aufträgt. Dieses geschieht nur dann, wenn kein voller Beweis geliefert wurde; der hinzukommende Eid soll den Beweis voll machen; daher heißt er Erfüllungseid (*juramentum suppletorium*). Wenn jene Partei, welche beweisen muß, einen weniger als halben Beweis geliefert hat, so wird gewöhnlich der Eid der Gegenpartei zur Darthnung ihrer Unschuld aufgetragen. Bei wichtigen Civilstreitigkeiten, z. B. wenn es sich um eine bedeutende Summe Geldes handelt, wird der

Erfüllungszeit nicht zugelassen, wegen der Gefahr des Meineides. Von der Eidesablegung werden auch solche Personen ausgeschlossen, welche die zu beschwörende Thatfache nicht mit eigenen Sinnen wahrnehmen, welche im üblen Rufe stehen, welche wenig Glauben verdienen und des Meineides verdächtig sind.

f) Die Vermuthung (*præsumtio*) begründet an sich noch keinen Beweis, sondern nur mehr oder weniger Wahrscheinlichkeit. Nur die *præsumtio juris et de jure* gilt nach dem Gesetze für so gewiß, daß sie den Gegenbeweis ausschließt. Z. B. wenn Jemand mit einem Frauenzimmer ein Eheverlöbniß eingeht, und ihr dann beiwohnt, so wird rechtlich präsumirt, daß er mit ihr die Ehe geschlossen habe, und er darf eine andere nicht heirathen. Häufiger kommt die *præsumtio juris tantum* vor, deren Ergebnis so lange als wahr angesehen wird, bis das Gegentheil bewiesen ist. So wird z. B. ein von einer verheiratheten Frau gebornes Kind gesetzlich als ehelich betrachtet; das Gegentheil muß bewiesen werden. Wie viel Beweiskraft den übrigen Vermuthungen, einzeln betrachtet oder im Zusammenhange genommen, beizulegen sey, hängt von der Beurtheilung des Richters ab. Das Urtheil Salomo's über die wahre Mutter des lebenden Kindes gründet sich auf eine *præsumtio violenta*. —

Auch der Beklagte hat seine Waffen, welche er gegen den Kläger anwendet, nämlich die Einrede und das Recht der Widerklage.¹⁵⁾

Die Einrede, *exceptio*, besteht darin, daß der Beklagte solche Thatfachen hervorhebt, durch welche

¹⁵⁾ *Devoti*, tom. 3, tit. 10—12. Engel, lib. 2, tit. 25. Permaneder §. §. 501 — 504.

das Recht des Klägers als unwirksam oder als aufgehoben erscheint. Es gibt daher streitverzögernde und peremptorische Einreden.

Streitverzögernde, *exceptiones dilatoriae*, sind jene, welche die Klage zwar nicht aufheben, aber das Erkenntniß und Urtheil darüber aufschieben. Sie beziehen sich entweder auf die Streitsache, oder auf den Kläger, oder auf den Richter. Der Beklagte kann nämlich einreden, die Klagschrift sey nicht gesetzlich eingerichtet, die Frist der verlangten Zahlung sey noch nicht verstrichen, die Vorladung sey zur Zeit der Gerichtsferien ergangen; der Kläger oder sein Procurator habe nicht die nöthigen Eigenschaften, bei Gericht vorzustehen, letzterer habe keine gesetzlich ausgestellte Vollmacht. Gegen den Richter können die Einreden (*exceptiones fori declinatoriae*) vorgebracht werden, er sey nicht competent, er sey besangen, weil er mit dem Kläger verwandt oder verschwägert ist, weil er Feindschaft gegen den Beklagten nährt u. dgl.

Diese Einreden, wenn sie gegründet sind, bewirken, daß der Kläger für jetzt abgewiesen wird, er kann jedoch, wenn die vorgebrachten Hindernisse beseitiget sind, seine Klage wieder anbringen. Z. B. auf die Einrede, daß die Klagschrift nicht die gesetzliche Fassung habe, weist der Richter den Kläger ab; reicht dieser eine besser verfaßte Klagschrift ein, so beginnt der Proceß wieder.

Die dilatorischen Einreden müssen in der Regel nach der Citation und vor der *litis contestatio* bei dem Gerichte eingebracht werden, sonst werden sie nicht beachtet. Wenn sie der Beklagte dessenungeachtet später einbringt, so muß er beweisen, daß sie ihm erst später bekannt wurden.

Peremptorische Einreden sind jene, welche die Klage

ganz aufheben. Vergleichen sind die Einreden, daß über die vorliegende Streitsache bereits ein rechtskräftiges Urtheil erlassen (*exceptio rei judicatae*), oder ein rechtsgiltiger Vergleich geschlossen (*exceptio rei transactae*) worden sey; daß der Kläger dem Streite schon früher entsagt habe, daß die Klage verjährt sey u. s. w. Diese Einreden können in jedem Stadium des Proceßes vorgebracht werden, und haben die gänzliche Abweisung des Klägers zur Folge.

Bezüglich der Einreden wird der Beklagte nun Kläger, *reus excipiendo fit actor*; er muß daher seine Einreden beweisen.

Auf die Einreden antwortet der Kläger in der Replik; diese sucht der Excipirende in der Duplik zu entkräften; hierauf folgt die Triplik und so fort. Es hängt von dem Richter ab, die Zahl der Gegenschritten zu bestimmen; gewöhnlich wird mit der Duplik geschlossen.

Widerklage. Der Beklagte kann nebst den Einreden vielleicht auch einen positiven rechtlichen Anspruch gegen den Angreifer haben, und auf diesen Grund hin dessen Verurtheilung seiner Seits beantragen. Dieses Verhältniß heißt Widerklage (*reconventio, mutua petitio*.) Z. B. der Kläger belangt Jemanden vor Gericht wegen schuldigen 100 fl. Ist der erste dem zweiten 80 fl. schuldig, so kann dieser, der Beklagte, jetzt die Widerklage wegen schuldigen 80 fl. erheben, und zwar vor dem nämlichen Gerichte.

Die Widerklage ist nur zulässig in solchen Streitsachen, wo eine Compensation statt findet; denn die Erlangung derselben ist der Zweck der Widerklage. Im Strafverfahren ist sie daher nicht anwendbar. Wird

sie gleich im Anfange des Streites eingelegt, so muß sie mit der Klage entschieden werden.

3) Das Urtheil. ¹⁶⁾

Dem Richter muß daran liegen, daß die Verhandlung vollkommen gepflogen, und nichts vernachlässiget werde, was zur Aufklärung der Wahrheit und zur Erlangung der Gerechtigkeit dient. Sind die Beweise und Einreden beendet, so erklärt der Richter die Verhandlung für geschlossen (*conclusio in causa*). Hierauf muß der Richter alle Verhandlungsakten sorgfältig prüfen, um das Urtheil zu schöpfen.

Das Urtheil ist entweder ein Haupturtheil oder ein Beurtheil.

Das Haupturtheil, *sententia definitiva*, ist jenes, in welchem der Richter den eigentlichen Streitpunkt entscheidet, und den ganzen Prozeß beendet.

Das Beurtheil, *sententia interlocutoria*, ist jenes, welches im Verlaufe des Prozeßes nur einen Incidentpunkt erlediget. Betrifft das Beurtheil eine Verfügung, welche auf das künftige Ende oder Haupturtheil keinen Einfluß hat, sondern nur den Prozeßgang in Ordnung hält; so ist es eine *sententia mere interlocutoria*. Z. B. wenn der Richter einer Partei die Beweisführung aufträgt; wenn er den Procurator als gesetzlich bestellt erklärt; wenn er eine Einrede als unzulässig erkennt u. s. w. Enthält das Beurtheil eine solche Verfügung, welche der künftigen Hauptentscheidung präjudicirt, indem sie nämlich einen solchen Re-

¹⁶⁾ Devoti, tom. 3, tit. 14, §§. 1—13. Engel, lib. 2, tit. 27. Van Espen, part. 3, tit. 9, cap. 1—3. Per-
maneder §. 480.

benpunkt betrifft, von dessen Entscheidung mehr oder weniger das Haupturtheil selbst abhängt, so ist es eine *sententia interlocutoria vim definitivae habens*.

Zwischen beiden Urtheilen ist ein großer Unterschied. Das Beurtheil kann von demselben Richter widerrufen werden, nicht aber das Haupturtheil. Dieses muß schriftlich gegeben werden, jenes nicht. Von dem Haupturtheile kann man appelliren, von dem Beurtheile nicht, außer es würde einen bedeutenden, sonst nicht abwendbaren Schaden verursachen, oder es wäre eine *sententia vim definitivae habens*. ¹⁷⁾

Damit das Haupturtheil gültig sey, muß es bestimmten Forderungen angemessen seyn; sie beziehen sich theils auf die gerichtliche Feierlichkeit, theils auf eine ordnungsmäßige Entscheidung der Streitsache.

In erster Beziehung wird gefordert, daß das Urtheil schriftlich verfaßt sey; daß es von dem Richter den vorgeladenen Parteien verkündet werde; daß dieses bei Tage, nicht des Nachts geschehe, und zwar nicht an einem Tage, welcher zu den Gerichtsferien gehört u. s. w.

In zweiter Beziehung wird gefordert, daß das Urtheil der Klagschrift entspreche; daß es bestimmt sey und den Streit gänzlich entscheide; daß es unbedingt auf Verurtheilung oder Lossprechung laute; daß es bestimme, wer die Gerichtskosten zu bezahlen hat, und daß es dem Rechte angemessen sey. Der Richter darf nicht nach seiner Privatmeinung urtheilen, sondern nach dem, was vor Gericht angebracht und bewiesen wurde.

¹⁷⁾ Concil. Trident. sess. 13, cap. 1. Sess. 24, cap. 20. de reform.

4) Rechtsmittel gegen das Urtheil.

Wenn sich eine Partei durch das Urtheil des Richters in ihrem Rechte verletzt glaubt, so ist ihr unter bestimmten Bedingungen gestattet, dieses Urtheil anzufechten, um dadurch Abhilfe zu bewirken. Die Mittel hiezu heißen Rechtsmittel, *remedia juris*. Sie sind a) die Appellation, b) die Richtigkeitsbeschwerde, c) die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

a) Die Appellation. 18)

Die Appellation ist die Berufung auf ein höheres Gericht, mit dem Ansuchen, daß dieses ein von dem unteren Gerichte erlassenes Urtheil aufhebe oder abändere. Der Richter, von dem appellirt wird, heißt *judex a quo*; jener, an welchen appellirt wird, *judex ad quem*.

Appelliren kann Jeder, der sich in seinem Rechte gekränkt findet. Bei bestimmten Rechtsfachen ist jedoch eine Appellation nicht zulässig, entweder weil diese Sachen schnell entschieden werden müssen, oder weil man die Appellation nur als eine Verzögerung der Entscheidung betrachtet. Hieher gehören alle Streitsachen, wo es sich um eine geringe Summe, um Handhabung der Disciplin und um Verbesserung der Sitten handelt, außer es würde hierin das gerechte Maß überschritten. Nur in dieser Beziehung kann auch gegen die Execution des Urtheiles appellirt werden. Ferner dürfen jene nicht appelliren, welche sich in das Urtheil bereits gefügt

18) *Devoti*, tom. 3, tit. 15. *Engel*, lib. 2, tit. 28. *Ferraris s. v. Appellatio*. *Van Espen* part. 3, tit. 10. *Permaneder* §. §. 520 — 524.

haben; welche durch einen Eid versprochen, nicht zu appelliren, welche das Verbrechen selbst gestanden; welche wegen wahrer Contumaz verurtheilt wurden; endlich jene, gegen welche in derselben Angelegenheit drei gleichförmige Urtheile erlassen wurden.

Ist Jemand in der Lage, die Appellation zu ergreifen, so hat er folgende Ordnung zu beobachten.

Er muß die Appellation innerhalb der bestimmten Frist (*fatalis appellationis*) von 10 Tagen nach verkündetem Urtheile bei dem Richter, welcher dasselbe erlassen hat, anmelden. Von diesem Richter wird ihm ein Entlassungsschreiben (*apostoli*) ausgemacht und darin bescheiniget, daß der Appellant zur rechten Zeit die Appellation angemeldet habe, und daß sie angenommen wurde. Würde der Richter darin seine Ansicht aussprechen, daß die Appellation nicht zulässig sey (*apostoli refutatorii*), so würde sie doch ihren Fortgang nehmen. Mit dem Entlassungsschreiben begibt sich der Appellant zu dem höheren Richter, überreicht ihm dasselbe mit der Bitte, daß die Appellation angenommen, die Gegenpartei in einer bestimmten Frist vorgeladen, und gegen den unteren Richter ein Inhibitorium erlassen werde. Findet der *judex ad quem* die Beschwerdeggründe hinreichend, so wird auf Appellproceß erkannt; im Gegentheile wird die Appellation verworfen.

Wird sie angenommen, so werden dieser Instanz alle bisherigen Verhandlungsakten übermittelt, und der Proceß muß in Einem Jahre beendet werden; aus gerechten Gründen kann er auch zwei Jahre dauern.

Die Wirkung der Appellation ist entweder devolutiv, oder suspensiv, oder beides zugleich. Die devolutive Wirkung besteht darin, daß nach eingelegter Appellation die *cognitio causae* an den Obergerichter über-

geht. Die suspensive oder einhaltende Wirkung macht, daß der *judex a quo* während des Appellprocesses nichts verfügen, auch sein Urtheil nicht erequiren darf; hievon sind jedoch viele Fälle ausgenommen, z. B. wo es sich um die Verbesserung der Sitten, um die kirchlichen Censuren, um die Alimente handelt.

b) Die Nichtigkeitsbeschwerde. 19)

Die Nichtigkeitsbeschwerde, *quaerela nullitatis*, findet dann Anwendung, wenn eine durch positive Gesetze vorgeschriebene Form des Verfahrens verletzt oder außer Acht gelassen wurde. Die Mängel, wegen welcher ein Urtheil ungiltig, und die Einbringung der Nichtigkeitsbeschwerde zulässig ist, sind: Mangel an richterlicher Gewalt, Incompetenz des Gerichtsstandes, Verstossung des Urtheiles gegen ein klares Gesetz, Mangel an gehöriger Vertretung vor Gericht. Der Erfolg der wirklich durchgesetzten Beschwerde ist nach Beschaffenheit des Nichtigkeitsgrundes entweder gänzliche Cassirung oder theilweise Rescindirung des Urtheiles.

c) Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. 20)

Ausnahmsweise und bloß aus Rücksichten der Billigkeit ist bisweilen die Aufhebung eines an sich giltigen und bereits rechtskräftig gewordenen Urtheiles gesetzlich gestattet. Dieses Rechtsmittel heißt die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, *restitutio in integrum*. Sie wird nur aus wichtigen Ursachen, und nur jenen gewährt, welchen ein anderes Rechtsmittel nicht mehr zu Gebothe

19) Engel, lib. 2, tit. 27, §. 1. Devoti, tom. 3, tit. 15, §. 6. Permaneder §. 525 — 526.

20) Devoti, tom. 3, tit. 16. Engel, lib. 1, tit. 41. Ferraris, s. v. *Restitutio in integrum*. Permaneder §. 527.

steht. Sie wird den Minderjährigen bewilliget, wenn sie eine wahre Beschädigung nachweisen, und um die Wiedereinsetzung ansuchen; eben so den Kirchen und milden Stiftungen, wenn sie innerhalb 4 Jahren nach erlittenem Schaden darum ansuchen, und darthun, daß sie wegen Furcht, Gewalt, List und andern Hindernissen ihr Recht nicht gleich Anfangs verfolgen konnten. Die Wiedereinsetzung wird auch dann gewährt, wenn Jemand durch einen Vertrag in großen Schaden versetzt wird.

Das Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hat die Wirkung, daß das Urtheil nicht vollzogen werden darf. Hat der Richter eine begründete Vermuthung, daß der Gesuchsteller nur eine Verzögerung der Sache beabsichtige, so kann er, besonders wenn der Sieger Caution leistet, mit der Execution des Urtheiles fortfahren. Wird die Wiedereinsetzung bewilliget, so wird Alles in den frühern Stand versetzt; die Beschädigung wird entfernt, und Jeder erlangt das Seinige. Nur muß derjenige, welcher seine Sache zurückerhält, dem bisherigen Besitzer die gehaltenen Auslagen vergüten.

5. Vollziehung des Urtheiles. ²¹⁾

Wenn ein Urtheil durch die gewöhnlichen Rechtsmittel nicht mehr angefochten werden kann, so wird es rechtskräftig (*sententia transit in rem judicatam*), und der Richter wird angegangen, die Vollziehung (*exe-*

²¹⁾ Concil. Trident. sess. 25, cap. 3. de reform. Devoti, tom. 3, tit. 14, §. §. 14 — 22. Engel, lib. 2, tit. 27, §. 2. Van Espen, part. 3, tit. 9, cap. 4. Permaneder. §. §. 482 — 483, 528.

cutio) anzuordnen. Er fertigt die *litteras executoriales* aus, kraft welchen die Gerichtsdiener das Urtheil vollziehen. Zuerst soll die Real- oder Personal-Execution angewendet werden, zuletzt, wenn alle anderen Mittel erfolglos bleiben, ist die Excommunication zu verhängen.

Außergerichtliche Streitbeilegung.²²⁾

Nicht Alle, welche einen Civilstreit haben, wollen die Entscheidung durch den langen und verwickelten Proceßgang herbeiführen. Sie ziehen es vor, außergerichtlich ihren Streit beizulegen; dieses geschieht durch Vertrag, Vergleich und schiedsrichterliche Entscheidung. Diese drei Mittel, wenn sie unter den gesetzlichen Bedingungen angenommen werden, haben auch vor den Gerichten Gesetzeskraft; es kommt also darauf an, diese Bedingungen kennen zu lernen.

Der Vertrag (*pactum*) und der Vergleich (*transactio*) unterscheiden sich darin von einander, daß der erste über eine gewisse Sache abgeschlossen wird, und zwar meistens ohne eine Gegenleistung zu fordern; der Vergleich dagegen wird über eine zweifelhafte Sache eingegangen, und es wird etwas gegeben oder versprochen, damit die Gegenpartei von dem Streite abstehe. Die Erfordernisse der Gültigkeit sind, daß der Gegenstand des Vertrages und Vergleiches in der freien Dispositionsbefugniß der Parteien liege, daß weder die Ehrbarkeit, noch ein Gesetz, noch das Recht eines Dritten verletzt werde. Der gültig abgeschlossene Vertrag oder Vergleich muß von den Parteien gehalten werden, und schließt ein weiteres Klagerecht aus. Nur das

²²⁾ *Devoti*, tom. 3, tit. 17, 18. Engel, lib. 1, tit. 35, 36, 43. Van Espen, part. 3, tit. 5, cap. 4. Permanneder §. 494 — 495.

Rechtsmittel der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist zulässig.

Die schiedsrichterliche Entscheidung besteht darin, daß die Parteien durch Uebereinkommen einen rechtschaffenen Mann wählen, welcher den Streit entscheidet. Die Parteien heißen in dieser Beziehung *compromissarii*; der Vertrag, welchen die Parteien hierüber unter sich schließen, heißt *compromissum*, welchen sie mit dem gewählten Schiedsmanne schließen, heißt *receptum*. In dem Compromisse ist auch das Versprechen enthalten, daß jede Partei dem Ausspruche des Schiedsrichters sich füge. An das Schiedsgericht können nur solche Sachen gebracht werden, welche die Compromittenten selbst durch Vertrag oder Vergleich hätten ausmachen können; also nicht solche Rechtsverhältnisse oder Streitsachen, worüber Privaten nicht disponiren können. Es können auch mehrere Schiedsrichter gewählt werden; sie müssen ihr Amt, wenn sie es übernommen haben, auch zu Ende führen. Ihr Ausspruch heißt *arbitrium*, *laudum*; dagegen gibt es nur das Rechtsmittel der außergerichtlichen Berufung (*provocatio ad causam*), durch welche die Streitsache an die Entscheidung des ordentlichen Richters übergeht.

C. Das kirchliche Strafgericht.

Gegenstand des kirchlichen Straf- oder Criminalgerichtes ist die Untersuchung und Bestrafung der Verbrechen. Jedes Verbrechen ist zugleich auch Sünde. Ueber die Sünde, als solche, richtet die Kirche in *foro poenitentiae*. Kommt ein Verbrechen vor das äußere Gericht der Kirche, so richtet sie darüber in *foro externo*, unabhängig von der Gewissensangelegenheit.

Der Gegenstand zerfällt in zwei Haupttheile: die

Competenz des kirchlichen Strafgerichtes und die Strafproceßordnung.

I. Competenz des kirchlichen Strafgerichtes.

Hier drängen sich zwei Fragen auf: 1. Welche Verbrechen und Vergehen unterliegen der kirchlichen Strafgerichtsbarkeit? 2. Welche Strafen kann die Kirche über diese Verbrechen und Vergehen verhängen?

1. Gegenstand der kirchlichen Strafgewalt.²³⁾

Die Kirche besteht aus Laien und aus Geistlichen. Die Verbrechen und Vergehen derselben werden von der Kirche bestraft; sie theilen sich in reinkirchliche, in gemischte, und in Verbrechen der Geistlichen.

a) Reinkirchliche Verbrechen sind jene, welche direct gegen den Glauben und die heiligen Sachen verstoßen. Hieher gehören die Ketzerei, das Schisma, die Apostasie, Simonie, Profanation der Sacramente, Unterlassung der öfterlichen Communion. Ueber diese Verbrechen richtet die Kirche allein, weil sie gegen die eigenthümlichen Lebensbedingungen der Kirche verstoßen.

b) Gemischte Verbrechen, *delicta mixti fori*, sind jene, bei welchen neben dem weltlichen Strafrechte auch kirchliche Beziehungen eintreten. Solche sind: der Ehebruch, das Concubinat, die Sodomie, das Sacrilegium, die Magie sammt ihren Unterarten, die Blasphemie, der Meineid und der Wucher. Bei Bestrafung dieser Delicte entschied lange Zeit hindurch die Prävention, d. h. sie wurden von dem weltlichen oder geistlichen Richter bestraft, und zwar von jenem, bei welchem die Angelegenheit zuerst anhängig wurde. Der Kirche kann das Recht, auf ihre Mitglieder von dem Gesichtspunkte

²³⁾ Devoti, tom. 4, tit. 1—16. Engel, lib. 5, tit. 2 — 33. Van Espen, part. 3, tit. 4. Walter §. §. 188 — 190. Richter §. §. 205—209. Permaneder §. §. 548—554.

der Zucht aus, unabhängig von der weltlichen Strafe durch geistliche Mittel einzuwirken, nicht bestritten werden. Wenn der Staat diese und andere Vergehen, welche in dem fünften Buche der Decretalen aufgezählt werden, nicht bestraft; so hat die Kirche dieselben zu bestrafen, wie sie es auch lange Zeit hindurch gethan hat. Sie hat ihrem Strafrechte nicht entsagt, sie hat nur jene Verbrechen, welche bereits von der weltlichen Macht bestraft worden waren, nicht auch noch mit positiven kirchlichen Strafen belegen wollen.

c) Die Geistlichen können sich entweder der bereits erwähnten allgemeinen Verbrechen schuldig machen, oder sie können ihre Standespflichten verletzen, z. B. durch Apostasie eines Clerikers der höheren Weihen vom geistlichen Stande (*apostasia irregularitatis*), durch Entweichung eines Ordensgeistlichen aus seinem Kloster (*apostasia obedientiae*), durch leibenschaftliche Jagdlust, Trunkenheit u. s. w.; oder sie können ihre Amts- und Dienstesobliegenheiten übertreten, z. B. durch die Verletzung des Beichtsigills, durch unerlaubte Ausübung einer Weihe, durch Anreizung zur Unzucht bei Gelegenheit der heiligen Beichte u. dgl. Die Geistlichen sollen nach dem canonischen Rechte nicht bloß rücksichtlich der kirchlichen, sondern auch der bürgerlichen Vergehen von dem kirchlichen Gerichte bestraft werden, worin das *privilegium fori* besteht.

2. Kirchliche Strafmittel.²⁴⁾

Die Kirche hat bei ihren Strafen eine zweifache Absicht: entweder den Uebelthäter zu bessern, oder ihn

²⁴⁾ Devoti, tom. 4, tit. 17—21. Engel, lib. 5, tit. 37—39. Van Espen, part. 3. tit. 11. Permaneder §. §. 555—562. Walter §. §. 191—192. Richter §. §. 198—204.

für die Verletzung der Gerechtigkeit zu bestrafen. Es gibt daher entweder Zucht- und Besserungsmittel (*poenae medicinales, censurae*), oder eigentliche Strafen (*poenae vindicativae*).

a) Besserungsmittel oder Censuren, und zwar für Geistliche und Laien, sind die öffentlichen Bußen, die Excommunication und das Interdict; für Geistliche insbesondere noch die Suspension.

b) Eigentliche Strafen für Geistliche und Laien sind: Gefängniß, Geldbußen, Entziehung des kirchlichen Begräbnißes; für Geistliche insbesondere Gefängniß, Amtsentsetzung, Deposition, Degradation, Verweisung in ein Kloster.

Die Verhängung der eigentlichen Strafen setzt immer eine richterliche Untersuchung und Verurtheilung voraus; nicht so die Verhängung der Besserungsmittel, welcher eine Ermahnung vorhergehen soll, nach Umständen auch eine Untersuchung und Verurtheilung.

II. Strafproceß-Ordnung.²⁵⁾

Wenn gegen einen Delinquenten ein Ankläger auftritt, oder wenn das Delict offenkundig ist, muß das kirchliche Gericht thätig werden. Geheime Vergehen werden von dem Bischöfe mit geheimen Zurechtweisungen und Bußen geahndet.²⁶⁾ Von dem Verfahren in solchen Fällen ist hier nicht die Rede.

Die kirchliche Criminal- oder Strafproceß-Ordnung unterschied sich in früheren Zeiten im Ganzen genommen nicht wesentlich von der weltlichen Strafproceß-Ordnung, indem beide auf Grundlage des rö-

²⁵⁾ Walter. §. 194. Richter. §. 211.

²⁶⁾ Can. 19. causa 2, qu. 1.

mischen Rechtes sich ausbildeten. In neuester Zeit ist jedoch ein wesentlicher Unterschied eingetreten, indem bei den weltlichen Gerichten für mehrere Angelegenheiten die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens mit Anwendung der Schwurgerichte eingeführt wurde. Diese Neuerung kann bei den kirchlichen Gerichten nicht Statt finden, insbesondere nicht das Schwurgericht, weil nach den Kirchengesetzen der Bischof Richter ist, und er insbesondere über das Schuldig oder Nichtschuldig zu entscheiden hat. Uebrigens sind die Entscheidungen der deutschen Schwurgerichte wahrlich nicht von der Art, daß sie ein besonderes Vertrauen einzufößen vermöchten. Von dem Anklage-Proceße wird weiter unten die Rede seyn.

Bei Darstellung der Strafproceß-Ordnung heben wir folgende Punkte hervor: die Anklage, die Vorladung, die Beweisführung, das Urtheil, Rechtsmittel dagegen, Execution des Urtheiles.

1. Die Anklage.²⁷⁾

Wenn Jemand einen Andern über ein Verbrechen anklagt, so muß er seine Anklageschrift (*libellus accusationis*) dem competenten Gerichte überreichen, in derselben seinen Namen so wie den des Angeklagten ansetzen, die Thatfachen, auf welche er seine Anklage gründet, bestimmt anführen, und sich verpflichten (*inscribere*), wenn er mit seinem Beweise nicht aufkommen könnte, dieselbe Strafe zu erleiden, welche sonst den Ueberführten treffen würde. Diese *inscriptio in cri-*

²⁷⁾ Van Espen, tit. 8, cap. 1. Engel, lib. 5, tit. 1 — 2. Ferraris s. v. *Accusare, Accusari, Accusatus, Accusator*. Permaneder §. §. 573 — 577.

men wurde vom canonischen Rechte weise eingeführt, um unbegründete Anklagen hintanzuhalten. Wer als Ankläger auftreten könne, bestimmen die Kirchengesetze. Erweist sich die Anklage als falsch (*calumnia*), so verfällt der Ankläger in die Strafe, welche er bei Erhebung der Anklage auf sich nahm; es trifft ihn die Ehrlosigkeit, und wenn die falsche Anklage gegen einen Geistlichen gerichtet war, die Excommunication. Wird die Anklage zwar nicht vollständig bewiesen, begründet aber doch einen dringenden Verdacht gegen den Angeklagten, so soll der geistliche Richter von Amtswegen zur Inquisition schreiten. Es waltet hier die Ansicht vor, daß ein Diffamirter ein geistliches Amt nicht verwalten könne, so lange er nicht gerechtfertiget dasteht.

Es geschieht manchmal, daß sich über eine Person das Gerücht eines begangenen Verbrechens verbreitet. Ist dieses Gerücht öffentlich verbreitet, und stützt sich auf wiederholte Angaben unbefangener und glaubwürdiger Personen, ohne daß jedoch Jemand als Ankläger auftritt, so muß der Richter von Amtswegen die Untersuchung, *inquisitio*, einleiten. Finden sich hinreichende Beweise, so wird gegen den Inculpaten das Strafverfahren eingeleitet. Liefert hingegen die Inquisition kein entscheidendes Resultat, so wird dem Beschuldigten, um die Diffamation von sich abzuwälzen, der Reinigungsseid aufgetragen; leistet er diesen nicht, so wird er gleich dem Ueberführten bestraft.

Die dritte Art, durch welche das Strafverfahren eingeleitet wird, ist die Denunciation. Sie besteht darin, daß eine ehrenhafte und glaubwürdige Person dem Richter anzeigt, ein Dritter habe ein bestimmtes Verbrechen begangen. Der Denunciant muß diesen Dritten

früher brüderlich zurechtgewiesen haben, muß die vorgeschriebenen Eigenschaften haben, und den Beweis seiner Angabe liefern. Wird dieser geliefert, so erfolgt das Straferkenntniß; bleibt der Beweis unvollständig, so muß der Denuncirte den Reinigungsseid leisten; mißlingt der Beweis gänzlich, so verfällt der Denunciant in eine Calumnien = Strafe.

Das Strafverfahren wird daher nach Vorschrift des 4. Lateranensischen Conciliums ²⁸⁾ eingeleitet, entweder durch die Anklage, oder durch die Inquisition, oder durch die Denunciation; die erste setzt die Inscription, die zweite eine Diffamirung, die dritte die brüderliche Zurechtweisung voraus. Eine anonyme Anzeige kann in keinem der angeführten drei Fälle die Einleitung eines Criminal = Processus herbeiführen.

Diese drei Fälle sind so in der Natur der Sache gegründet, daß sie sich durch das laute, übrigens leicht erklärbare Verlangen Mancher nach ausschließlicher Anwendung des Anklageprocesses nicht unterdrücken lassen. Der Staat selbst findet die Beibehaltung der erwähnten drei Fälle für nothwendig, wie es auch in der österreichischen Strafproceß = Ordnung vom 17. Jänner 1850 geschieht. Wenn darin §§. 99 — 100 das Verfahren bei Anzeigen in die Voruntersuchung eingereiht wird, so ist dieses vom Standpunkte des Staates aus begreiflich; die Kirche aber, welche auch im strafgerichtlichen Verfahren ihren Character als Heilsanstalt nicht verläugnet, verlangt bei der Anzeige die vorhergehende brüderliche Zurechtweisung, wodurch sich eben die Denunciation von der Anklage und Inquisition un-

²⁸⁾ Cap. 24, X, de accus. (5, 1).

terscheidet. Was jedoch die praktische Durchführung dieses Unterschiedes betrifft, so ist es dem Ermessen des kirchlichen Richters anheimgestellt, mit der Denunciation auch das Inquisitions-Verfahren zu verbinden.

2. Die Vorladung, Vorführung.²⁹⁾

Dem Angeklagten oder Angeschuldigten muß jederzeit das Recht, sich zu vertheidigen, gelassen werden. Er wird daher vorgeladen, nöthigenfalls vorgeführt. Er kann durch Cautionsleistung die Haft, wo sie nöthig erscheint, von sich abwenden. Leistet er der Vorladung keine Folge, oder entzieht sich der Untersuchung durch die Flucht, so tritt das Contumacial-Verfahren ein.

Erscheint der Angeklagte vor Gericht, so muß in seiner Gegenwart der Ankläger die Anklage mündlich wiederholen und den Beweis antreten.

Wird das Strafverfahren im Wege der Inquisition eingeleitet, so müssen dem Beschuldigten die Punkte der Inquisition, dann die Namen und Aussagen der bereits vernommenen Zeugen mitgetheilt werden. Eben so müssen bei der Denunciation die Zeugenaussagen mitgetheilt werden, und der Denunciant hat den Beweis anzutreten.

Wird der Inculpat gefänglich eingezogen, so muß der Promotor längstens binnen 3 Tagen dem Richter die Anklageschrift, worin die *excessus et delicta* des Angeschuldigten enthalten sind, überreichen. Dieser wird dann verhört, und über die ganze Verhandlung, wie bei jedem Gerichte, ein Protokoll geführt.

²⁹⁾ Van Espen, part. 3, tit. 8, cap. 2--3. Engel, lib. 5, tit. 1, §. 2. Permaneder §. 5. 573—576.

3. Die Beweisführung.

Die Beweisführung ist dieselbe, wie sie bei der Civilproceßordnung bereits angeführt wurde, nur mit dem Unterschiede, daß bei dem Strafproceße eine strenge Beweisführung gefordert wird.

Nach geschlossener Beweisführung und Vertheidigung muß der Inculpat durch richterlichen Spruch entweder freigesprochen oder verurtheilt werden. Ist die Beweisführung mangelhaft, so wird er freigesprochen. Lastet aber auf ihm ein übler Ruf, und ist die Sache wichtig, so wird ihm der Reinigungs Eid (*purgatio canonica*) aufgetragen. Er leistet diesen entweder allein oder er muß mehrere Eideshelfer (*compurgatores, conjuratores, sacramentales*) aufbringen, welche schwören, daß der Beschuldigte nach ihrer Ueberzeugung einen wahren Eid abgelegt habe.

Verschieden davon ist die *purgatio vulgaris*, bei welcher die Gottesurtheile die Schuld oder Unschuld des Angeklagten beweisen sollten. Dieses Beweismittel wurde jedoch durch die kirchliche Gesetzgebung verboten, und es dauerte lange, bis sie endlich durchdrang. So bezeugt der Longobarden-König Liutprand, das Gottesurtheil des Zweikampfes sey bei seinem Volke so eingewurzelt, daß alle Verbote nichts halfen.³⁰⁾

Da das eigene Geständniß des Angeklagten, wenn es unter den gesetzlichen Bedingungen abgelegt wird, das sicherste Beweismittel ist, so waren die Gerichte bemüht, es zu erzielen. In dieser Absicht wurde in früheren Zeiten die Tortur angewendet; bei den geistlichen Gerichten war die Anwendung derselben verbo-

³⁰⁾ Devoti, tom. 3, tit. 9, §. §. 26, 30, notae. Van Espen, part. 3, tit. 8, cap. 4. Engel, lib. 5, tit. 34—35.

ten, weil jede unmittelbare oder mittelbare *agitatio judicii sanguinis* von Seite eines Geistlichen Irregularität und schwere Ahndung nach sich zog.³¹⁾

4. Urtheil, Rechtsmittel, Execution.

Hierüber gilt das früher bei der Civilproceßordnung Angeführte. Der Richter muß dem Verurtheilten jene Strafe zuerkennen, welche in den kirchlichen Gesetzen vorgeschrieben ist. Als Strafcoder erscheint das fünfte Buch der Decretalen und der folgenden Sammlungen. So verhängt z. B. die Kirche über Ketzeri, Schisma und Apostasie das Anathem und die Verweigerung des kirchlichen Begräbnißes, bei Geistlichen außerdem die Irregularität, den Verlust der Aemter und Pfründen, und die Unfähigkeit solche zu erlangen, endlich die Deposition und Degradation. Auf die Simonie sind folgende Strafen gesetzt: bei simonischer Ordination tritt die Suspension aller empfangenen Weihen für den Ordinirten, und des Weihrechtes so wie der Pontificalien für den Ordinirenden ein; bei simonischer Collation der Beneficien wird die Nichtigkeit der Verleihung und die Irregularität des Providirten verhängt; in beiden Fällen trifft überdieß die Schuldigen die Excommunication.³²⁾

In Betreff der Rechtsmittel ist nur noch die ap-

³¹⁾ Van Espen, part. 3, tit. 8. cap. 3. Wenn man die Verordnungen, welche Van Espen über die Anwendung der Tortur anführt, insbesondere die Verordnungen des Königs Philipp II. von Spanien liest, so möchte man wohl zweifeln, ob alle Grausamkeiten, welche man der Tortur nachsagt, auch geschichtlich begründet seyen.

³²⁾ Devoti, tom. 4, tit. 3 — 16. Permaneder, §. §. 563—571. Richter, §. §. 205—209.

pellatio tamquam ab abusu zu erwähnen. Man appellirt da nicht von dem Unter- an den Oerrichter, sondern von dem geistlichen Richter an den weltlichen; dabei liegt die Voraussetzung zu Grunde, daß der geistliche Richter sein Amt mißbrauche, und daß dagegen der weltliche Richter, der eine höhere Stellung, als der geistliche einnimmt, Schutz gewähre. Diese Auseinandersetzung zeigt schon, daß eine solche Appellation dem unveräußerlichen Rechte der katholischen Kirche auf selbstständige Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit in kirchlichen Angelegenheiten wesentlich widerstreitet. Die Benennung dieser Appellation ist dem kirchlichen Gesetzbuche fremd, nicht aber die Sache; namentlich spricht sich das cap. 12, X. de foro competenti, entschieden dagegen aus. ³³⁾ —

Wir schließen diese Abhandlung mit den Worten, welche schon am Eingange ausgesprochen wurden: Wenn die Kirche ihre Angelegenheiten selbstständig ordnet und verwaltet, so muß sie auch ihre Gerichtsbarkeit in dem kirchlichen Civil- und Strafgerichte ausüben können.

³³⁾ Van Espen, part. 3, tit. 10, cap. 4.