

Des Ersten Theils  
 Von den Bier- Brau- Recht, so  
 ferne es erst soll constituiret wer-  
 den, handlend.

Erstes Capitel.

Beschreibung des Brau-Rechts.

**D**er von einer Sache etwas reden oder schreiben will, muß vor allen Dingen darauf sehen, woher derselben Nahme oder Benennung komme, *arg. L. 1. pr. ff. de Justit. & Jur.* anbey auch in acht nehmen, was dasjenige sey, wovon er reden oder schreiben will; *L. 13. §. 3. ff. de reb. dub.* das ist, er soll so wohl die Beschreibung des Nahmens, als der Sache selbst, zum voraus setzen. Dem die Benennungen derer Sachen pflegen bey dem Anfang einer jeden Verrichtung in Betrachtung gezogen zu werden, damit man desto besser und leichter zu der Sache selbst gelangen könne. Die Benennungen sind gleichsam die Abbildungen und Bedeutungen derer Sachen selbst. *Reinking. de Retract. quest. 1. n. 1.*

Es ist aber ohne allen Zweifel das Wort *braxare* ein ausländisches, und bey denen lateinischen Scribenten ungewöhnliches, auch in denen allgemeinen Römischen Rechten unbes-



kanntes Wort. Chr. Peller. in *polit. sceler. impugn. ad cap. 35. p. 401.*

Hierbey nun muß man bemercken, daß die Juristen fast täglich neue Wörter erfinden, womit sie diese oder jene Sache exprimiren, derer, wann wir den Vorwurff nicht haben wollen, ob suchten wir in diesem Stück etwas besonderes, wir uns auch bedienen müssen.

Wer hat vor diesem etwas vom *Obstatio*, (das ist derjenigen Verpflichtung gehöret, wenn ein Schuldner auf die bestimmte Zeit nicht bezahlet, daß der Schuldner selbst, oder sein Bürge, an einen gewissen Orte, ins Gefängniß oder Wirths-Haus, mit einem Reuter und etlichen Pferden sich begeben, daselbst ordentliche Mahlzeit halten, und davon vor Bezahlung der Schuld nicht abweichen wolle) gehört; welches aber nicht nur in den ganzen Römischen Reich, sondern auch absonderlich in denen Sächsischen Rechten, schon längst verbotten ist. *Constit. Elect. 22. part. 2. §. Wir wollen auch*, und *Carpzov. def. 30.*

Und wer hat zu Justiniani Zeiten *de amortizatione bonorum*, (das ist von derjenigen Vergünstigung, wodurch das Verboth aufgehoben wird, vermöge dessen der Geistlichkeit, denen Kirchen, Capiteln, Conventen, Clöstern und Academien, als welche nicht absterben, verbotten ist, unbewegliche Güter zu besitzen) ja wer hat endlich *de jure aggratiandi*, oder dem Begnadigungs-Recht, und dergleichen mehr, gehöret? mit welchen terminis doch heut zu tage ganze Juristische Bücher angefüllet sind.

Dieses nun wird denen Herren Juristen auch niemand übel deuten, sintemahl die Herren Theologi und Medici gleichfalls ihre absonderliche terminos und Nahmen haben, mit welchen sie eines und das andere exprimiren; ja auch selbst Künstler und Handwercks-Leute, pflegen sich anderer terminorum, als wir insgemein haben, zu bedienen, welche man von denenselben lernen muß; warum solte dann solches denen Herren Juristen nicht erlaubet seyn? Es



Es ist zwar nicht zu laugnen daß man statt des Wortes *braxare* mit leichter Mühe *cerevisiam coquere*, welches eben so viel als Bier brauen bedeutet, setzen könnte; allein weil es dennoch in Praxi einmahl recipiret, und die Juristen solches gemeiniglich gebrauchen, wollen wir auch davon nicht abweichen. Treutler. *conf. 117. n. 2.* Carpzov. *part. 2. const. 6. definit. 6. num. 2.*

Es giebt einige, welche das Wort *braxare* herleiten wollen, von den ausländischen Wort *braxium* oder *bratium*, welches so viel als Malz bedeutet. Meibom. *Tract. de Cerevis. cap. 26. n. 7.* Andere führen es her von den Französischen Wort *brasser*, welches brauen und sieden bedeutet. Tabor. *in Dissert. de jur. cerevis. cap. 2. §. 2.* Dessen gleichgültige Wörter sind *braxire*, *bratiare*, *braxare* und *coquere*. Meibom. *d. l.* was aber gebrauet wird, wird gemeiniglich Bier genennet.

Wo nun das lateinische Wort *Cerevisia* herkomme, wird, wiewohl mit größter Mühe, nicht gründlich gnug untersucht werden können, wie Meibom. *d. Tract. cap. 12. n. 16.* schreibt. Dem etliche wollen es *à cereo colore*, oder von der gelben Farbe, herleiten. Junius. *Animadvers. lib. II. cap. 12.* andere *à cerebro*, das ist vom Gehirn, weil dasselbe, wenn man zuviel davon trincket, in das Gehirn steigt, wovon Jani Dufæ Distichon zu lesen:

Quæritur unde suum ducat Cerevisia  
nomen?

quod cerebrum visat crebra, Sabelle, tuum.

Welches in das Teutsche also übersezet worden:

Weil Cerevisia offst ins Gehirn gekommen,  
So hat man auch davon den Namen  
hergenommen.



4  
Des Ersten Theils Erstes Capitel.

Oder weil das Bier das Gehirn gleichsam theilet, und mit Dünsten und Feuchtigkeiten anfüllet, wovon die Verse des Jani Kotterit, zu lesen

Quærebam nuper, Cerevisia duceret  
unde  
nomen, & inveni postmodo tale  
etymon.

Aquo si pluris bibitur, cere- dividi-  
tur- brum,  
nam cerebri findit helluo, quic-  
quid habet.

Oder ins Deutsche übersetzt:

Es scheint Cerevisia sey wohl daher ge-  
kommen

Weil es dem Sauffer öftters hat Verstand  
und Biz benommen.

Noch andere wollen es herführen von der Cerere, oder der vermeynten heydnischen Göttin des Getreydes, gleich als wenn sie sagen wollten, die Krafft Cereris im Wasser. Knichen. in *Tract. de vestit. paction. part. 2. cap. 4. n. 86.* wieder andere nennen es den Wein Cereris. Speidel. in *observat. pract. voce Bier*, oder gleichsam *Cerebibia*, weil die Ceres, das ist, die Frucht, oder der Getrand so aus der Frucht gemacht worden, getruncken wird. Dahero sie auch statt des Worts *Cerevisia*, *Cerevisia*, indem sie ein e. darzwischen einfließen, setzen, welche letztere Derivation Cluverius. in *German. Antiquit. lib. 1. cap. 17. p. 153.* und Peller. *d. l. p. 402.* verolachen, und saget Isaac Pontanus, daß der Rahme der Cerevis den barbarischen Galliern nicht einmahl im Traum hätte

te



te einfallen können, weswegen auch Meibom. *d. l. n. 9.* diese Derivation, als etwas ungeschicktes und ungerichtetes, bewundert, und saget, es seye höchst falsch, daß *Cerevisia* von der *Cerere* den Namen bekommen. Meibom. *d. l. n. ult.* Denn gleichwie es abgeschmack wäre, wenn man, statt des Weines, *Bacchivisia*, gleichsam die Krafft des *Bacchi* in dem getrunckenen Wein, sagen wollte, also kan man auch *Cerevisia* à *Cerere* nicht herleiten: Weil auf solche Weise die Derivation von einer *Figura Rhetorica* hergenommen wäre: Die Grammatici aber nehmen die Derivation derer Worte aus derselben eigentlichen Krafft und Bedeutung her.

Welches ist nun aber allhier selbige? *Barth. in adversar. lib. 49. cap. 30.* saget: Die Sache selbst, so wohl als das Wort, ist etwas ausländisches, und deren Ursprung keinesweges in der Lateinischen Sprache zu suchen. Derowegen es auch *Isaacius* von dem teutschen Wort *zehren* herführet, und behaupten will, daß *Cerevisia* daher komme, weil es gleichsam *zehrweiß*, das ist durch das *Zehren* zubereitet worden; denn *Wense* oder *Weise* heisset in der teutschen Sprache so viel als die Art. *Melchior Goldastus. in notis ad Ekkehardi Junior. Casus Monasterii San-Gal. cap. 9.* und *Philip. Cluverius. d. l.* sagen, daß die *Niederländer*, oder die am *Nieder-Rhein* wohnen, das Wort *zerwe*, (oder *terwe*, da das *C.* oder *Z.* in ein *T.* verwandelt worden,) welches so viel als *Weizen* oder *Getreyd* bedeutet, im Gebrauch haben, dessen auch unterschiedene Arten wären, als nemlich *Winter-terwe*, *Sommer-terwe*, *Türckisch-terwe*, *Römisch-terwe*, gleich als wenn man sagte *Winter-Sommer-Türckisch- und Römisch-Getreyd*; und wollen demnach daß *Cerevisia* von diesem Wort *terwe* oder *zerwe* herkomme.

Endlich wollen es einige herbringen von dem teutschen Wort *zehren*, welches so viel bedeutet, als etwas essen oder genießen. Meibom. *d. l. cap. 12. n. 13. 14. 15.*



Wiewohl ich nun hierüber die Grammaticos und Criticos gerne urtheilen lasse, so deucht mich dennoch als wann die letztern den Ursprung des Wortes Cerevisiæ etwas besser getroffen, weil die erstern nur mit dem Wort gespielet, und etwas, so der Sache ähnlich scheint, vorbringen.

Wenn ferner ein oder der andere mehrere Wörter zu wissen begehret, welche eben so viel als cerevisia bedeuten sollen, der schlage auf Meibom. *d. Tract.* worunter die meisten diese sind; Zythus *cap. 4.* aqua Cerealis. Knichen. *d. l.* Sabaja. Meibom. *cap. 11.* Vinum hordeaceum. Cluver. *d. l.* in teutscher Sprache: Bier, oder wie die Sachsen reden, Beer, welches Wort (wie Cluver. und aus demselben Meibom. *cap. 14. n. 14.* dafür halten,) von dem hebräischen Wort Bar/ welches Früchte und Getreyde bedeutet, soll entsprungen seyn.

Aber genug von diesem, weßwegen mich zu der Sache selbst wende, und sehe was das Brau-Recht sey? Das Brau-Recht nun ist ein dinglich-öffentliches Recht, Krafft dessen ein Burger, so solches Recht hat, aus tüchtiger Materie, in richtiger Ordnung, zu seihen und derer seinen Nutzen, Bier brauen und ausschenden darf. Es wird aber genennet ein Recht, das ist ein Vermögen so von Rechten zugelassen ist. Denn als so wird das Wort Jus oder Recht in unsern Gesezen gebraucht, wie zu sehen ist in der Beschreibung Ususfructus oder des Nießbrauches, *pr. Instit. de usufruct.* ingleichen in der Beschreibung Actionis, oder einer Klage. *pr. Instit. de action.* Welches Wort Jus oder Recht in dem *l. i. ff. de eo. quod cert. loc.* ausgeleget wird, daß es sey ein Vermögen oder Freyheit so von Rechts wegen zugelassen ist. Pomeresch. *ad d. pr. Inst. de action.* Rebhan, in *Hodoget. Jur. chart. 2. clim. i. §. & Lit. 4. p. 11.*



Was nun aber dieses vor ein Recht sey, zeigen die Worte so dabey stehen, da gesagt wird, daß es ein dingliches Recht sey, das ist, welches auf denen Häusern selbst haftet. *Carpzov. part. 2. const. 6. def. 6. n. 7. D. Fritsch. de jur. Oenepol. cap. 2. n. 34. Esbach, in not. ad Carpzov. part. 2. const. 41. def. 15. n. 5.* Denn ohne Haus kan dieses Recht eben so wenig als eine Servitut ohne Grund und Boden statuiret werden oder bestehen. *L. 1. §. 1. ff. Commun. praed.*

Hernach wird es genennet ein öffentliches Recht, deswegen, weil nicht einem jeden ohne Unterscheid, sondern nur demjenigen zu brauen erlaubet ist, welchem es die öffentliche und ausdrückliche Gesetze zu lassen, wie wir im 2. Capitel sehen werden. Ferner wird es ein öffentliches Recht genennet, das mit das Haus- und Kesselbrauen davon ausgeschlossen werde. Wovon das 4te Capitel handeln wird.

Ob aber dieses Brau-Recht unter die Regalien zu rechnen sey, wie *Trentler. Conf. 117. n. 2. D. Fritsch. de jur. Oenepol. cap. 2. n. 16. Zahn. in Ichnographia Municip. cap. 8. n. 7.* will, solches will ich anderst wohin verspahren.

Die folgende Worte in der Beschreibung weisen uns, wer brauen dürffe, woraus, wie und zu was Ende, man brauen könne. Wer nun brauen will, muß nothwendig ein Bürger seyn, und ein Haus besitzen so dieses Recht hat; beyde Stücke werden erfordert, und ist eines von beyden nicht genug. *Pruckman. vol. 1. Conf. 1. n. 1. 2. 3.* Denn es folget nicht, daß derjenige welcher das Bürger-Recht erlanget hat, auch sogleich brauen könne.

Die Materie, woraus das Bier gebrauet wird, ist Malz, Wasser und Hopffen, wovon im 3ten Capitel mit mehrern gehandelt wird. Die Form bestehet in der Ordnung des Bierbrauens und Schenkens; denn es kan ein Bürger nicht öfter brauen als die andern, weil einer so gut als der andere



zu achten ist; sondern es muß ein jeder warten, bis ihn die Ordnung (so in einer Stadt und gemeinen Wesen so viel möglich in acht zu nehmen ist) auffordert.

Gleichwie aber die Menschen, bey so viel unterschiedenen Verrichtungen die sie ihnen fürnehmen, gemeinlich nichts anders als ihren und derer ihrigen ehelichen Unterhalt suchen; also ist solcher in der Definition oder Beschreibung als eine Ursach des Bierbrauens angeführet worden.

### Des Ersten Theils Zweytes Capitel.

#### Wem das Brau = Recht zustehet?

**S**ie und bevor ich aber von denenjenigen Personen, welchen dieses Recht zustehet, handele, will ich in möglichster Kürze diese Frage, welche vielleicht nicht unangenehm fallen wird, untersuchen:

Ob nemlich die Bierbrau-Profession also beschaffen seyn / daß die Bürger ohne Verletzung ihres Gewissens sich darauf legen können?

Denn man könnte dargegen einwenden:

1.) Daß die Heyden das Bierbrauen erfunden, welches mithin keinem Christen anstehe, als welcher nicht einmahl heydnische Bücher lesen dürffe. *c. r. c. 7. distinct. 37.*

2.) Weil in der heiligen Schrift nichts davon gedacht wird.

3.) Weil es zur Trunckenheit und andern Lastern, so daraus entstehen, viele Gelegenheit giebet, weswegen auch

4.) Die



4.) Die Theologi nicht viel davon halten, wie Mengerling-  
*Scrutin. Conscient. Catechetico. cap. 11. quaest. 153.* bezeuget.

Alleine dessen allen ungeachtet kan so wohl die Nothwendig-  
 keit, als auch der Nutzen sich des Bieres und derer Bier-brauer  
 mit größten Recht annehmen.

Denn das Bier stillet den unerträglichen Durst, giebet dem  
 Menschen gute Nahrung, ersetzt den Mangel des Weins, die-  
 net zur Gesundheit, ja ist noch gesünder als der Wein, Turneb.  
*dissertat. de vino.* und schicket sich vor einem jeden Menschen, er  
 sey jung oder alt, Mann oder Weibs-Person, er wohne wo  
 und trincke solches wenn er nur wolle; denn es nehret wohl,  
 machet fett und starck, bringet eine zarte, schöne und lebhaftte  
 Haut zuwegen, und erhält den Menschen lange bey Leben.  
*Meibom. de cerevis. cap. 27. n. 13.*

Und wenn es auch schon bisweilen ein wenig schadet, so ge-  
 schiehet solches doch, weil man entweder gar zu viel getruncken,  
 oder weil es noch zu jung, trüb, und nicht gnug abgelegen ist;  
 oder wenn im brauen etwas versehen worden; oder wenn es  
 sauer ist; oder endlich wenn die Schuld am Wasser, oder an  
 etwas anders, lieget. *Meibom. d. l. n. 14.*

Weil demnach dieses Getränk dem Menschlichen Ge-  
 schlecht, (vor dessen Gesundheit ein jeder billig Sorge tragen  
 soll,) so sehr nothwendig und nützlich ist, so wird ja allerdings  
 das Bier-brauen als eine ehrliche und ehrbare Profession anzuz-  
 sehen, und also beschaffen seyn, daß sich ein jeder mit guten Ges-  
 wissen darauf legen könne.

Damit wir aber denen angeführten Argumenten um desto  
 besser begegnen können, wollen wir dieselben auflösen, und aus  
 derselben beybehaltenen Fundament also schließen.

Wider das 1.) Was die Heyden erfunden haben, darunt  
 dürfen sich die Christen nicht bekümmern, sondern sollen es viel-  
 mehr unterlassen: Nun haben die Heyden das Bier-brauen er-  
 funden; deswegen sollen es die Christen unterlassen. Aber hier-



auf dienet zur Antwort, daß der Major und Minor auf sehr schwachen Füßen stehe: Denn ich will nur eine Instanz geben: Die Philosophischen Bücher Aristotelis, Ciceronis, und andere, sind von Heyden geschrieben worden, Ergo soll man sie nicht lesen. Das Contrarium behaupten die Philosophi. Liebenthal. in Colleg. Ethic. Exerc. I. quest. 6. und Theologi. Dunte. in casib. conscient. cap. 1. quest. 7. p. 52. Und ob schon Major also limitiret würde: Was die Heyden erfunden haben, und der Christlichen Religion schnur stracks zuwieder läuft, auch ohne Aergernuß und Verlesung des Gewissens nicht getrieben werden kan, darum soll sich ein Christ nicht annehmen; so würde doch alsdenn Minor zu negiren seyn, ob schon noch nicht ausgemacht ist, ob das Bierbrauen von denen Heyden oder von denen Christen erfunden worden sey, indem auch einige gefunden werden, welche das für halten, daß der Gebrauch des Biers schon vor der Sündfluth bekant gewesen. Erasmus Francisci. Schaubühne. part. 2. convers. 1. p. 144.

Auf das 2te Argument wird geantwortet, daß in der heiligen Schrift allerdings, wiewohl verblümt, dieser Profession gedach werde, denn von dem Wein und einem Franck, so im Lateinischen *Sicera* genennet wird, wird gehandelt im 3. Buch Mosis 10. Cap. v. 9. im 4. Buch Mosis am 6. Cap. v. 3. im Buch der Richter am 13. Cap. v. 4. im 1. Buch der Könige am 1. Cap. v. 13. in Sprüch: Wörtern Salomonis am 31. Cap. v. 6. Jesaiä am 29. Cap. v. 9. Lucä am 1. Cap. v. 15. Durch das Wort *Sicera* aber wird verstanden ein jedwedet Getränk, welches, ausser den Wein, noch truncken machet, dergleichen bey uns die fetten Biere sind; Pasor. in Lex. Græco-Lat. voce *Sicera*, und also leget es auch aus Calixtus. Lib. 1. Concord. Evangel. cap. 3. p. 29. Osiander. ad 1. Reg. 1. p. 276. Meibom. d. tract. cap. 3. dergleichen Getränk aber hat nun allerdings müssen gemacht und zubereitet werden. Wenn demnach ein Getränk, mit Rahmen *Sicera*, gewesen, so müssen nothwendig



wendig auch Leute gewesen seyn, welche es zubereitet haben, und also hat das Bierbrauen auch in der heiligen Schrift seinen Grund. Und ob auch schon, gesetzt aber nicht eingestanden, daß Bierbrauens in der heiligen Schrift nicht gedacht wäre, so folgt doch nicht, daß man dasjenige nicht treiben solle, was darin nen ausgelassen worden. Denn, die heilige Schrift saget auch nichts von der Buchdruckerey, von Geschütz und Pulver, welches alles doch heut zu tage in Kriegen und Friedenszeiten überall gebraucht wird.

Auf das 3.) Argument wird geantwortet: Das Bier, und das Bierbrauen giebet an und vor sich selbst keine Anleitung zur Trunkenheit, sondern der unmäßige Gebrauch, so zufälliger Weise entstehet. Nun aber soll man wegen Mißbrauch eines Dinges den guten Gebrauch nicht abschaffen, Gail. *de pac. publ. cap. 18. n. 15.* sonst müste die Jurisprudenz, ja auch selbst die heilige Schrift, abgeschafft werden, weil die Ketzer solche zu vertheidigung ihrer irrigen Meynung gleichfalls anführen, und auf einen verkehrten Verstand verdrehen. Jacob Persener. *in dissert.* Ob es besser nach gewiesenen Rechten oder Gurdüncken zu urtheilen. Man müste auch die Rauffmannschaft und andere Sachen aus der Welt verbannen. Marquard. *de jur. Mercat. lib. 1. cap. 2. n. 37.*

Also wird man auch 4.) einen Unterscheid zu machen haben, ob die Schuld an der Sache selbst, oder an dem Bierbrauer sey. Marquard. *d. 1. n. 52.* Denn die Theologi verwerffen nicht so wohl das Bier selbst, oder das Bierbrauen; sondern daß die Bierbrauer, oder welche Bier ausschenden, das Bier selbst entweder verfälschen, oder das rechte Maas nicht ausgeben. Wegen dieser Laster nun, so ein oder der andere Bierbrauer bisweilen an sich hat, kan man das Bier, oder die Profession selbst nicht verachten. Ja es lehret die Erfahrung, daß auch die Theologi einen guten Trunc Bier nicht ganz verwerffen.



Wir wollen aber zur Sache selbst schreiten. Das Recht nun Bier zu brauen haben die Burger anfangs durch eine Gewohnheit erhalten, welche hernach Chur-Fürsten und Fürsten in ihren Landes-Verordnungen hin und wieder gebilliget: Wie dann die Herzoge zu Sachsen solches Recht denen Burgern zugeeignet. Sächß. Landes-Ordnung. Tit. Brauen/ Schencken/ und andere Burgerliche Handthierung auf dem Lande. §. des Melzens und Brauens. verb. der Städten ihren Handel und Nahrung damit entzogen ic. Mit welchen sich auch die Anhaltischen Fürsten conformiret, Anhaltische Landes-Ordnung. Tit. 25. von Brauen/ Schencken / und anderer Burgerlicher Handthierung. §. die weil denn ic. Ibi: Di weil denn Brauen / Schencken/ Rauffmannschafft und Handwerck treiben / und dergleichen Handel/zur Burgerlichen Nahrung gehören / das durch auch die Städte erhalten werden müssen. Wies wohl auch nach dem gemeinen Sächßischen Recht die Bürger so weit privilegirt sind, daß unter einer Meile-weges um und um kein Bier zum feilen Rauff darf gebrauet werden. Land-Recht. art. 66. Lib. 3. & *ibid.* Zobel. Lit. A.

Daß man demnach eine allgemeine Regul setzen kan: Wer ein Burger ist / und ein Sauff/worauf das Brau-Recht haufftet / eigenthümlich besizet / derjenige kan brauen: Und im Gegentheil/wer diese zwey Stücke nicht hat/ der muß sich auch billig des Bier-brauens enthalten. Wer nun unter dieser Regul begriffen ist, wird die Subsumtion zeigen. Denn wer hier subsumiret werden kan, der kan auch mit Recht Bier brauen, wer aber nicht, der darf auch nicht brauen.

Damit aber die Sache noch deutlicher werde, wollen wir einen und andern, welcher nicht subsumiret werden kan, anführen; weil diese Ordnung gemeiniglich von denen Juristen pfleget observiret zu werden, z. E. bey denen Zeugen, allwo diejenigen zu



zu einer Aussage zugelassen werden, denen es nicht ausdrücklich verboten ist, *L. 3. ff. de testib.* ingleichen bey denen Vordrundschaften, *L. 1. ff. de tutel.* bey Aufrichtung eines Testaments, *pr. Inst. quibus non est permiss. fac. testam.* Absonderlich kommt wegen derer Edelleute gar oft die Frage vor:

### Ob selbe das Recht Bier zu brauen haben.

Welche Frage Franciscus Pfeil. *consil. 202.* zwar gründlich aufgelöset hat, doch will ich das vornehmste aus demselben mit einem andern Vortrag allhier, weil es sich hier wohl schicket, anführen.

Es scheint aber, als ob diejenige, welche defendiren wollen, daß denen von Adel das Brau-Recht zustehe, sehr wichtige Ursachen beybringen können, welche ihre Meynung unterstützen werden.

Und zwar 1.) was zu dem allgemeinen Völcker-Recht gehöret, das ist einem jeden, und also auch denen Edelleuten, erlaubt *§. sed jus. 2. Inst. de Jur. Nat. Gent. & Civil. vers. jus Gentium omni humano generi commune est.* Nun aber gehöret ja die Handelschafft, wie auch Kauff und Verkauf, zu dem allgemeinen Völcker-Recht. *L. ex hoc. 5. ff. de Instit. & Jur. verb. commercia.* Derohalben ist es einem jedwedem, und also auch denen Edelleuten, erlaubt: Wann es nun erlaubt ist, so kan es ja denen Edelleuten nicht verboten werden, dieweil Kauff und Verkauf zu unterbrechen alle Rechte verbieten. *L. in his. 2. C. de praed. & omnib. reb. Naval. lib. 11.*

2.) Ist in dem *L. moris. §. 9. & 10. ff. de pæn. L. illicitas. §. neque licita. 4. ff. de. offic. presid.* eine Straffe verordnet, auf diejenige, welche Handel und Wandel, Künste und Handthierungen, zu treiben und Contracte zu schliessen verbieten, welche niemanden, und also auch denen Edelleuten, ohne verschulden nicht aufzulegen. *d. l. illicitas.*



3.) Verstattet nicht allein das allgemeine Bürgerliche Recht. *L. 21. C. Mandat. L. nemo. C. de Judais*, sondern auch die heilige Schrift, bey dem Matthy. am 20. Cap. 15. vers. einem jeden die Freyheit mit seinen Sachen nach Belieben zu schalten und zu walten. Dahero werden auch die Edelleute mit dem andern nach Gefallen umgehen dürfen. Denn das Recht derer Eigenthums, Herrn soll unangetastet bleiben: §. *fin. Instit. de his qui sui vel alieni juris sunt. L. 2. ff. eod.* So gar daß derjenige, welcher einem andern, sich seiner Sache zu bedienen, verwehret injuriarum kan belanget werden. *L. 25. ff. de action. emt. L. 43. §. fin. vers. aut si quis. ff. de injur. L. 11. ff. de vi & vi armat.* indem jedweder so viel Gewalt hat, daß er seine Sachen mißbrauchen, *L. 25. §. 11. ff. de petit. hered.* und dieselbe, ohne eine Straffe deswegen zu fürchten, in daß Meer werffen darf. *L. Meruius. ff. de condit. & demonstrat. Anthon. Freudenberg. de Rescript. Morat. Concl. 5. n. 43.*

4.) Scheinet das Bräuwerck eine Specificatio oder etz was solches zu seyn, das nicht nur aus meiner eigenen, sondern auch eines andern, Sache gemacht wird, so nach dem Recht der Natur auch zugelassen ist. §. 25. *Inst. de rer. divis.* derowegen ist solche Specificatio auch den Edelleuten erlaubt.

5.) Nach dem natürlich, und bürgerlichen Recht darff jedweder aus dem Seinigen machen was ihme nützlich ist, ob es schon folgentlich einem andern schadete, wenn er nur dasjenige was er machet, mit guten Treu und Glauben, und nicht hauptsächlich darum, daß er einen andern schaden möge, machet. *L. 7. §. 7. und daselbst Gothofred. ff. de incend. ruin. naufrag. L. 24. §. fin. & L. 26. ff. de damno infecto.* Richter. *P. I. vol. 1. conf. 55. n. 6.* Denn die ordentliche Liebe fängt von sich selbst an, *L. preses.* und daselbst Gothofred. *C. de seruit.* allwo der Kayser Justinianus denjenigen einen grausamen nennet, welcher die Bäche anderstwo hinleitet, da er doch seine trockene und gleichsam durstige Felder damit erquickten könnte, Tabor.



Tabor, in Barbof. *Locuplet. lib. 3. cap. 17.* Pruckmann. *vol. 1. conf. 12. n. 189.* und ein Mensch ordentlicher Weise einen Nagel an seinen Fuß mehr liebet, als eines andern seinen Scheitel. Bald. *conf. 313. lib. 4. n. 3.* dahero man auch im Sprichwort faget: Das Zembde ist mir näher als der Rock. Wie dann auch in Rechten versehen worden, daß, wer zu Erhaltung seiner Wahren, anderer Wahre in das Meer wirfft, keines wegges könne belanget werden. *L. 14. ff. de prescript. verb. Richter. decis. 6. n. 3.*

6.) So sollen die Glieder eines Leibes auch einerley Recht, und eines vor dem andern nichts bevor, haben, *L. cum qui ades. 13. ff. de usurpat. & usucap.* Nun sind die Edelleute eben so wohl als Bürger eines Fürsten Unterthanen, ja die Edelleute sind des Fürsten Flügel. Zahn. in *Ichnograph. Munic. cap. 88. n. 10.* Derohalben was denen Städten erlaubet ist, wird auch denen Edelleuten, wegen Bierbrauens und Schenckens, erlaubet seyn.

7.) Die Edelleute haben Gewalt Gerichte zu halten; wie vielmehr werden sie dieses Brau-Recht haben. Denn wenn einem dasjenige, was wichtiger ist, erlaubet wird, so soll ihm auch das geringere nicht versaget werden. *L. 21. ff. de R. I.*

8.) Welche Gerichte haben, können Statuta machen so dahin dienen; nun haben ja die vom Adel Gerichte: Dahero werden sie wohl auch setzen und ordnen können, daß die Edelleute brauen dürfen, und befehlen, daß die Unterthanen das Bier von ihnen allein nehmen.

9.) Scheinet, *L. Nobiliores. 3. C. de Commerc. & Mercat.* rede nicht von diesen casu: Weil dieselbe Constitution von Kramerey und Kauffmanns Handlung, so mit einkauffen und wiederverkauffen getrieben wird, zu verstehen, und könne solches bewiesen werden so wohl aus dem Wort *d. l. mercimonium*, so Handelschafft bedeutet, als auch aus der darauf folgenden Ursache: Damit Handel und Wandel leichter von statten gehe.  
Nun.



Mun wird aber handeln und wandeln von denenjenigen gesaget, welche Gewinnes wegen öftters etwas kauffen, damit sie solches, ohne Veränderung der Form und Gestalt, wieder verkauffen; nicht aber von denenjenigen, welche eine materie, so sie selbst auf ihren Grund und Boden erbauet und eingesamlet, oder auf eine andere Weise bekommen haben, künstlich in eine andere Gestalt bringen und verkauffen. *L. Legatis. 65. ff. de Legat. 3.*

10.) Ja es würden auch diesennach die Edelleute unter *d. l.* in diesem casu nicht begriffen, weil sie nicht selbst, sondern durch ihre Bediente, das Bier ausschicken: Dann wann ein Gesetz, so eine gewisse Handlung verbietet, die Beschaffenheit derjenigen Person so selbige verrichtet, ansiehet, so kan man nicht sagen daß derjenige selbst etwas thue, der es durch einen andern thun läffet, *L. humilem. C. de incest. nupt. L. quo adulterium. C. ad L. Jul. de adulter.* allwo nur eine Kellnerin, die würcklich als eine Magd bey dem Zapfen sitzet, vor so verächtlich angesehen wird; nicht aber die Frau so den Keller durch eine andere versehen läffet.

11.) Können sich die Edelleute auf des Schraderi autorität *vol. 2. Conf. 44.* steiffen und gründen.

Aller dieser angeführten Ursachen aber ohngeachtet, wollen wir das Recht derer Städte wider die Edelleute defendiren, und zwar mit solchen Schlüssen, welche nicht nur aus dem allgemeinen, sondern auch aus denen Sächsischen, und absonderlich Chur- Fürstl. Rechten, genommen sind.

Denn nach den gemeinen Recht ist der Text klar genug *d. l. Nobiliores. C. de Commerc.* aus welchen wir also argumentiren können: Bey welchem Handel zu besorgen, daß dadurch denen Städten Schaden zugefüget, und dem gemeinen Mann die Handlung schwer gemacht werden möchte, derselbe ist denen Edelleuten verboten; Nun ist ja bey dem Bier-schand derer Edelleute dergleichen zu besorgen: Derohalben ist ihnen solcher



verbotten. Major wird *ex d. l.* bewiesen. Minor hat zwey Theile: Und zwar wegen des ersten Theiles ist es gewiß, daß die Städte in unansprechlichen Schaden dadurch solten gesetzt werden. Dann alsdann würde das zum Brauen benöthigte Getreid der Stadt nicht zugeführet, noch das in der Stadt gebraute Bier abgeführt, daß dahero nichts gewissers zu hoffen, als daß die Burger in die äußerste Armuth gerathen, und die Bauern mit den Bürgern verderben würden. Den andern Theil anlangend, so müsten sich bey solchem Handel die gemeinen Leute fürchten, daß ihnen grosses Unrecht möchte zugefüget werden, und, bey diesen Erfolg, sie sich nicht beklagen könnten: Ja wann zwischen Käuffern und Verkäuffern ein Streit entstände, so würde der Edelmann Richter und auch Parthey seyn, wenn auch schon das Bier durch einen andern ausgeschenkt würde; Wer solte demnach laugnen, daß auf solche Weise die Sache so man zur täglichen Unterhaltung benöthiget ist, im Kauff und Verkauff, sauer gemacht werden sollten.

2.) Wenn man nun denen Edelleuten dergleichen zugestände, würde man befürchten müssen, daß sich die Edelleute auf unanständige Dienste legen, und die benachbarten, unter dem Vorwand ihres Adlichen Ansehens, auf das empfindlichste drücken würden, weßwegen es ihnen billig verboten wird. Und wenn man denen Edelleuten das Bier-schenken verstatte wolte, würden sie gleichfalls ihren Adelstand prostituiren, und denen benachbarten darbey das Leben sauer genug machen. Dahero ist der Bier-schanck denen Edelleuten nicht zuzulassen. Major wird bewiesen *arg. L. milites. 3. & L. ult. C. de Locat. Conduct.* Minor wird bewiesen: Denn solcher Handel ist, in Ansehung des Adelstandes, etwas unanständiges. *L. ult. C. Locat. ibi: Sordida audeant venire ministeria &c.* Ja es wird der Adel dadurch verlohren. *Wurmser. exerc. 4. quest. 16.* und wie verhasst dieser Handel vor diesem bey denenjenigen gewesen



wesen, welche in hohen Würden und Ansehen gestanden, bezeuget Kayser Theophilus: Dann als Er ein grosses Schiff mit Wahren anlanden sahe, und sich darüber verwunderte, auch endlich fragte, wem es gehöre, und die Antwort erhielt: Es behöre seiner eigenen Gemahlin, als welche diese Wahren hätte bringen lassen, befahl Er alsobald besagtes Schiff zu verbrennen, und gab seiner Gemahlin diesem Verweiß: Da mich Gott zu einem Kayser ausersehen hat, wollen Euer Liebden einen Schiffmann aus mir machen. Euer Liebden aber sollen wissen daß die Kauffmannschaft für gemeine Leute gehöre, daß sie damit ihr Leben fortbringen können. Wenn nun wir, über unsere Reichs-Güter, auch den Nutzen des Reichs an uns ziehen wolten, woher solten denn arme und geringe Leute ihren Unterhalt nehmen? *Calvis. in Chronolog. ad An. 830.*

Hierher dienet 3) der Art. XI. aus denen Thurnier Gesetzen so vom Henrico Aucupe de Anno 938. gegeben worden seyn sollen:

Welcher vom Adel geböhren und herkommen wäre, der seinen Stand anderst als im Adelichen Stand hielte, sich nicht von seinen Adelichen Ständen, Renthen und Gülden, die Ihm sein Mann und Erblehen, Dienstlehen, Rathgeld, Herren-Sold oder Eigenthums, jährlich ertragen mag, sondern mit Kauffmannschaft, wechselfeln, fürkauffen, und dergleichen Sachen, nehren, oder sein Einkommen mehren wolte, dadurch sein Adel geschmähet und verachtet würde, wo er auch seinen Zinsterfassen und Anstossern ihr Brod vor den Munde abschneiden wolte, derselbe, so der Stücke eines oder mehr überfahren, und darwieder thun würde, soll im Thurnier nicht zugelassen werden; wo er aber darüber einreiten und Thurnier halten wolte, soll man mit ihm um das Ross thurnieren, und ihn auf die Schrancken setzen, nach Erkantnuß Thurniers Freyheit.

Woraus



Woraus ich also schliesse: Welcher Handel denen Bürgern eigentlich zukommet, derselbe stehet denen Edelleuten nicht an; Nun gehöret aber der Bier-schanck denen Bürgern eigentlich zu. Derohalben stehet er denen von Adel nicht an. Major wird bewiesen *ex d. art. 16.* fürkauffen, und dergleichen Sachen, mehrn und sein Einkommen mehrn wolte &c. Minor wird aus dem was zuvor gesagt worden erwiesen.

Weil auch 4.) die Bürger nicht können nach Adelichen Würden und Aemtern streben, *L. 6. C. de dignitat. Lib. XII.* noch auch im Krieg ihr Aufkommen suchen. *L. unic. negotiat. ne militent.* so wird auch dem vom Adel nicht anstehen sich in Bürgerliche Händel zu mischen. Unhaltische Landes-Ordnung. *tit. 25. §. Dieweil denn. verb. fin.* Damit also ein jeglicher seine Nahrung, so ihm gebühret, warte.

Was ferner das Sächsische Recht betrifft, so bezeuget ein gleiches *Gloss. ad Land-Recht. Lib. 3. art. 66. Lit. A.* dessen Worte also lauten: Es haben alle und jede Städte dieses in Rechten wohl gegründete *Privilegium*, daß innerhalb einer Meil Weges rings um und um, kein Wein oder fremdes Bier ausgeschenkt noch gebrauet werden darf, daß auch auf denen nahgelegenen Dörffern keine Künstler noch Sandwerck-sleute wohnen dürffen. Dahero schliesse ich also, wann die Städte, nach dem Sächsischen Recht, die Freyheit haben, daß unter einer Meil Weges rings um und um kein Bier zum öffentlichen Schanck gebrauet werden darf, so folget, daß die Städte denen Edelleuten das Bier-schenken verwehren können.

Daß dieses nothwendig also folge, wird daher bewiesen; weil sonst folgen müste, daß die vom Adel wieder die *Privilegia* handeln dürffen, mithin wäre das *Privilegium* vergebens und nichtig; Nun aber ist der Vor-Satz wahr, *gl. d. l.* dahero auch der Nach-Satz. Dieses beweisen 2.) die Leipziger Urthel, wie auch Reichbild. *sub tit. von Lehens-Guth. cap. Ob Edelleute*



leute auf ihren Lehen-Güthern mögen Bier brauen und ausschenden lassen. Nach dem Chur-Sächsischen Recht aber ist der Text klar und deutlich in der Landes-Ordnung. *rubric. Ec. P. P.* vom brauen/ schencken/ und anderer Bürgerlichen Handthierung auf dem Lande/ daher ich also schliesse: Wenn das Bier brauen und schencken ein Handel ist so denen Bürgern allein zustehet, so folget, daß dergleichen nicht vor die Edelleute gehöre. Nun hat der Vor-Satz seine Richtigkeit, also auch der Nach-Satz.

Im Fürstenthum Anhalt ist gleichfalls denen vom Adel das brauen in folgenden Worten verboten: darum setzen/ ordnen und wollen wir/ daß die auf dem Lande sich solcher Bürgerlichen Handthierung sollen äußern/ der Adelige Stand/ sich seinem Adelichen Wesen und Wandel nach/ von seinen Ritter-Güthern unterhalten. Anhalt. Landes-Ordnung. *tit. 25. §. Dierweil.*

Gleicherweise ist in dem Bischoffthum Hildesheim denen Edelleuten das Bier brauen untersaget, wie Just. Hahn. *de jur. Colonar. conclus. 338. 339. 340.* bezeuget.

Ja auch in dem Herzogthümern Braunschweig und Lüneburg sind die vom Adel von dem Recht Bier zu brauen ausgeschlossen. Hahn. *d. l. Conclus. 342.*

Nun wollen wir auch auf derer Edelleute argumenta antworten. Und zwar was 1.) anlangt, gebe ich eine instanz: Die Jagt ist nach dem Völcker-Recht erlaubt §. 12. *Inst. de rer. divis.* deswegen darf heut zu Tage ein jeder ohne Unterscheid jagen? Keinesweges, indem wir gar wohl wissen, daß eine Privat-Person nicht einmahl auf seinem eigenen Grund und Boden jagen darf. *Carpz. part. 3. Const. 32. def. 17.* und daselbst *Esbach. in addit. Struvius. in Syntagm. Jurisprud. tit. de acquir. rer. dom. exerc. 41. §. 20.* ob aber solches mit Recht geschehen sey, untersucht Harpprecht. *ad §. 12. Inst. de rer. divis. n. 93. seqq.* Wer Edelsteine am Ufer findet, der wird, nach dem Völckerz  
Recht



Recht, auch Herr davon. §. 18. *Inst. de rer. divis.* jedennoch eigenet sich heut zu Tage der Chur-Fürst zu Brandenburg den Agtstein, so am Preussischen Ufer gefunden wird, selbst zu. D. Christoph Sigismund Heberl. in *Dissertat. Inaugur. de Libert. natur. restricta.* §. 14. der Gebrauch der Ufer ist nach dem Völker-Recht erlaubt. §. 5. *Inst. de rer. divis.* und dennoch darf man heut zu Tage ohne erhaltene Erlaubnuß eines Landes-Herrn an einem fremden Ufer nicht Ancker werffen, wie solches Klock. *vol. 1. conf. 5. n. 25.* aus dem Bodino beweiset; daß dahero Gail. *de pignorat. Observ. 4. n. 5.* recht saget: Die natürliche Freyheit zu Erlangung einer Sache, sey, zu unserer Zeit, und nach unsern Gebräuchen, allzusehr eingeschränckt, und dürffe heut zu Tag nicht ein jeder thun, was vor diesem erlaubt gewesen, welches D. Heberl. *d. l.* gründlich aus denen Rechten defendiret. Dahero antworthe ich 2.) auf den Majorem, limitando, also: Was unter das allgemeine Völker-Recht gehöret, und dessen sich noch niemand angemasset, dasselbe darff ein jeder vor sich wegnehmen. Also kan aber weder das Recht zu jagen, noch Edelgesteine zu sammeln, noch Ancker zu werffen, (als welche Rechte die hohe Landes-Obrigkeit sich alleine zugeeignet) subsumiret werden. Nun antwortete ich ad Minorem, daß zwar die Handtschaft gemeiner Völker-Recht sey; jedennoch aber ist die Freyheit selbige zu treiben heut zu Tage, so wohl in Ansehung der Personen, als der Sache, des Orts, und der Art und Weise, gar sehr eingeschränckt. D. Heberl. *d. l.* §. 51. & 52. Wovon verschiedene Handwerker, als Schneider, Metzger, Becken, und andere, Zeugnuß geben. Weil nun auch das Recht, Bier zu brauen und zu schencken, nicht mehr in der natürlichen Freyheit stehet, sondern von denen Städten allbereit angemasset worden, D. Heberl. *d. l.* §. 28. so können auch die Edelleute denenselben den daraus habenden Nutzen und Gewinn nicht entziehen, und wann sie sich des-



fen unterstehen wolten, so werden sich die Städte wieder dergleichen unbefugte Beunruhigung zu schützen wissen. 3.) Wird auf den *Minorem* geantwortet: Obschon die Handelschafft aller meiner Völker Recht ist, jedennoch aber weil solches insonderheit nichts davon verordnet, sondern hoher Landes Obrigkeit überlassen hat, so kan zwar ein Fürst dieselbe nicht gar abschaffen, jedoch aber einigermaßen, so wohl in Ansehung der Personen, als der Sache selbst, limitiren und mäßigen. *Carpz. lib. 1. R. 42. n. 17. §. 20.* *D. Fritsch. Tract. de jur. Qenopol. cap. 2. n. 2.* welches ohne Zweifel *L. dudum. C. de contrah. emt. verb. fin. nisi lex specialiter &c.* andeutet. Derowegen ist keine so grosse und unbändige Freyheit unter denen Menschen in Handel und Wandel zu treiben, sondern sie ist denen Gesetzen und Obrigkeitlicher Willführ und Mäßigung unterworfen, daß, obschon einer den andern, nach seinen Gefallen, nichts verwehren und verbieten kan, jedennoch aber wenn einer wider die Gesetze und Obrigkeitliche Verordnung etwas unternehmen wolte, eine Obrigkeit ihre Auctorität zeigen, und dem Ubertreter mit Recht straffen könne. *D. Fritsch. d. l. Pfeil. d. Conf. 202. n. 58.* Dahero könnte auch 4.) Major also limitirt werden: Was gemeinen Völker-Rechts ist, und von hohen Regenten nicht in specie versehen, wie weit man darinnen gehen dürffe, das wird allen, und also auch denen vom Adel, erlaubt seyn: Jetzt aber wird Minor falsch.

Auf das 2.) antworte ich 1.) aus eben dem *L. illicitas*, gleichwie derjenige straffwürdig ist, welcher einem eine zugelassene Handelschafft verwehret; also wollen auch alle Rechte haben, daß man einen von einer unzulässigen Handelschafft, deren er sich von selbst enthalten solte, mit Ernst abhalte. *Pfeil. d. Consl. 202. n. 63.* und kan man deswegen nicht belangt werden. *L. 13. §. 1. ff. de injur.* 2.) Wenn ich sagen will, daß einem eine Sache abgenommen worden, so muß ich zum voraus setzen, daß er selbige zuvor gehabt hat. *L. decem. §. 16. ff. de verb. oblig.* Und kan keinem etwas genommen werden, wenn er das



jenige was es vermeinet daß ihme genommen werde, nicht zuvor gehabt hat. Tabor. in Barbof. locuplet. lib. 14. cap. 82. ax. 8. Denn wenn einer etwas entbehren muß, so muß er es schon gehabt haben. Tabor. d. l. da nun aber denen Edelleuten das Recht Bier zu brauen keinesweges zustehet, so können sie sich auch nicht beklagen, daß es ihnen genommen worden: Denn was sie niemahls gehabt haben, haben sie auch nicht verlihren können. L. 1. §. 1. und daselbst Gothofr. ff. quib. mod. Ususfr. amitt.

Auf das 3.) Argument wird geantwortet: Man darff zwar aus seinen Sachen dasjenige was die Geseze nicht verbieten, machen: §. 1. Inst. de jure. person. Verb. nisi quid vi aut jure prohibetur. Nun aber verbieten die Geseze denen Edelleuten das Bier brauen, dahero stehet ihnen auch nicht frey aus dem ihrigen zu machen was sie wollen. Und also verbieten die Geseze zuweilen die freye Macht und Gewalt mit dem seinigen umzugehen, daß, wer darwieder thut, mit Betrug umgeheth. L. 199. ff. de R. J.

Auf das 4.) wird geantwortet, daß man einen Unterscheid zu machen habe, ob nemlich zu Unterhaltung der Familie, oder das Bier auszuschencken, gebrauet werde; Jenes Brauen ist denen vom Adel erlaubet, wie wir unten sehen werden, dieses aber nicht. 2.) ist nicht einmahl einem jedem, ohne Unterscheid, aus dem seinigen zu machen was er will, bey uns, zugelassen. Denn obschon die Edelleute alle Jahre von ihren Schaafen Wolle bekommen, so dürffen sie doch daraus kein Tuch, und aus diesem Kleider, machen, und andern verkauffen. Weil solches vor nichts anders als ein Handwerk, und Handelschafft, so denen Edelleuten verbotten ist, anzusehen wäre.

Auf das 5.) wiederholen wir dasjenige was wir auf das 3te Argument geantwortet haben. Und kan freylich ein jeder nach Gefallen mit dem seinigen umgehen, doch rechtmässiger Weise, so weit es nemlich die Geseze selbst, welche allen Menschlichen Verrichtungen zu gebiethen haben, L. 2. ff. de Legib. und die Obrigkeit, so auf die Geseze ein wachsammes Auge haben soll, zulassen.



zulassen. *d. l. dudum.* so gar, daß, wann eine Obrigkeit einem jedem seine Sachen, es sey wo, auf was Weise, und zu welcher Zeit, es immer wolle, zu verkauffen verbietet, er solches nicht thun darf. *L. 1. §. cura carnis. ff. de offic. praefect. Urb. L. 35. §. 2. ff. de contrahend. emt.* Hahn. *ad Wesembec. Parat. tit. de contrah. emt. n. 7.* und ist auffer allen Zweifel, daß derjenige, welcher muthwilliger weise seine Sachen verschleudern, in das Meer werfen, oder anderst durchbringen, wollte, von Obrigkeits wegen nicht nur von solchem Muthwillen abgehalten, sondern auch bisweilen gestraffet werden könne. Pfeil. *d. l. n. 60.* denn es ist dem gemeinen Wesen sehr nützlich, wenn jeder mit dem seinigen gebührend umgeheth. *§. fin. Inst. de his qui sui vel alien. jur.*

Auf das 6.) wird geantwortet, daß ein Unterschied müsse gemacht werden, ob die Glieder eines gemeinen Wesens, oder die Unterthanen, gleich sind oder nicht; in jenem Fall ist Major richtig, in diesem aber nicht: Dann ob sie schon, in Ansehung dessen, daß beyde Unterthanen sind, gleich zu achten; jedennoch aber sind sie wegen der Würde und deß Standes unterschieden. Daher kommt nun, daß dasjenige gemeinen Leuten erlaubt wird, was denen Vornehmen verbotten ist, *L. observandum. 49. ff. de rit. nupt.* und wann es wahr ist, daß die Edelleute als Flügel eines Fürsten anzusehen sind; so wird im Gegentheile auch dieses wahr seyn, daß die Städte oder Bürger eines Fürsten Fuß und Grund seyen, worauf sich selbiger, wenn er hoch geflogen, niedersetzet, und ausruhet. Zahn. *in Ichnograph. Municip. cap. 88. n. 10.*

Auf das 7.) wird geantwortet: Der Schluß der a Majori ad Minus will gemacht werden, hat nicht statt, wann das Minus kein Theil oder Species, deß größern, sondern von ganz anderer Art ist: wie es Klock. *vol. 1. Conf. 29. n. 611.* aus Everhard. und Surd. beweiset. Das Brau-Recht aber ist unter der Jurisdiction nicht begriffen, indem es weder zu dem Ober- noch Nieder-Gericht kan gerechnet werden. Tabor. *de jur. Cerevis. cap. 2. §. 6.*



Auf das 8.) wird geantwortet, und widersprochen, daß, wer die Gerichte hat, gleich könne Statuta machen, Thomæ. tract. de Noxa Animal. cap. 30. n. 12. woselbst er in specie diese Frage abhandelt: **Ob die Edelleute Statuta machen können?** welche er, mit Verwerffung der Gegnerischen Argumenten, mit Nein beantwortet: Und gesetzt man müste nach den gemachten 8ten Argument zugeben, daß die Edelleute Statuta machen können; werden sie darum ohn einigen Unterschied Statuta machen können, nur was sie selbst vor welche wollen? oder werden sie solche machen können, die denen herumliegenden Bürgern und Unterthanen zu Schaden gereichen? oder die wider das allgemeine Recht einer Landes-Herrschaft lauffen? Ich sage Nein darzu. Dann wer Gerichte hat, soll die Unterthanen, wie auch deren Freyheiten und Rechte, getreulich in acht nehmen und schützen; nicht aber, absonderlich wegen seines eigenen Nutzens unterdrücken. Denn die Gerichte sind nicht deswegen aufgerichtet, daß ein Herr seinen Privat-Nutzen darinnen suchen soll, Pfeil. d. l. n. 68. seqq. zumaln auch derjenige so einen Obern über sich erkennet, wieder das gemeine Recht des Obern nichts mit Bestand und Recht ordnen kan. c. cum inferior. de Major. & obed.

Auf das 9.) wird geantwortet, und widersprochen daß d. l. Nobiliores. nur die kleine und geringe Handtschaft verbiere; sondern es ist vielmehr aller Handel so denen Städten schädlich, und denen vom Adel unanständig und schändlich, darunter zu verstehen. Dieses gestehen wir zwar denen Edelleuten ein, daß sie das Getreid, so auf ihren eigenen Grund und Boden gewachsen, verkauffen können, welches einem jeden sorgfältigen Haus-Vater vergönnet ist; Marquart. de jur. Mercat. part. 1. cap. 10. n. 63. Nicht aber daß sie Brod und Bier, gleichwie die Becker und Brauer, machen und öffentlich verkauffen können. Marquart. d. l. n. 69. Denn nicht jenes, sondern dieses, wird als ein Handtschaft angesehen



angesehen, und vor einen denen gemeinen Leuten und Bürgern, fürnemlich nach denen Sächsischen Rechten, eigentlich gehörigen, Handel geachtet.

Auf das 10.) antworte ich mit Pfeil. *d. l. n. 97.* daß auch derjenige Künste und Handthierung treibe, und einigen Gewinn in der Handelschafft suche, welcher dergleichen durch andere Leute verrichtet, und alle Einkünfte davon einziehet. *L. 1. ff. de Exercit. action.* Wer dahero vor sich kein Bier ausschenden darff, der kan es auch durch niemand andern thun lassen. Sächß. Landess Ordnung. *Tit. Brauen/ Schencken/ und andere Bürgerliche Nahrung auf dem Lande/* *Verf. darum ordnen 10. Verb.* Durch die seinen oder andere *10.* Ja es ist ohne Unterschied wahr: Was einer nicht vor sich oder in seinem Nahmen treiben oder erlangen kan, dasselbe kan er auch nicht durch einen andern, oder auch auf eine andere Weise, und unter einem andern Borwand, treiben oder erlangen. *L. non licet. ff. de contrah. emt. L. 2. §. 1. ff. de administr. rer. ad Civit. pertin. L. un. §. 3. C. de Contract. judic.* Nun dürffen ja die vom Adel für sich und in ihren Nahmen kein Bier schencken, deroß halben können sie es auch nicht durch andere, deren sie sich als Werkzeuge bedienen wollten, ausschenden.

Auf das 11.) wollen wir des Schraderi Autorität entgegen setzen Rauchbar. *part. 2. quest. 12. n. 6.* Berlich. *part. 1. decis. 31.* Francisc. Pfeil. *d. Conf. 202.* Carpz. *part. 2. Const. 9. def. 4.* Zahn. *in Jchnograph. Municip. cap. 88. n. 13.* Fritsch. *de jur. Oenopol. cap. 2. n. 20.* Marquart. *de jur. Mercat. Lib. 1. cap. 10. n. 69.* Hahn. *ad Wesemb. Paratit. tit. de Nundin. n. ult. in fin.* Mev. *part. 2. decis. 2.* Hernach setzen wir entgegen die Autorität Durchläuchtigster Chur-Fürsten und Fürsten zu Sachsen und Anhalt, und also eine höhere Autorität, welcher obangeführte Authores weichen müssen; weil das grosse Licht das kleine verdunkelt. Heig. *part. 2. quest.*



quest. 25. n. 14. Arumæus. vol. 2. discurs. jur. publ. 7. thes. 19. §. 6.  
 Diese unsere Meinung bekräftigen und erleuchten fürnemlich  
 folgende, von der Juristischen Facultät zu Franckfurth und Helma  
 städt, mit denen Rationibus Decidendi abgefasse, und von dem  
 Cöthen-Anhaltischen Rath publicirte Urthel, welche dem geneig  
 ten Leser zugefallen von Wort zu Wort allhier angeführet werden.

**I**n Sachen Bürgermeister und Rath / und der  
 Brauerschafft zu Köthen, Kläger an einem / entge  
 gen und wieder etliche von der Ritterschafft in Actis be  
 nannt / und so viel sich deren Vol. Act. 9. fol. 85. dazu  
 angemeldet, Beklagte am andern Theil, das Bierbrauen  
 von den adelichen Höffen, und Belegung ihrer Schencken,  
 wie auch die Einlegung der frembden Bier in die Adelige  
 Schencken, betreffend, werden von uns von Gottes Gna  
 den, Lebrecht und Emanuel Gebrüderen, Fürsten zu Anhalt,  
 und Grafen zu Ascanien, Herrn zu Zerbst und Bernburgk,  
 auf eingeholten Rath der Rechts- Gelehrten, die hinc in  
 de übergebene Syndicaten nunmehr für richtig gehalten /  
 darauf für recht erkannt / daß Beklagte ihrer Contra in  
 gressum litis eingewendeten Exceptionen, ungeachtet / der  
 am 10. Jan. dieses Jahres ergangenen Citation mit gleich  
 mässiger reassumtion Processus ein Genügen zu thun, und  
 auf die Klägern Fol. 57. und 79. erwiederte Klage sich  
 einzulassen schuldig, dergestalt und also, daß denenjenigen  
 deren Vorfahren von dem Anno 1607. den 25. Mart. er  
 theilten Abschiede keine Leuterung eingewendet, und jezo  
 sich mit angeben, eine Sächsische Frist hiermit endlich  
 berahmet und angesezet seyn soll, ihre prætendirte Ju  
 ra, so wohl deß Brauens und Ausschrencken in die Wirths  
 Häuser, als auf die Einlegung deß frembden Bieres in  
 D 2 dieselbe



dieselbe / entweder mit dem Lehr: Brieffen und andern Documenten, oder daß sie dieselbe per præscriptionem erlanget und erhalten / darzuthun und zu beweisen / dargegen Klägere ihre Reprobation fürbehalten / denjenigen aber / welche / oder derer Vorfahren / in Actis Vol. 4. fol. 23. sequ. vom obgemeldten Abschiede leuteriret / und in specie Klägern / gebühret auf der Lenteranten Prosecution, laut des Bescheides vom 15. May 1607. und Vol. 4. fol. 56. weiter zu verfahren: Massen denn denenselben auch in gemeldter Frist mit ihrer Nothdurfft einzukommen auferleget / und ihnen dieselbe hiermit Ambts:halber und endlich indulgiret seyn soll / und ergeheth darauf nach Befindung allerseits ferner was recht ist. V. R. W.

(L. S.)

publiciret den 5. Sept.  
1666.

Daß diese Urthel denen uns zugeschickten Actis und Rechten Gemäß / bekennen wir Decanus, Senior und andere Doctores, der Juristen-Facultät hey der Fürstlich Julius Universität zu Helmstädt. Urkundlich wir unser Facultät Insignel herunter drucken lassen.

Rationes



Rationes decidendi  
Auf die in Sachen  
Bürgermeister und Raths und der  
Burgerschaft zu Röthen Kläger  
contra

Etliche von der Ritterschafft in Actis be-  
nannt Beklagte, von uns conceipirte und am 5.  
Septembr. 1666. publicirte  
Sentenz.

**E**rsichtlich findet sich der Syndicaten Richtigkeit / weil die  
hinc inde angezogene Defecten, wegen Mangel der  
Petttschafften, und desiderirten Tutorien, Curatorien, in-  
gleichen Mandatorum und dergleichen / theils corrigiret  
und suppliret. *Vol. Act. fol. 167. 168. 169. seqq. ad fin. vors*  
2. sind Beklagte auf der Kläger erwiederte Klage /  
non obstante exceptione non competentis actionis, darun-  
ter einzulassen gehalten / 1. ) weil die Kläger die Prä-  
sumptionem aus der Landes-Ordnung / und aus dem all-  
gemeinen Recht / ingleichen die darinnen gegründete Fürst-  
liche Mandata, insonderheit de anno 1596. dem 10. Maij.  
*Vol. Act. 1. fol. 45.* (worinn in specie denen von Werder das  
Ausladen ihres eingebrauenen Bieres in ihren Erb-  
Schencken bey tausend Thalern verboten) und ander-  
vean die gesammte Ritterschafft *Vol. 4. fol. 131.* abgeben /  
für sich haben: Die Præsumptiones aber würcken so viel /  
daß sie den Beweis auf den Gegentheil werthen: Zumahl  
D 3 2.) daß



2.) daß den Beklagten solcher Beweis lite contestata ihnen auch würcklich auferleget Anno 1607. den 25. Mart. Vol. Act. 2. fol. 18. sequ. und denn daß obwohl die Fürstenthümer hernach getheilet / bey jedweder Stadt dennoch das Jus prohibendi, welches sie jure communi hat / verblieben. 3.) drittens hilfft die Exception der Verjährung nichts / 1.) weil beklagte währenden Streit keiner Verjährung sich gebrauchen können / auch 2.) allhier wieder die Landes-Ordnung und gemeine Rechte 40. Jahr erfordert werden / daß solches verjähret werden kan. Imgleichen 3.) 49. Jahr erfordert werden / daß die Streitenden Partheyen von der Zeit an / als lis contestiret worden / stillgeschwiegen haben / so allhier nicht geschehen / wie die Klager *in conclus. fol. 129. 130. seqq. vol. 9.* mit mehrern ausführen. Worbey aber auch ihnen 4.) zustatten käme / daß eine Interruptio geschehen / weil Hannsen von der Stadt inhibiret Anno 1612. Vol. 4. fol. 64. denn Anno 1628. den 19. Jun. Vol. 4. fol. 127. seqq. durch die Beamte und Diener nicht allein die Aemter / sondern auch etlicher Adellichen Dörffer / visitiret / und das Bier genommen / ferner Anno 1630. den 31. Mart. dem Ambtmann zu Röthen die Inhibition befohlen : Nun aber ist die Inhibition statt einer Citation, und die Visitation eine Art der Execution, welche allerdings einen Riß durch die Verjährung machet. Muß demnach 5.) den Klägern endlich wegen nicht erstreckter Verjährung die Krieges- Zeit *Arg. cap. transmissa. 4. x. de prescript.* von Anno 1607. anzurechnen / zustatten kommen / und könnten die Jahre so der Krieg gewähret / als Annus 1625. biß 1648. nicht mitgerechnet werden. Zum 4.) daß endlich die Beklagte auch litem zu reassumiren schuldig / hat uns bewogen / daß / wo die Frage von der Reassumption ist / man auch weiter gehen und über beyde Passus, sowohl wegen reassumirung als Fortsetzung



setzung dess Processus, sprechen müsse. Alles von Rechts wegen. Urkundlich wir dieses mit unser Facultät Insiegel bedrucken lassen. So geschehen Selmstädt den 22. Octobr, Anno 1666.

(L.S.)

Decanus, Senior und andere  
Doctores der Juristen-Facultät  
daselbst.

Welches Urthel hernach von der Juristen-Facultät zu Franckfurth in der Leuterungs-Instanz aus folgenden Gründen confirmiret worden ist, welches also lautet:

**I**n Leuterungs-Sachen derer in Actis benannten von der Ritterschafft, Leuteranten eines / wieder den Rath und Brauerschafft unserer Stadt Röthen, Leuteranten anders theils / das Bierbrauen von den Adeltlichen Söffen / und Belegung ihrer Schencken / wie auch die Einlegung der frembden Bier in denenselben / betreffend / erkennen wir von Gottes Gnaden / Lebrecht und Emanuel Gebrüdere / Fürsten zu Anhalt / Grafen zu Ascanien / Herrn zu Zerbst und Bernburgk / auf eingeholten Rath der Rechtsgelehrten / vor Recht / daß es / eingewandter Leuterung ungeachtet / bey dem am 5. September nechst verwichenen Jahres allhier publicirten Urthel in allen zulassen / massen wir es denn hierdurch darbey



darbey lassen / und Leuteranten in die Expensas termini ,  
die derer Leuteraten - Syndicus, absonderlich *Vol. 10. fol. 23.*  
sich vorbehalten, verdammen, V. R. W.

(L.S.)

publiciret den 16. Augusti  
1667.

Daß die Urthel den Actis und  
Rechten gemäß / bezeugen  
wir, Decanus, Ordinarius, Se-  
nior und andere Dd. der Juri-  
sten - Facultät auf der Chur-  
Fürstl. Brandenburgischen  
Universtät Franckfurth an  
der Oder. den 2. Jul. Anno  
1667.

### Rationes decidendi.

Nachdem / da sie unlängst von dem den 2. Jul. dieses  
Jahres von uns abgefasten Leuterungs-Urthel / da  
ihnen die Reassumirung deß Processus sich mit Leuteraten  
einzulassen zuerkant / an der Kayserlichen Majest. und  
deß Römischen Reichs Cammer-Gerichte appelliret / und  
zu dessen Behuff die Rationes decidendi benöthiget / von  
uns dieselbe förderlichst zu übersenden begehret / haben  
wir / so bald möglich / sothane abgefasst / und folgender  
massen hierbey / unter unser Facultät Insiegel / dem Begeh-  
ren zu Folge / senden wollen :

Und sind der sämbtlichen vom Adel als Leuteranten,  
wieder die Brauerschafft zu Röhren Leuteraten Grava-  
mina in folgenden Punkten bestanden : ( 1. ) daß Anno  
1572. in deß Landes Ordnung / derer sich die Brauer-  
schafft zu Röhren *Fol. 57. Vol. 9.* gebrauchet / und das Jus  
prohibendi daraus erzwingen wolten / nicht ihnen allein /  
sondern



sondern allen Unhaltischen Städten angieng. (2.) Könnten sie von Anno 1503. da sich dieser Streit angefangen haben soll, bis Anno 1572. eine über gültige Præscription erweisen/welche Litis ingressum impedirte. (3.) Vermöchten sie noch eine/ und also eine gnugsam bewährte/ Præscription darthun/das von Anno 1607. da diese Leuteraten geklaget/ bis 1665. da sie diesen Proceß reauffumiret/ 58. Jahr verfloffen; da doch bekantten Rechtens/ daß von der Zeit an/ da Lis contestirt worden/ 40. Jahre den Proceß aufheben/ per *L. fin. C. de prescript. XXX. vel XL. annor.* (4.) Wäre den 11. Febr. 1606. rescribiret/ daß das jus prohibendi frey Bier einzulegen/ solte cassiret werden; darbey es amnoch sein verbleiben würde haben müssen. (5.) Wäre auch als eine Beschwerde anzusehen/ daß Ihnen/ denen vom Adel/ nicht die Exceptiones, so ihnen aufs neue wieder das Röthnische Bier zukamen/ im Fall sie neuen Beweis führen solten/ vorbehalten.

Diese Beschwerden aber alle sind unsers Ermessens nicht zureichend/ daß sie fernere Einlassung hemmen könnten.

Denen was das (1.) gravamen anbelanget/ weil die sämtliche vom Adel gestehen/ daß in erwehnten Land: Schluß Anno 1572. allen Städten sothanes Recht/ doch gestalten Sachen nach/ zugelassen/ so müssen sie auch freylich die Stadt Röthen darunter verstehen/ und wird denen nichts hindern/ wenn sie ihr Recht/ so weit sie gegründet/ suchen/ die andere Städte aber entweder nicht achten/ oder wie sie (die Leuteraten) anführen/ anjergo zu urgiren nicht verursacht seyn/ daß also solchergestalt actio competiret. Das (2.) gravamen, die Præscription von 1503. bis 1572. betreffend/ als wenn dieselbe den Proceß verhindern solte/ wird diesen Zweck nicht erreichen können/ weil bekantten Rechtens/ daß diejenige Exception  
 C  
 welche



welche den Anfang eines Processus verhindern soll, liquid seyn müsse, und der Gegentheil nichts nachdenkliches, oder weitern Nachdenkens bedürftiges, einwenden können; wiederiges Falls sothane Exception, welche an und vor sich selbst liquid, aber anderstwo illiquid gemacht wird, nach der Kriegs-Befestigung, in vollen Process, auszuführen versetzt wird, wie mit mehreren ausführhet *Surdus. Conf. 252. n. 16. seqq.* Indem nun Leuteraten auch eben solches Fundament vor sich ziehen, und *vol. 10. fol. 26.* ganz nachdenklich melden, daß, da derer vom Adel Vorfahren sich dieser Exception vor dem Abschiede Anno 1607. nicht gebraucht, sie auch nicht füglich schliessen: Ist denen vom Adel schon Anno 1503. wegen solches Einlegens Streit erhoben, so müssen sie ja dazumahl schon die Freyheit Bier einzulegen gehabt haben, und ist von denen Jahren bald interrupta Præscriptio continuiret worden: Zugeschweigen, daß der volle Landtages-Schluß die vom Adel aus solchem Rechte, wenn sie schon sothanes gehabt, Anno 1572. gesezt, wieder welchen Sie, die vom Adel, nichts eingewendet, welches alles gnug die prætendirte Verjährung, welche den Anfang des Processus verhindern soll, zweifelhaftig zu machen, und also zu fernerer Erweisung Anlaß zu geben: Darum ohne Nullität die vom Adel nicht haben können absolviret, sondern zur reassumption, und bessern Beweis zu führen, müssen verwiesen werden. Gleichergestalt wird auch die andere Verjährung von 1607. bis 1665. wenig dienen, denn dieselbe ebenfalls illiquid worden, weil, andere Ursachen zugeschweigen, Leuteraten *fol. Act. 34. und 49.* einige Documenta anführen, dadurch sie interruptionem behaupten wollen; Und obgleich Leuteranten darwieder eingewendet, es wäre der Amtmann *judex incompetens*, und also sein Befehl nichts gültig, so nennet



nennet er sich doch selbst Commissarium, und solcherge-  
 stalt ist praesumptio vor Ihn/ biß ein anders in Processu,  
 worzu weitere Veranlassung geschehen / ihr besser ausge-  
 führet. Das (4.) gravamen ist ganz unerheblich/ weil/  
 nach allgemeinen Rechten/ dergleichen einseitiges Rescri-  
 ptum nichts gelten mag/ absonderlich weil auch Lenteraten  
 kurz darauf Anno 1607. geklaget, welche Klage ange-  
 nommen und noch henger. Vielweniger mag das (5.) gra-  
 vamen einiger Erheblichkeit seyn, weil nicht nöthig gewes-  
 sen/ sohanes in dem Abschiede oder Urthel zu exprimiren/  
 denn sohanes Rechtens ist/ und beyden Theilen Beweisß  
 und Gegen-Beweisß, ihrer besten Erfindung und der Process  
 Ordnung nach/ zu führen in alle Wege zugelassen. Über  
 das ander Theil des den 5. September Anno. 1666. publi-  
 cirten und von uns confirmirten Urthels / welcher Gestalt  
 sich einige vom Adel einlassen sollen, weil darwieder kein  
 gravamen eingewendet/ ist auch unnöthig einige rationes  
 anzuführen. Wegen der zuerkannten Unkosten des Ter-  
 mins aber ist ratio decidendi klar/ weil deren vom Adel  
 Syndicus den Termin nach der Ordnung nicht abgekündi-  
 get/ und seine Entschuldigung/ die Er durch den Secreta-  
 rium erweisen wollen/ nicht verificiret: Gegentheil aber *vol.*  
*10. fol. 23.* sothane nochmahl gefordert/ haben solche/ so  
 weit keine Unbilligkeit in der Liquidation zu befinden/  
 (dem sonst moderatio Judicis statt hat) müssen erkannt  
 werden

Decanus Ordinarius, Senior und  
 andere Dd. der Juristen, Facul-  
 tät auf der Chur- Fürstl. Bran-  
 denburgischen Universität  
 Franckfurth an der Oder.  
 Den 16. December. 1667.



Wir wollen aber unsern Satz, welchen wir mit gegründeten Ursachen, vielen Rechtsgelehrten, und etlichen Urtheiln, bisher vertheidiget haben, daß nemlich denen Edelleuten das Recht Bier zu brauen nicht zusehe, noch weiter ausführen.

Und zwar 1) daß nichts daran gelegen sey, ob die Edelleute selbst, oder durch andere, das Bier ausschäncken, bezeugt Sächsl. Landes-Ordnung. d. tit. §. Darum. verb. durch die feinen oder andere ic. (2.) Wird auch nichts daran gelegen seyn, ob sie das Bier Kannen-weiß oder Fässer-weise verkauffen wollen. D. Fritsch. de Jur. Oenopol. cap. 2. n. 24.

Zugleich aber limitiren wir diesen zweyten Satz. 1.) Ausser wann die Edelleute dieses Recht durch eine Verjährung an sich gebracht. d. §. verb. über Menschen gedentken und verwehrete Zeit rechtlich hergebracht. Denn alsdann sind sie billig darbey zu schützen. Limnæus. de jur. publ. lib. 6. cap. 5. n. 76. D. Fritsch. de jur. Oenopol. cap. 2. n. 22. Werden auch deswegen ihrer Adelichen Privilegien und Freyheiten nicht beraubet. Mynsing. decad. 15. R. 1. quest. 3. n. 77. Mevius. part. 2. decis. 3. n. 5. Berlich. part. 1. decis. 31. n. 7. Esbach. in not. ad Carpzov. part. 2. sonst. 6. def. 4. n. 4.

Und zwar, damit es nicht das Ansehen gewinne, als wann das was wir jetzt gesagt, mit demjenigen was oben ist gedacht worden, nicht übereinstimme, so muß man wissen, daß viele Dinge nach und nach gelten welche im Anfang verbotten waren. Tabor. lib. 6. cap. 3. ax. 29. Allermassen die Gesetze auch ihre Zeit und bestimmtes Ziel haben, so daß was bisweilen vor unerbar gehalten worden, hernach vor erbar und anständig geachtet wird. Heigius. part. 2. quest. 29. n. 81. & 82. Nathe. in Justit. vulnerat. Curat. part. 1. tit. 6. cap. 1. n. 2. p. 267. Hahn. de jur. Colonar. Conclus. 352.

Man muß aber die Art einer Verjährung sehr genau in acht nehmen,



nehmen, daß nemlich nur so viel verjähret werde, so viel ist besessen worden. Denn derjenige kan nicht gleich weisses Bier brauen, welcher eine Verjähmung wegen des braunen Bier-brauens vor sich hat, wie aus des Herzogs Friedrichs von Braunschweig Mandat an Levin Wilhelm von Hodenberg Anno 1643. vom 10. Aug. ergangen, mit diesen Worten zu ersehen:

¶ Nun stellen wir dahin, was deine Vorfahren und du wegen des roth Bier-brauens und ausschneckens hergebracht haben mögen/ darbey wir es auch bewenden lassen: Wir haben dir aber vorhin angedeutet/ aus was Ursachen wir so wenig dir, als andern/ solch brauen zu *extendiren* gestehen könnten/ begehren demnach nochmahls zuverlässig/ und bey poen 100. Goldgülden/ daß du denen in Sublezmühlen das von neuen angefangene Breyhan-brauen anbietest. Hahn. d. 1. *Conclus.* 356.

Weiters ist auch bey der Verjähmung dieses zu erinnern, daß selbige nothwendiger weise vor, nicht aber nach, gescheneher Promulgation der Landes-Ordnung müsse erfüllet worden seyn. Carpzov. *lib. 1. R. 37. n. 13. ad fin.*

Hieher wird sich vielleicht auch dieser Casus schicken, wenn die Edelleute eine geraume, jedennoch aber eine Verjähmung zu erlangen nicht zulängliche, Zeit in ruhigem Besitz des Bier-brauens gewesen; Denn alsdann sind sie darbey zu schützen so lange biß die Städte in einem ordentlichen Proceß das Gegentheil erweisen. *Mev. part. 2. decis. 3.* Weil niemand außser Gerichtlich vom den Besitz eines Dinges zu treiben ist. *Carpz. lib. 1. R. 1. & 2. Richter. vol. 2. Conf. 182.* woselbst Er expresse von der Materie handelt: welches bengefügetes Urthel gar schön bekräftiget:

Auf rechtliches Einbringen, in Sachen Syndicen des Raths und Viertel-Meister zu Altleben, Kläger an einem/ Vollrath Rudolphen von Kroßigt/ Beklagten an andern Theil/ erkennen von Gottes Gnaden wir Augustus, Postulirter Administrator des Primat und Erz-Stifts Magdeburg/



deburg/nach vorgehabten Rath der Rechtsgelahrten, vor  
Recht/ daß Beklagter bey der possess vel quasi Bier zu  
brauen/ und seine Schencke zu Beesen so lange damit zu  
belegen/ bisß Kläger in possessorio ordinario oder petito-  
rio ein anders ausgeführet/ billig zu schützen. V. R. W.  
publiciret in der Fürstl. Magdeburgischen Cansley zu  
Salle den 30. Octobr. 1669.

Welches Urthel auch hernach in der Leuterungs- Instanz  
confirmiret ist, mit diesen Worten:

In Leuterungs Sachen Syndicen desß Raths und  
Viertel-Meister zu Altleben/ Leuteranten/eines/entgegen  
und wieder Vollrath Rudolphen von Krosigk/ Leuera-  
ten am andern Theil/ erkennen von Gottes Gnaden wir  
Augustus &c. auf vorgehabten Rath der Rechtsgelahr-  
ten/für Recht; daß/der eingewandten Leuterung und Ex-  
ception Nullitatis ungeachtet/ es bey unsern am 30. Octobr.  
1669. publicirten Urthel zu lassen sey/ als wir es denn hier  
mit darbey lassen/jedoch werden die bey dieser Leuterungs-  
Instanz aufgelauffene Unkosten/ aus darzu bewegenden  
Ursachen/ gegen einander billig compensiret und aufge-  
hoben. V. R. W. zu Urkund mit unsern Regierungs- Se-  
cret bedrucket/ publiciret in der Fürstl. Magdeburgischen  
Cansley zu Halle den 28. Febr. 1670.

2.) Limitiren wir obiges, es hätten dann die Edelleute  
mit denen Städten sich deswegen verglichen. *d. tit. §. weil sich.*  
*verb. fin.* Wären auch derhalben zwischen den Partheyen  
Verträge aufgerichtet/ oder die Sachen zu Recht anhäng-  
ig/ bey solchen Verträgen und rechtlicher Prörterung  
soll es auch gelassen werden. Woraus dann erhellet/  
daß dergleichen derer Edelleute Verträge zu gelassen  
sind. Berlich. *part. I. decis. 31. n. 3. & 7.* welches folgendes  
Urthel, so Anno 1613. zu Leipzig publiciret worden, befräft-  
iget:

Auf



Auf ausgebrachte *Inhibition*, geführten Beweis und Gegen-Beweis, und erfolgte Gesetze, *Syndicem* des Raths zu Grimma an einem *Actorem*, Vormunden Ernst von Schönfeld Erben, anders theils, erkennen wir daß *Actor* die *Cession* zur Nothdurfft erwiesen: Derowegen seine *Principalen* bey der ihren Vettern Ernst von Schönfelden abgetretenen Brau-Gerechtigkeit billig gelassen werden, sie sind aber die in dem den 29. May 1555. aufgerichteten Vertrage zugelassene Gebräude Bier zu brauen, auch dieselbe bey Fassern, Vierteln, Tonnen und halben Tonnen, aus dem Fleck Döben zu verkauffen, nicht befugt, sondern sich dessen hinführo gänzlich zu enthalten. V. R. W. Berlich, d. l.

Es wird aber allhier nicht unrecht gefragt: Ob die Raths-Herrn und Burgermeister, (vel Burgimagistri, wie sie von Coler. in *process. execut. part. 2. cap. 3. n. 348.* Carpov. *part. 2. const. 6. def. 18. n. 1.* Wesembec. *Cons. 40. n. 22.* Zahn. in *Ichnograph. Municip. cap. 16. n. 19.* genennet werden) oder auch der Rath, ohne Vorbewusst derer übrigen Burger, mit denen vom Adel, wegen Vergönnung dieses Brau-Rechtes, heut zu Tage, sich vergleichen können.

Die Ursachen, aus welchen sie solches thun können; sind diese:

1.) Weil die, welche über die Städte gesetzet sind, über eine zweiffelhafte Streit-Sache mit fug sich vergleichen können. *L. preses. C. de transact.* und daselbst Gothofred. in *not. Lit. m.* Nun sind ja die Burgermeister und Rath über die Städte gesetzet.

Derowegen, weil 2.) die Burger eben dadurch, da sie dergleichen Personen zu diesen öffentlichen Ämtern erwahlet haben, in alles dasjenige, was sie hernach thun werden, eingewilliget sollen



sollen sie es auch vor genehm halten. *Arg. L. 1. §. 9. Verb. impu-  
taturam. ff. de Exercit. act.*

3.) Weil die Burgermeister und Rathsh. Herren die ganze  
Stadt repräsentiren. *Argentor. Vol. 2. Conf. 31. n. 24. Zahn.  
in Ichnograph. Municip. cap. 92. n. 3. Esbach. in not. ad Carpzov.  
part. 5. Const. 13. def. 7. n. 7. p. 71.* weil man die Burgerschaft  
nicht so gleich bey einander haben kan, §. 5. *Inst. de Jur. Nat.  
Gent. & Civ.* und weil die Leute von Natur darzu geneigt sind,  
daß sie selten einerley Meynung miteinander haben. *L. 17. §. 6.  
ff. de recept. arbitr.* dahero können sie auch im Nahmen der Stadt  
einen Syndicum bestellen: *Carpzov. in process. tit. 5. art. 4.  
n. 27.* weil sie die Bürger, vermög ihres Contractes, verbind-  
lich machen können. *Arg. L. 14. ff. de pactis.* Denn gleichwie das  
jenige, was die Aelter, Meister oder Geschworne eines Hand-  
wercks thun, dem ganzen Handwerk schadet oder nußt. *d. l. 14.*  
also auch was der Rath thut, nußt oder schadet der Burgerschaft.

5.) Weil die Schuldner einer Stadt von der Schuld be-  
freyet werden, wenn diejenige / so der Stadt vorgesetzt sind, die  
Quittung unterschrieben haben. *L. un. C. de Solut. & liberat. de-  
bit. civit.*

Zumahlen da 6.) auch die Vormünder im Nahmen ihrer  
Pupillen sich vergleichen können. *L. 54. §. fin. & L. 56. §. 4. ff.  
de furt.*

Es ist aber wahrscheinlicher, daß Burgermeister und Rath  
dergleichen ohne Vorwissen derer Bürger für sich nicht thun  
können, weil desjenigen der etwas von seinem Recht nachlassen,  
und einem andern vergönnen soll, eigene Wissenschaft und Eins-  
willigung nothwendig erfordert wird. *Tabor. lib. 16. cap. 31.  
nn. 5.*

Nun aber sollen ja die Bürger durch den mit denen Edelleu-  
ten eingegangenen Vergleich von dem ihnen zustehenden Bau-  
Recht etwas nachlassen; derowegen wird auch derer Bürger  
Wissenschaft und Einwilligung erfordert.

Siehet



Hierher dienet sehr wohl der Text in der Chur: Fürstl. Landes: Ordnung. 30. part. 1. im Mittel, mit diesen Worten:

Aber alle andere / welche entweder nicht *contrahiret* / und ihre Bewilligung beständig und freywillig nicht gegeben / wenn sie gleich der *obligirten* Personen Unterthanen und Diener / sollen mit keinem *Arrest* beleyet werden.

Ingleichen bey Veräußerung gemeiner Stadt: Güther, ja auch wenn die Bürger, einer vor alle, und alle vor einen, sich obligiren sollen, so ist des Rath's Autorität allein nicht zulänglich; sondern es muß die Bewilligung aller und jeder Bürger, durch die Viertel: Meister oder abgeordnete Syndicos, darzu kommen. Carpz. *process. d. l. n. 29.*

Derowegen soll der Rath zuvor die Bürger darüber vernehmen, ob und wie sie sich mit denen vom Adel vergleichen wollen: Wenn dieses geschehen, so kan alsdann der Rath sicher und ohne Gefahr derer Bürger Willen vollstrecken; sonsten aber hat er zu besorgen, es dürffen die Bürger dessen Vergleiche, und was er sonsten gethan, nicht gut heißen, einiger Nullität beschuldigen, und in vorigen Stand gesetzt zu werden gehöriger Orter Ansuchung thun, 1.) weil die Städte eben das Recht haben als diejenige welche noch nicht zu ihren mannbahren Jahren gekommen: Sfort. *Odd. tract. de restitut. in integ. p. 1. quaest. 3. art. 9. n. 61.* Fürnemlich, weil 2.) dieses Recht nicht nur den Rath, sondern die ganze Stadt, angehet; was aber alle angehet, soll auch von allen gut geheissen werden, *L. fin. C. de author. prest.* sonsten kan das was zweye miteinander abgehandelt, dem dritten nicht nachtheilig seyn, *t. t. C. inter alios act. vel judic.* Denn derer Bürger Güter und Rechte stehen nicht in so gar freyer Disposition des Rath's, daß selbiger nach Gefallen darmit umgehen könnte. Carpz. *part. 1. Const. 30. def. 12. n. 3. & in process. d. t. n. 29. & 30.* dann derselbe kan gemeiner Stadt Güther und Rechte zwar in einen bessern, nicht aber in einen schlimmern, Stand setzen. Henning. Goeden, *de jur. civit. Conf. 5. n. 19.* Brunnemann. *Consil. 58.*



n. 11. dahero ist 3.) auch die Stadt wegen eines Darlehens oder andern Contracts keinesweges gehalten, *L. Civitas. ff. de reb. cred.* Rauchbar. *part. 2. quest. 1. n. 9.* wenn die Bürger nicht darenin gewilliget, Carpzov. *d. l.* so oft derowegen etwas vorfällt, das denen Bürgern nachtheilig seyn könnte, sollen entwedder alle Bürger, oder doch zum wenigsten die Viertel Meister, vorgefordert werden; *Coler. process. execut. part. 2. cap. 3. n. 349.* Carpzov. *d. l.* und 4.) ist demjenigen welchem die Verwaltung einer Sache anvertrauet worden, nicht gleich erlaubt selbige zu veräußern, wie dann jeder Vergleich eine Art einer Veräußerung ist. *Klock. vol. 1. Conf. 11. n. 112.*

Denen Gegnerischen Argumenten aber kan also begegnet werden.

1.) Daß *d. l. praeses.* von dem Casu handele, wo eine Sache zweiffelhafftig ist. Denn der die Verwaltung über eine Stadt führet, oder auch der ganze Rath, kan zwar, in einer zweiffelhafften Sache, einen Vergleich eingehen, allein ein klares Recht, um sich nur einen grossen Ruhm und Nahmen zu machen, nicht vergeben, denn ein anders ist verwalten, ein anders verschenden, wie Brunnemann, *ad d. l. praeses. n. 1.* anmercket; wenn er aber etwas vergeben wolte welches doch klar ist, so thäte er ja alsdann der Stadt dadurch Schaden. *Losæus. de jur. univers. part. 1. cap. 3. n. 112.* Brunnemann. *d. l. n. 4.* In unserm Casu aber scheint 1.) die Sache nicht zweiffelhafftig, sondern ganz klar zu seyn, daß nemlich denen Bürgern allein das Recht Bier zu brauen zustehe; denen von Adel aber nicht zugestanden werde. 2.) In *d. l.* wird nicht gesagt, ob der Bürger ihre Bewilligung zugleich mit darbey seyn müsse, oder nicht. Und 3.) gesetzt auch, aber nicht eingestanden, so könnte uns doch das allgemeine Bürgerliche Recht hierzu nicht verbinden, als welches durch niedrige Observanz verbessert worden. Denn diejenige irren gar gewaltig / welche die alten Gesetze aus denen Pandeften



Pandecten und Codice, ohne daß sie die alte Form von der neuern unterscheiden, nur nach dem bloßen Buchstaben, auf die Städte, und deren Obrigkeit, appliciren: Welches eben so ungeeignet, als wenn wir heut zu Tage die Gewalt der Herrschaft gegen ihr Gesind nach demjenigen Recht, wie es die Römer vor diesem über freye Leute exercirt, ausüben wollten, *Mev. ad jus Lubec. lib. 1. tit. 1. n. 66.* Ja wer dieses thun wollte, der würde sich vergeblich bemühen, weil ein grosser Unterschied unter demjenigen ist, was vor diesem gewesen, und was noch ist. *Carpz. in process. tit. 2. art. 1. n. 12.*

Auf das 2.) Argument wird geantwortet: Daß die Bürger gar selten die Bürger-Meister erwählen, sondern es bestellet selbige entweder die hohe Obrigkeit, oder der ganze Rath, und daß die Wahl derer Rathsh. Herren von dem Rath geschehe, wenn jedweder seine Stimm, entweder schrift- oder mündlich, giebet, wie *Mevius. d. l. n. 35.* beweiset. Gesezt aber, daß die Bürger selbige erwählen, so haben sie selbige doch nur darzu erwählet, daß sie gemeiner Stadt-Rechte administriren, nicht aber vergeben, sollen. *Brunnemann. d. l.*

Auf das 3.) wird geantwortet, daß dieses nach Unterschied der Regierungs-Form in einer Republic auch variire; Denn wann die Obrigkeit, oder die Vornehmsten der Stadt, und die so in die Verwaltung derselben gesetzt sind, also beständig die Herrschaft führen, daß sie allein die ganze Stadt vorstellen, alsdann kan man sagen, daß die ganze Stadt dasjenige gethan, was die Obrigkeit gethan, und man kan sich auch eben darum an die sämmtliche Bürger halten; Wann aber der Rath nicht freye und völlige Herrschaft hat, sondern die Bürgerschaft vor das gemeine Wesen Sorge mit-träget, und durch gewisse Personen, es seyen entweder Viertel-Meister, Deputirte, ein Ausschuß, oder aber eine gewisse Anzahl Bürger, auf gemeiner Stadt

§ 2

Rechte



Rechte siehet, alsdann repräsentiret der Rath die ganze Stadt nicht; und kan deswegen auch keine Statuta noch Verträge machen, ohne Bewilligung der Bürger. *Mev. d. l. n. 68. 69. Carpzov. in process. d. l. n. 29. Knipschildt. de privileg. Civit. Imper. lib. 5. cap. 6. n. 22.* woraus vielmehr das widerspiel erhellet, daß in unsern Städten die Bürger-Meister und Rath, in Sachen so denen Bürgern nachtheilig seyn können, die ganze Stadt nicht repräsentiren, wenn sie nicht zuvor alle Bürger, oder zum wenigsten die Viertel-Meister, darzu erfordern lassen. *Carpz. part. 2. const. 16. def. 18. n. 6. seqq.*

Auf das 4.) wird geantwortet, und ebenmäßig widersprochen, daß der Rath die Bürger obligiren könne, wann die Zunfft oder Viertel-Meister in eine Sache nicht gewilliget. *Rauchbar. part. 2. quest. 1. n. 9. Coler. in process. exec. part. 2. cap. 5. n. 348. Berlich. part. 1. Conclus. 76. n. 17. Carpz. d. def. 18 Richter. decis. 71. Mev. d. l. n. 72.* Noch vielweniger wird ein Theil des Rathes, welcher jährlich regieret, die Stadt obligiren können, wenn er nicht die andere zweye darbey zu Rath gezogen. *Sande. lib. 3. tit. 2. def. 3. in addit. p. 171.*

Auf das 5.) wird geantwortet, obschon *in d. l. un.* nicht gehandelt würde vom Rath, sondern von einem solchen, der über Einnahm und Ausgab, Eincassirung derer Gelder, und Rechnungen, bestellt ist: *juxta Perez. in Cod. d. r.* was sollte über daraus, wann man auch solches zugeben wollte, folgen. Vielleicht dieses? der Rath kan einem, der ihm ein Geld wieder gezahlet hat, eine Quittung von Obrigkeit wegen ausstellen, und also bezeugen, daß die Schuld bezahlet sey; derowegen kan er auch gemeiner Stadt Güther und Rechte mit Vergleich vergeben, welches aber eine lächerliche Folge wäre.

Auf das 6.) wird geantwortet, daß ein Unterscheid zu machen unter der Regul und Exception: Vormünder können ordentlicher Weise keinen Vergleich eingehen, und derer Pupillen Rechte vergeben. *L. 22. C. de pact. L. 46. fin. Verb. diminuendi*



*minuendi causa cum iis transigere. ff. de admin. & peric. tut.* Es sey dann des Pupillen-Sache zweifelhaft und ungewiß, so daß kein guter Ausgang zu vermuthen. *d. l. 54. & l. 56. ff. de furt.* Hahn, *ad Wesemb. Parat. tit. de transact. n. 4. Gail. lib. 2. Observ. 72. n. 1. seqq.* Brunnemann, *ad L. praeses. C. d. transact. n. 6.* Wenn wir diese Limitation auf unsern Casum appliciren wollten, so würde so viel folgen: Daß der Rath zwar einen Vergleich eingehen könnte, aber nur in einer zweifelhaften Sache; In unserm Casu aber ist die Sache nicht zweifelhaftig, sondern, wegen des Landes-Ordnungen, mehr als zu klar. Deswegen kan der Rath keinen Vergleich eingehen. Ueberdies läßt es sich auch nicht wohl schliessen: Dieses kan ein Vormund thun, darum auch der Rath: Sintemahl des Rathes Berrichtungen mehr auf die Wohlfahrt des gemeinen Wesens gerichtet seyn müssen, als eines Vormundes. Reyger, *in thesaur. pract. voc. Argumentum. n. 21.*

Wir übergehen aber dieses alles, und limitiren 3.) daß nemlich die Edelleute auf ihren Gütern Bier brauen können, nicht zwar zum feilen Kauff, sondern so viel sie zu ihrer und der ganzen Familie Unterhaltung vonnöthen haben, nach dem Chur-Sächsischen Land-Recht. *Tit. Brauen, Schencken, und andere Bürgerliche Sandthierung auf dem Lande.* Verf. darum ordnen. in verb. anders dem er vor seine Zaußhaltung nothdürfftig, und nicht auf den Kauffbrauen soll. Welches auch die meisten Rechts-Gelehrten defendiren. Moller, *lib. 4. semestr. cap. 17.* Hartmann, *Pistor. Observ. 49.* Mev, *ad jus Lubeeens. lib. 3. tit. 6. art. 12. n. 5. & part. 2. decis. 2.* Brunnemann, *ad L. Nobiliores. 3. C. de Commerc. n. 2.* Klock, *de Aera. lib. 2. cap. 11. n. 6.* Zahn, *in Ichno-graph. Municip. cap. 88. n. 14.* Carpzov, *part. 2. const. 2. def. 7.* Esbach, *in not. ad Carpzov. d. l. n. 2. p. 295.* Fritsch, *de jur. Oenopol. cap. 2. n. 26.* Und folgendes, aus dem Schöppen, Stuhl eingeholtes, Urthel confirmiret:



Da ihr aber dennoch auf eure **Zausßhaltung** allein Bier brauen wollet *ic.* so wäre euch dasselbe/ auch außser erlangter sonderlicher Concession, für euch selbst zu thun unbenommen. *V. R. W. Carpzov. d. l.*

Ja es extendiren die Herren Juristen solches auch auf diesen **Casum**, da ein Edelmann mit dieser **con lition** in die Stadt genommen worden, daß er kein Bier brauen solle oder wolle, *Carpzov. d. l.* denn die **Abreden** oder **Verträge**; **kein Bier zu brauen**: verhindern dasjenige brauen nicht, welches zu **Unterhaltung** der Familie geschiehet. *Mev. part. 2. decis. 2. Brunnemann. d. l.*

Es ist (4.) diese **Limitation** noch übrig: Wenn die **Edelsteute** von den **Lehen-Herrn** mit diesem **Brau-Recht** insonderheit belehnet sind, *Richter. vol. 2. Conf. 184.* allwo er folgendes **Urthel**, so Anno 1665. von der **Juristen-Facultät** zu **Jena** abgefaßt worden, beygefüget:

Dennoch aber/ und weil nicht allein in euren **Kauff- und Lehen-Brieffen** die **Brau- und Schenck-Gerechtigkeit** enthalten/ sondern auch eure **Vorfahren** viel lange Jahr dieselbe **gebrauchet**/ ingleichen auch ihr **bishero**/ und noch **jetzo**/ **exerciret** und **übet**/ so werdet ihr auch bey der **posseß** vel **quasi** der **Brau- und Schenck-Gerechtigkeit** **billich** gelassen und **geschützet**. *V. R. W. Richter. d. l.*

Wohin auch **derer Fürsten** zu **Anhalt Lands-Ordnung** *let. tit. 25.* von **Brauen/ Schencken** und **anderer bürgerlichen Handthierung**. *§. fin.* Da aber **alte Erb-Kreuzschmarcken** und **anderer Handthierung privilegiret**/ und solches über **recht verwehrte Zeit** wohl hergebracht hätte/ wollen wir **hierinnen**/ da wir **desß Grundes** **berichtet**/ niemand an  
seiner



seiner Befugniß zur ungebühr beschweren. Allein so viel sey gnug von den Edelleuten gesagt.\*

Wir

\* Gleichwie überhaupt von diesen ganzen Tractat zu mercken, daß, was der *Author* darinnen vorbringt meinst nachdenen Sächsischen Rechten, und wo selbige üblich sind, zu versteinen sey, und nicht *nude & crude* einem jeden Land oder Ort, zumal wo die Sächsische Rechte nicht *recipirt*, sondern wol gar andere/und demselben *contrarie*, Landes-Ordnungen üblich sind, könne oder dörfte *applicirt* werden: Also ist auch in specie dasjenige was der *Author* in diesem Capitel bisher von denen Edelleuten weitläuffig an und aufgeführt hat: Daß nemlich denenselbigem das Recht Bier zu brauen nicht zukomme: Bloß von den Adel in Sachsen, oder an solchen Orten wo die Sächsische Land-Recht, (wie in Quedlinburg, allwo der *Author* diesen Tractat geschrieben, und haußsäffiger Bürger und *Advocat* gewesen, wie aus seiner Vorrede und *Proëmio* abzunehmen) eingeführt, oder sonst besondere *Statuta* und Ordnungen hierüber vorhanden sind, zu verstehen. (Wie dann der *Autor* bey Abhandlung dieser *Quaestion* verschiedene dahin deutlich zielende *Restriktiones* selbst mit einfleissen lassen.) Dann ausser dergleichen Oertern lehrt es die Erfahrung, und ist notorisch: Daß nicht allein viele Glieder der ohnmittelbahre Reichs-Ritterschafft, hier und dar, die Brau-Gerechtigkeit treiben, *vid. Dietherr. in contin. Befold. Thesaur. voce. Bier-brauen.* *ibique citatus Georg Herpfer. nobilium controvers. de Jurisdic. Quæst. 16.* sondern auch viele *mediat-Edelleute*, Land-Gassen und Hoff-Marcck-Herrn, und zwar nicht nur zu ihrer Haußhaltungs-Nothdurfft, für sich und die Ihrige, Bier brauen, sondern auch (wiewol auf Lands-Fürstl. *Concession*) eigene Brau-Häuser haben, und das darinnen gebraute Bier unter denen Reiffen zu ihren Nutzen verkauffen: Wie solches, insonderheit von *Bayrn*, bezeuget, Herr *Casp. Schmid. in Commentario ad Jus municipale Bavaricum. Tit. 22. art. 1. n. 7. & 8. & novissime Dn. Hermann. Anton de Chlingensperg. (Professor Ingolst.) in Tr. de Jure Hoffmarchiali. c. 40. n. 9. & 10.* welches man bey dieser *Uebersetzung* zu erinnern ohnermangeln wollen.



Wir wollen nun II. sehen

**Ob denen geistlichen Personen erlaubt sey/ nach  
eigenen Gefallen/ Bier zu brauen?**

Worbey wir erstlich wiederum etliche argumenta anführen, welche vor selbige zu streiten scheinen.

Es scheinet aber 1.) als wann ihnen dieses Recht weder in dem Bürgerlichen, noch Päpstlichen Recht benommen, daher zugelassen sey. *L. 12. ff. de jud.* denn was nicht verboten ist, scheinet erlaubt zu seyn. *Wesemb. parat. tit. de procurat. n. 5.*

Hiñemlich weil sie 2.) um die ewige Wohlfahrt derer Bürger sich bekümmern: Die Seelen aber wohl zu regieren eine Kunst über alle Künste ist. *c. pen. de atat. & qualit. perficiend.* und die Seelen weit kostbarer als die Leiber sind: *c. praecipimus. caus. 12. quest. 1.* Da wir nun von denen Geistlichen auch geistliche Güther empfangen, so ist allerdings billig, daß wir denenselben, aus Danckbarkeit, auch leibliche Güther vergönnen. 1. an die Corinthier. 9. v. II. Reinking. *de regim. secul. & eccles. lib. 3. class. 1. c. 8. n. 2.* Daher soll man ja denen Geistlichen, sich und die ihrigen ehrlich zu nehren, unter welche Nahrung auch das Bierbrauen gehöret, nicht verwehren.

3.) Kan dererselben Fleiß und Sorge keines Weges ersezet werden. *arg. L. 1. §. 5. verb. sed qua pretio nuxamario non sit estimanda, nec de honestanda. ff. de extraord. cognit.*

Und 4.) weil sie geringe Einkünffte haben.

Gleichwol aber 5.) viele Gefälle, so wohl wegen ihres Amtes, als auch wegen deren Güther, erlegen müssen. Wer nun die Last hat, soll auch den Nutzen haben. *L. secundum naturam. 10. ff. de Reg. Jur. cap. qui sentit. 55. cod. in 6. Tabor. in Barbol. locuplet. lib. 13. cap. 22. ax. 9.*

Weil



Weil auch 6.) viele andere, in Ansehung ihres öffentlichen Amtes, zu brauen pflegen, als Fürstliche Rätthe.

7.) Weil sie auch Bürger zu seyn scheinen, indem sie nicht ausser, sondern in, der Stadt wohnen, und werden Pfarrer und Kirchen-Diener in dieser oder jener Stadt, genennet. Wer aber den Nahmen von einer Stadt hat, soll auch deren Rechte haben, *L. 4. C. de fer. Wurms. exercit. 5. quest. 13. n. 2.* Ja Soto. *4. dist. 25. quest. 2. art. 2.* beweiset, daß die Geistlichen, ob sie schon den Gottes-Dienst versehen, nichts destoweniger rechte Bürger seyn, und nennet sie einen Theil des gemeinen Wesens. *Molin. tract. de justit. & jur. 2. art. 2.* *Arnifæus. de sub-ject. & exempt. cleric. cap. 3. n. 1.* *Klock. vol. 3. Conf. 52. num. 5.*

Die Herren Geistliche werden mir aber nicht übel deuten, wenn ich sage, daß ihnen das Bier brauen nicht zustehet.

(1.) Weil sie keine Bürger sind; welches ich daher beweise, weil sie keine Steuern und Anlagen geben: Diejenige aber sind keine Bürger, welche die Beschwerden der Stadt nicht tragen helfen: *Gail. lib. 2. obs. 36. n. 8.* *Esbach in not. ad Carpov. part. 2. const. 5. d. 1. n. 7. p. 270.* hernach beweise ich aus der Beschreibung eines Bürgers: Dann ein rechter und eigentlicher Bürger ist derjenige, welcher nicht allein allen Nutzen, Privilegien und Freyheiten, einer Stadt genießet, sondern auch darinnen Sitz und Stimme haben kan. *Liebenthal. in Colleg. polit. exerc. 5. §. 43.* Welche Beschreibung man denen Geistlichen nicht beylegen kan. Sintemahl, daß sie zum weltlichen Regiment nicht zuzulassen seyn, *Liebenthal. in Colleg. polit. exercit. 6. quest. 6.* mit diesen Worten beweiset: Sie müssen nicht einen Fuß auf der Canzel, den andern in der Rathsstube, haben. *Reincking. Biblische Policiey. lib. 1. ax. 34.* Wem aber die Beschreibung nicht zukommt, kommet auch das was beschrieben worden nicht zu. *Everhard. in Loc. Legal. a definit. 3. n. 2. p. 18.* Sie können auch überdieß nach dem *L. Civis. C. de incol.* die Art und Weise nicht



nicht darthun, wie sie zum Bürger-Recht gekommen sind. Denn ein Geistlicher wird weder durch die Geburth noch Aufnahme ein Bürger; weil er kein Bürger-Geld erleget, den Bürger-Eyd nicht abschwehret, auch nicht in die Bürger-Rolle eingeschrieben wird, welches doch alles zum Bürger-Recht erfordert wird. *Mev. ad Jus Lubecens. lib. 1. tit. 2. n. 28.* *Hahn. ad Wesembec. Parat. tit. ad Municipal. n. 4.* *Struvius. in Syntagn. Jurispr. exerc. 50. §. 51.* Wenn wir gesonnen ex professo von dieser Materie zu handeln, so könnte die Distinction, da einige rechte Bürger sind, einige aber nur eine Gleichheit mit selbigen haben, *Liebethal. d. l. §. 42.* *Arumæus. de jur. publ. vol. 2. Discurs. 9. §. 67.* diese unsere Meinung deutlicher machen.

(2.) Haben sie auch keine Häuser, worauf dieses Recht ruhet.

(3.) Weil das Bierbrauen der Handlung gleichkommt, die aber denen Geistlichen verboten ist, *c. negotiationem & c. c. fornicari. dist. 88.* hieher gehöret *Chur-Sächs. Lanz-des-Ordnung. von Anno 1580. Tit. vom Leben und Wandel der Pfarrherrn. §. 2.* Es sollen auch *ic.* allwo also zu lesen ist: Es sollen auch die Pfarrer sich aller unehrlichen Handthierung, wie auch des Wein- und Bier-schenckens, gänzlich enthalten. *Fritsch. de jur. Oenopol. cap. 2. n. 25.* Da viele Juristen rathen denen Layen, daß sie sich mit denen Clericis nicht leichtlich in einen Contract einlassen sollen, aus *Socin. Decian. Dec. Argentor. vol. 2. Cons. 24. n. 1.*

(4.) Wenn man ihnen dieses zugestünde, dörrften manche ihr geistliches Amt an den Nagel hängen, *c. fin. dist. 88.* und in ihrer Andacht und heiligen Gedanken gestöhret werden, welches aber nicht geschehen soll.

(5.) Die meisten Ursachen so wieder die Edelleute angeführet worden; gelten auch wieder die Geistliche.

Und wird dahero

(6.) Denen Geistlichen das Recht Bier zuschencken wohl-

men;



meynend abgeschlagen von Simon Pistor. *Conf. 3. quest. 2. n. 11. seqq.* Scheplitz. *in Consuetud. March. part. 4. tit. 17. §. 4. n. 3.* Carpz. *in Consist. lib. 5. def. 148.* D. Fritsch. *d. l.*

Wir antworten aber hiernächst auff die obenangeführte Gegnerische Argumenten dahin, und zwar auf das 1. ) mit einer Instanz: Es ist weder denen Edelleuten noch Bauern, in dem Bürgerlich, und Päpstlichen Recht, das Brauen verboten, und doch dürffen sie kein Bier brauen, und zwar deswegen, weil es hin und wieder also in Gebrauch gekommen, und von denen Durchleuchtigsten Chur- und Fürsten zu Sachsen, auch andern, vor gut angesehen worden, daß nur die Bürger dieses Recht haben sollen. Hat also dieses Argument nicht genug Theile; wann aber bey Erzählung derer Theile etwas ausgelassen wird, so kan alsdann das Argument nicht statt haben. Everhard. *in Loc. legal. a partium enumeratione. n. 3.* Goeddæus. *vol. 4. Consil. Marburg. 16. n. 47.* Wenn man aber diesen Fehler also ergänzen wollte: Was weder nach dem allgemeinen noch Päpstlichen Recht, Gewohnheit und Orts herkommen, verboten ist, das ist erlaubt; alsdann könnte zwar Major einiger massen bestehen; Minor aber müste, aus dem was wir schon gemeldet, übern Hauffen fallen.

Auf das 2. ) wird geantwortet, daß die Folge falsch sey: Denn es folget nicht, daß wer vor die ewige Wohlfahrt derer Bürger Sorgeträget, deswegen brauen dürffe; sintemahl dieses Recht aus einem andern Grund herkommt. Und ist das Bier brauen in Ansehung derer Geistlichen keine ehrliche und anständige Weise etwas zu erlangen, weil es eine grosse Gleichheit mit der Rauffmannschafft hat, welche denen Geistlichen verboten ist.

Also schliesset auch das 3. ) Argument nicht. Denn was ist das vor eine Folge: Die Bürger können denen Geistlichen ihre Mühe und Fleiß nicht belohnen: Derentwegen soll man ihnen das Brau-Recht zugestehen. Dann 1. ) kan man diese ihre Müh und Sorg dem Werth nach nicht schätzen, mithin  
 auch



auch nicht sagen was davor zu geben sey. Denn das Predigen wird eben, als wie die Philosophie, und andere Disciplinen lehren, als etwas Vornehmes angesehen, dessen Belohnung nicht zu schätzen ist. Hahn. *ad Wesemb. Parat. tit. Locat. n. 2.* Unterdeffen gebe ich das, was besser daraus folgen kan, gerne zu: Nämlich dieser Fleiß kan denen Geistlichen nicht ersetzt werden; derohalben sollen die Bürger denen Geistlichen etwas dargegen verehren, und sind ihnen natürlicher Weise obligirt. Es wird aber also nicht folgen: Die Bürger sind denen Geistlichen natürlicher Weise verbunden, derohalben sollen sie ihnen das Recht Bier zu brauen verstatten. Denn diese Verbindung ist an nichts gewisses gebunden. 2.) Soll diese Mühe nicht einmahl belohnt werden. Denn ein Prediger soll deswegen nicht predigen, daß er seinen Lohn in dieser Welt davon bekomme, Zahn. *in Ichnograph. Municip. cap. 31. n. 12.* Denn der Heyland saget: Umsonst habt ihr es empfangen, umsonst gebet es, Matth. 10. v. 8. Die Geistliche sollen demnach ihren Lohn nicht von den Menschen, sondern von Gott erwarten, und nicht in dieser, sondern in der zukünftigen Welt einen Schatz sammeln. Matth. 6. v. 19 und folgenden. *c. sacerdos. cum siml. 1. quest. 2. Mundius. de Muner. & honor. cap. 6. n. 485.*

Auf das 4.) wird geantwortet: Die wenigen Einkünfte sind entweder zu Erhaltung der Familie zulänglich, oder nicht; In jenen Fall sollen sie zu frieden seyn, sonst werden sie wieder Willen hören müssen, daß diejenige, deren Gedanken und Reden nur dahin gerichtet, wie sie ihr Vermögen und Einkünfte täglich vermehren mögen, vielmehr Handelsleute als Kirchens Diener seyen. Reinking. *de Regim. Secul. & Eccles. lib. 3. Class. 1. cap. 8. n. 37.* In diesem Fall aber sollen sie lieber eine Zulag ihrer Besoldung bitten, als nach diesen unanständigen Handel deß Bier-schenckens streben. Carpzov. *in Consist. lib. 1. def. 99. n. 7.* Denn die Pfarr-Kinder sind schuldig etwas zu ehrlicher und erslecklicher Erhaltung derer Kirchen: Diener bezutragen.  
Klock.



Klock. *de Contribut. cap. 10. sect. 1. n. 52.* Fritsch. *in addit. ad thesaur. pract. Reyger. voc. parochus. n. 4.* Wann aber in dergleichen Mangel einer zulänglichen Besoldung die Unterthanen mit keinerley Vorstellungen zu diesem freywilligen Werck der Liebe könnten gebracht werden, so kan entweder die weltliche Obrigkeit deswegen eine Anlag ausschreiben, oder mit andern Zwangs-; Mitteln wieder dieselben verfahren. Frantzk. *lib. 3. Resol. 7.* Damit sie nicht mit Hunger und Mangel streiten, und dahero ihre Ambts-; Berrichtungen, denen sie doch mit sondero bahren Fleiß vorstehen sollen, hintanzusetzen / und vor die tägliche Nahrung zu sorgen, bemüssiget werden. Denn Gott ist ein Rächer über das alles, und pfleget in einem undankbarn Ort auf den Hunger derer Kirchen-Diener gemeiniglich der Hunger des göttlichen Wortes zu folgen, wie Lutherus propheceyhet hat: Man werde noch an vielen Orten das Evangelium aushungern. Klock. *d. 1. n. 53.*

Auf das 5.) wird geantwortet: Was die Beschwerden derer Geistlichen anlanget, so haben selbige wegen ihres Ambts. ausser was sie vermöge dessen zu thun schuldig sind, gar keine; in Ansehung aber derer Gütther werden sie vor Layen gehalten, Mundius. *de Muner. & honor. cap. 6. n. 461. p. 324.* und werden also nicht vor Geistliche, sondern vor Layen, angesehen; dahero müssen sie auch die Steuern und Anlagen, so auf den Gütthern haften, tragen. Coler. *process. execut. part. 1. cap. 3. n. 207.* Carpzov. *part. 3. Const. 16. def. 10. n. 4.* Klock. *vol. 3. Conf. 28. n. 290.* und ob sie wohl sonst nur vor dem Geistlichen Gerichten zu stehen schuldig sind; so können sie doch auch mit Zug und Recht bey einem weltlichen Gericht, wegen ihrer Gütther, belanget werden. Gail. *lib. 1. Obs. 37. n. 4.* Mynsing. *Cent. 1. Obs. 22. & cent. 4. Obs. 95.* Nicol. Everhard. *vol. 1. Conf. 39. n. 25.* Gilhauf. *in arbor. judic. civ. cap. 1. part. 1. n. 27.* Klock. *vol. 3. Conf. 131. n. 15. & de Contribut. cap. 12. n. 74.* Reinking. *de regim. Secul. & Eccles. lib. 3. class. 1. cap. 10. n. 13.* Struvius. *in*



*Syntag. Jurisprud. tit. de judic. exerc. 9. §. 49. Brunnemann. ad L. 1. Cod. de Episc. & Cleric. n. 8. Mundius. d. 1. n. 462.* Sie mögen es sich derohalben selbstem zuschreiben, daß sie sich solche Güther anschaffen, da sie doch wissen, daß man die Sache zugleich mit denen Beschwehrungen übernehmen müsse. *Tabor. in Barbol. lib. 16. cap. 40. an. 12.*

Auf das 6.) wird geantwortet: Wenn einem oder dem andern, in Ansehung seines Amtes, durch sonderbahre Vergönnung und Erlaubniß eines Fürsten, dieses Recht ist verstattet worden, was gehet dieses andere an? denn ein Fürst kan einem, ohne daß er einem andern dergleichen ebenfalls zu thun schuldig ist, unter die Arme greiffen, welches sich aber über diese einige Person nicht extendiren lässet. *§. 6. Inst. de Jur. Nat. Gent. & Civ.*

Endlich und 7.) wird aus obangeführten Ursachen, widersprochen, daß die Geistlichen eigentliche Bürger sind. Denn gleichwie die Juristen sonst sagen, daß manche Leute in einem Lande leben, welche doch nicht ins Land gehören, wie es aus dem Jason. *Zaf. Wesebec. Natta und andern, Reinking. de regim. secul. & Eccles. lib. 1. class. 5. cap. 1. n. 73.* beweisset *Victor. de caus. exempt. Imp. Conclus. 27. Carpzov. in process. tit. 2. art. 2. n. 17. Klock. vol. 2. Cons. 52. n. 40. seqq.* Also kan man auch hier sagen, daß einige sich in der Stadt aufhalten, welche doch nicht von der Stadt sind, das ist, welche dennoch keine Bürger sind. *Cellar. in polit. cap 7. §. 8. Ex. gr.* Es giebt auch wohl Bediente bey einer Stadt so der selben treue Dienste leisten, sind aber deswegen dennoch keine Bürger. Wann wegen Pest, Krieg, und anderer Verfolgung, sich frembde Leute in einer Stadt aufhalten, so sind sie deswegen nicht gleich Bürger, oder erlangen das durch das Bürger-Recht. *Struv. in Syntagm. Jurisprud. part. 2. exerc. 50. §. 53.* Knechte und Dienstbothen sind in der Stadt, nicht aber von der Stadt oder Bürger. Und also kan man auch von denen Geistlichen urtheilen. *Dahero L. 4. C. de fer. verb. si nomine eximuntur, etiam fructu carebunt &c.* mit bessern Recht wieder



wider die Geistlichen angeführet werden mag. Auß solchen Ursachen bleibe ich beyder mit Mein antwortenden Meinung, daß nemlich die Geistlichen kein Bier brauen und schencken dürfen, es sey ihnen dann insonderheit vergönnet vor ihre Familie zu brauen, aber auch alsdann dürfen sie doch das Bier nicht außschencken. Carpzov. in *Jurisprud. Consistor. lib. 1. def. 148.* Oder wann sie sich Häuffer, welchem dieses Recht zukommt, angeschafft, und das Bürger-Recht erlanget haben. D. Eritsch. de *jur. Oenopol. c. 2. n. 25.*

Hieher dienet die Chur-Sächsische Landes-Ordnung von Anno 1580. Tit. vom Leben und Wandel der Pfarre Herrn. §. es sollen auch. Verb. oder eigene Häuser hätten/ darauf sie zu brauen befugt. Denn alsdann können sie von obangeführter Regul subsumirt werden.

Endlich und (III.) wird so wohl von denen Dorffschafften überhaupt/ als einem jeden Bauern insonderheit gefragt: Ob sie Bier brauen und schencken dürfen? Welches wir gleichfalls mit Carpzov. *part. 2. const. 6. def. 5.* und Esbach. in *not. Brunnemann. conf. 58.* widersprechen. Welcher letztere seine Meinung mit folgenden Præjudicio bekräftiget: Daß solche Dorffer von bemeldter Stadt auch weiter als ein Meil. wegese gelegen / Bier zu brauen / und dasselbe den Bretschmaren oder andern zu verkauffen nicht befugt. Wohin auch die neue Anhaltische Landes-Ordnung ziele. Tit. 25. §. dieweil denn. Verf. Der Bauersmann sich seines Pflügens und Acker: Werckes rehere / und sonderlich Bier zu brauen und zu verpfennigen, oder Handwerck auf den Dorffern zu treiben / Wahre zu kaufzen und verkauffen/ enthalten sollen / damit also ein jeglicher seine Nahrung/ so ihm gebühret / warte. Denn Esbach. *d. l. n. 4.* schreibt:



Ubi Rusticus est Arator ,  
 Parochus Orator ,  
 Civis Mercator ,  
 Nobilis Bellator, ibi Deus est Fundator.

Ober in teutscher Sprache:

Wo der Bauer bey dem Pflug , und bey seiner  
 Arbeit bleibet ,  
 Wo der Prediger sein Amt mit Gebeth und  
 Eyffer treibet ,  
 Der vom Adel Helm und Schild, und der Kauff=  
 mann Bahren, führet,  
 Da wird Gottes Ordnung auch, ihm zu Ruhm  
 und Ehr, verspühret.

Ich habe aber diese Frage mit Fleiß nicht wie die vorhergehenden tractiren, und die Ursachen welche so wohl vor als darwieder streiten, anführen wollen, sondern will statt dessen dem geneigten Leser des Jacobi Schultes consilium, ( welches er der Stadt Gera zu gefallen, wieder die umliegende Dörffer und Bauern Anno 1601. zusammen getragen ) communiciren, worinnen der ungemeine Fleiß dieses geschickten und gelehrten Mannes überall hervor leuchtet, so daß man sich nicht unbillig wundert, warum dieses Consilium nicht, wie dessen übrige Schrifften, in öffentlichen Druck gekommen seye. Weil es demnach sehr lesenswürdig, als will ich, der studierenden Jugend und neu-angehenden Practicis zum besten, und dem Herrn Autori zu Ehren, die Speciem Facti, und das ganze Consilium, von Wort zu Wort allhier anführen. Die Worte aber sind folgende :

Con-



## Consilium Johannis Schultesii pro Ci- vitate Gera Anno 1601. datum.

**I**n der Herrschafft Gera ist ein Stadt gelegen auch Gera ge-  
nannt, allda die gemeine Bürgerschaft sich vor etlichen  
hundert Jahren hero Handwerker und anderer Bürgerlichen  
Nahrung, und unter andern des Bierbrauens, so wohl als des  
Schenckens, gebrauchet.

Dieser Stadt ist nochmahls Anno 1487. zweiffels ohne  
um desto mehrer Aufnehmung und Sicherheit willen, von ihrer  
hohen Obrigkeit dem Herrn von Gera, ein Statut oder Privile-  
gium und Freyheit gegeben worden, dieses Inhalts:

Daß in allen und jeglichen Dörffern, in die  
Herrschafft Gera gehörig, kein Handwercksmann  
noch Händler wohnen, noch einigerley Handel  
oder Handwerck darinnen treiben noch üben soll.

In welchem Statut allein ausgeschlossen sind Schmied und  
Leinweber, jedoch daß derselben keiner in einer viertel meil We-  
ges, um oder bey der Stadt wohnen solle.

Dannhero die gemeine Stadt Gera nachmahls so viel  
emfziger alle Bürgerliche Nahrung, und sonderlich das Bier  
brauen und Bier-schencken, getrieben, und als hernach etliche  
Bauern derer Dörffer in derselben Herrschafft sich zu unter-  
schiedenen Zeiten des Brauens unterfangen wollen, ist ihnen  
solches nicht allein von der hohen Obrigkeit der Herrschafft Gera  
verbotten, sondern auch zu etlichenmahlen die gemeine Bür-  
gerschafft zu Gera, auf Befehl und Zulassung erwehnter hoher  
Obrigkeiten, auf dieselben Dörffer ausgefallen, denen so ge-  
bräuet haben, oder über den Brauen betreten worden, das  
Bier genommen, das Brau-Geräthe zerhauen, und die Brau-  
Pfannen zerstochen, dadurch etliche derselben Bauern und



Dorffschafften, sonderlich die, so ins Ambt Gera gehörig, nach Absterben deß ältern Herrn von Gera, ungeschehlich um das Jahr 1543. Ursach genommen / bey dem jungen Herrn von Gera, als anwartenden Lehens-Herrn, sich solches Verboths und Ausfalls zu beklagen, und haben gebetten ihnen das Brauen und Schencken auf dem Lande zugestatten.

Weil aber jetzt gedachtes ältern Herrn nachgelassene Wittbe, eine Gräfin von Beichlingen, diese Herrschafft Gera wegen ihres Leibgedinges inne gehabt, als hat er klagende Bauern an dieselbe gewiesen, da denn ihre Leibzuchts Vormunden Graf Hans Heinrich von Schwarzburg, und Ernst Graff und Herr zu Gleichen, Anno 1543. Freytages nach Simonis und Judæ hierinnen verabschiedet: Daß gemeine Stadt Gera deß Bierbrauens allein berechtiget, und den klagenden Bauern dasselbe verboten / doch auf ihre Hochzeitzeiten, Kindtauffen / Kirchmessen von ihrer selbst erwachsenen Gersten zu brauen / aber keinesweges auch ihren Nachbarn nicht zu Verpfennigen / auch kein Reiß oder Wisch auszustrecken, zugelassen seyn soll / alles nach mehrern Inhalt deß selben Abschiedes; Ob nun wohl mit diesem Abschiede die klagenden Bauern nicht zufrieden seyn wollen, so haben sie doch nichts darwieder eingewendet, sondern denselben also in seine Rechts-Krafft ergehen lassen, und haben darauf, und auf beschehenes Anhalten gemeiner Bürgerschaft zu Gera, so wohl obgedachte Wittums-Vormünder, als auch der jünger Herr Reuß zu Gera, der die Anwartung gehabt, und sonderlich Herr Johann Friedrich Herzog zu Sachsen und Chur-Fürst, als folgender Zeit Lehens-Herr über die Herrschafft Gera, durch ein Rescript. sub dato Torgau Sonntag nach Martini Anno 1544. sich gnädigst erkläret, daß es bey solchem Abschiede bleiben, und der Rath und gemeine Bürgerschaft darbey geschützet werden soll.



Als nun hernach der jüngere Herr von Gera auch verstorben, und der Burggraf zu Meissen sich damahls des Landes, und unter demselben auch der Herrschaft Gera, an- und dieselbe eingenommen, und etliche Bauren abermahls sich des Brauens unterfangen wollen, hat der Rath und gemeine Burger-schafft zu Gera sich dessen Anno 1550. bey dem Herrn Burggrafen beklagt, welcher seinem Hauptmann zu Gera Heinrich Rödern befohlen, den Rath und gemeine Burger-schafft wieder die Bauern zu schützen, und das Brauen aus den Dörffern abzuschaffen: Der denn auch hierauf durch ein öffentlich angeschlagenes General-Mandat das Brauen auf den Dörffern verbotten, und als etliche Bauren der Dörffschaffen Schwahra, Trebnitz und Lasfen, solch Mandat überschritten, hat im Jahr 1551. der Hauptmann dem Richter zu Gera Befehl gegeben, und ihn sammt der Bürger-schafft abgefertiget, erst-gedachten Leuten das Bier sammt den Brau-Pfannen zu nehmen: Welches denn alsobald ins Werck gerichtet, sind auch damahls denen Dörffern Lassen und Trebnitz zwo Pfannen genommen, wodurch der Burggraf zu Meissen geursachet in demselben Jahr 1551. die Sache selbst in Verhör zu nehmen, und hat den 21. Augusti diesen Bescheid gegeben: Er wollte Erkundigung nehmen lassen, ob die Dörffer von dem Herrn von Gera des Bier-brauens oder desselben über zu recht verjährte Zeit ohne einige rechtliche Eintrag, Einhaltung oder *Dispattienz* der Stadt Gera, im Gebrauch gewesen, und wo solche Dörffer die gebrauet, deren keines vorzulegen oder anzuziehen wüsten, wollte er ihnen hinfürder zu brauen nicht verstaten, sondern was von Rechts- und Billigkeit wegen beschehen mag, abschaffen, und sie sollten sich in ihre Kretschmar das Bier bey der Kannen auszuschnecken, aus der Stadt Gera, desgleichen was vor Bier jeglicher in sein Haus zu Kündelbett, Hochzeit, und allen andern Bedürfnistigkeiten, erholen und kaufen.



Bald hernach und eodem Anno den 21. Septembr. hat der Herr Burggraf eine Landes- und Franck-Steuer-Ordnung in der Herrschafft Gera, und sonst in seinem ganzen Lande, publiciren lassen, worinnen unter andern von dem Bier-brauen auf den Dörffern dieses klärlich versehen: Daß die Dorffschafften / so des Brauens und Schenckens berechtiget zu seyn vermeynen, und sich dessen gebrauchen wollen / auch dasjenige / was die in Städten reichen sollen / es soll sich aber niemand in seinen Landen (und also auch in der Herrschafft Gera) getrauen Bier auszuschencken / oder zu verkauffen unterstehen, er sey denn sonderlich dafür befreyet / und diese Befreyung soll er seiner Fürstlichen Gnaden verordneten Einnehmern zu Plauen fürzulegen schuldig seyn.

Immittelst wird diese Herrschafft Gera dem Herrn Burggrafen zc. vom Herrn Reussen von Plauen streitig gemacht, darz über der Herr Burggraf nicht lang hernach als Anno 1554. den 19. Maji verstorben, und nach sich zweene junge Herrn verlasssen / dannhero und weil nach publicirung jetztgedachter Ordnung die Franck-Steuer auch aus den Dörffern gereicht, die die Einnemer immer angenommen, hat sichs mit Effectuirung obgedachten Bescheides und eigentlicher Erkundigung, ob und wer unter den Dorffschafften des Brauens und Schenckens berechtiget, verzogen, und als ein ander Hauptmann Heinrich Messsch gegen Gera verordnet, haben obgemeldte zwey Dörffer Lassen und Trebnitz bey demselben ungefehrlich Anno 1553. die zwo Pfannen bittlich wieder erlanget, doch mit dieser Verpflichtung, welchen Tag sie von ihnen wieder abgefordert würden, daß sie dieselben in die Herrschafft unverweigerlich einantworten sollten, und verzeucht sich dieß Werck so lange, bis endlich Anno 1562. von des Herrn Burggrafen Söhnen die ganze Herrschafft Gera dem Herrn Reussen von Plauen abgetreten, da denn Anno 66. den 13. Febr. die Einwohner der Dörffer



Dörffer Schwabra, Trebnitz, Laffen, Biblach, Deschwitz und  
 Einz, (als welchen sonderlich bey des Herrn Reuffen Regierung  
 an ihren angemastten Brauen von der gemeinen Bürgerschaft zu  
 Gera Einhalt geschehen) Vorbescheid bey dem Herrn Reuffen  
 ausgewürcket, allda in gestalter Verhör angezogen, wie sie von  
 Alters her, aus langen hergebrachten und erfessenen Gebrauch des  
 Bierbrauens und schenkens berechtiget wären; dargegen der  
 Rath und gemeine Stadt Gera desselben Brauchs nicht gestän-  
 dig gewesen, besondern obberührtes Statut und Privilegium,  
 so wohl auch die Anno. 43. und 51. ergangenen Recess und Ab-  
 schiede angezogen, und sich dabey zuschützen gebetten, darauf end-  
 lich den 13. Febr. desselben 66. Jahres dieser Abschied gegeben;  
 Diweil die Dorffschafften ihren gerühmten langen Ge-  
 brauch nicht erwiesen, und gleichwohl der Rath aus ih-  
 rem Statuto so von den Vorfahren den Herrn zu Gera je  
 und allewege confirmiret und bestättiget worden, so wohl  
 auch den vorgelegten Abschieden, stattlichen Schein gemas-  
 chet, daß sie ihres Suchens nicht unbefugt, und billig in  
*possessione* dießfalls gelassen werden; so sollen sie, die Dorff-  
 schafften, bis sie ihren angegebenen Gebrauch, wie recht, ges-  
 nugsam erweisen und beybringen werden, des Brau-  
 ens sich gänzlich enthalten, auch die Brau-Pfannen  
 alsbald der hohen Obrigkeit einstellen, welche bis zu Aus-  
 trage mittler Weile verwahret stehen sollen; doch ihren  
 angezogenen vermeinten *continuirten* langen Gebrauch dar-  
 durch unbenommen, daferne ein oder das andere theil  
 was hierauf suchen würde, soll ihm die Billigkeit mit-  
 getheilet werden.

Mit diesem Abschiede sind beyde Theile zu frieden gewesen,  
 daß er also Krafft Rechtens erreicht, und obwohl damahls die  
 Dorffschafften gebetten mit Abforderung der Pfannen in Ruhe  
 zu stehen; so ist ihnen doch abgeschlagen, und bey dem Abschiede  
 verblieben.



Als aber hernach von etlichen Bauren der Dorffschafften zu Trebnitz und Schwahra, diesem Abschiede zuwieder gebrauet worden, ist die Burgerschafft zu Gera den 20. Martii desselben 1566. Jahres, mit Vorbewust ihrer Herrschafft, herausgefallen, und hat ihnen Bier genommen, doch haben die Bauern gleichwohl gemächlich sich des Bierbrauens unterfangen, unter welchen denn ein Theil der Amts-Bauren, (der doch gar wenig gewesen,) Zweiffels ohne zu mehrer Fortreibung ihres Beginnens, eine Netz-Fuhre zu dem Fagen gewilliget:

Immittelst ist der junge Herr Reuß verstorben, darauf ein Landtag gehalten, und hat derowegen der Rath und gemeine Burgerschafft Anno 74. den 2. Januarii etliche Beschwerrungs-Puncta schriftlich übergeben, unter welchen der erste gewesen, daß man in etlichen Dorffschafften/ jetzt gedachten Abschiede zuwieder/ sich des Brauens unterfienge/ worauf zwar die Herren Vormünder des nunmehr regierenden Herrn Reussen zc. Bedenckzeit genommen, sind aber zu keinem Abschiede gelanget: Dannhero die bemeldte Amts-Bauren und ferner der in die Herrschafft gehörigen und unter der Meilweges gelegenen Edelente Unterthanen mit Brauen immer fort gefahren und nachgefolget, biß daß Anno 1585. abermahl ein gemeiner Landtag gehalten, da hat im selbigen Landtage der Rath und gemeine Burgerschafft zu Gera abermahls ihre Gravamina, und unter andern diesen Articulus des Brauens halber, wieder die Bauren, wiederholet, es ist ihnen aber der Bescheid worden: Daß sie sich mit Erledigung dieses Puncts biß zu des jetzigen regierenden Herrn Mündigkeit erdulden solten.

Ob nun wohl dem Rath und gemeiner Burgerschafft dieser Verzug sehr beschwerlich gewesen, bevoraus, weil etliche des Rathes, neben andern von Adel, von den Herrn Vormündern zur Steuer Einnahm deputiret, da sie denn gespüret, daß die Bauern auch Bier-Steuer reicheten, woraus wohl zu vermuthen, daß sie es umsonst nicht thäten, so haben sie sich doch wieder die Herren

Vor



Vormündern hierinnen nicht setzen wollen, besorgend, da sie immittelst was mehrers dieser Sachen halber vornehmen würden, es ihnen bey denselben zu Ungnad oder andern Unheil gedeyen möchte.

Anno 1595. ist jeko regierender Herr ins Regiment getreten, allda der Rath und gemeine Bürgerschaft abermahls angehalten, und oberwehnten Beschwerungs-Punct, neben andern, schriftlich übergeben. Auf beschehene Erbhuldigung S. G. auch mündlich vertröstet und zugesaget, denselben in Gnaden abzuheffen. Es hat aber S. G. wegen vieler anderer nothwendiger Geschäfte, so sich bey Annehmung seines Regiments ereignet, auf vielfältige unterthänige Erinnerung und Wiederholung der Klagen, und darauf jedesmahl von S. G. und desselben Rätthe erfolgte Zusage, daß allen Beschwerden abgeholfen werden solte, biß daher zur Erörterung nicht kommen können. Nunmehr aber will der Rath und gemeine Bürgerschaft sich jetzigen 1601. Jahres der Sachen annehmen, und zu Erhaltung ihres Statuti und Privilegii, und Abschaffung des Brauens, bey mehr gedachten Dörffern in der Herrschaft Gera klagen.

Aus angeführter specie facti entstehen zwey Haupt-Fragen worüber wir unsere Meynung entdecken wollen. Die erste nemlich: Ob die Stadt Gera die umliegende Dörffschafften in der Herrschaft Gera, zwiugen könne, daß sie vom Bier-brauen abstehen müssen? Die andere: Wie die Stadt Gera wenn sie solches zu thun berechtiget, die umliegende Dörffer belangen könne?

### Die Erste Frage.

Damit wir nun diese Zweiffels-Knoten mit Gottes Hülffe glücklich auflösen, so solte man fürwahr bey dem ersten Anblick das für halten, es hätte die Stadt Gera nicht Zug und Recht denen umliegenden Dörffschafften das Bier-brauen zu verbieten.

Denn (1.) ist dieses ganzen Streits Materie das Bierbrauen und Schencken, welches in Wahrheit eine solche Sache ist, die



die an und vor sich selbst wohl erlaubt, und von der man nichts ungleiches urtheilen kan: Wann dahero ein Haus-Vater, um sein Haus-Wesen zu verbessern und zu vermehren, sich mit Fug und Recht auf eine gewisse Sache leget, so ist es billig vor zulässig und vergönnet zu halten. Denn die Rechte wollen unter andern auch von uns haben, daß wir einen erbarn und ehrliehen Wandel führen sollen. *L. justitia. 10. §. juris praecepta. ff. de Just. & Jur.*

Und dieses (2.) um destomehr, weil diese Handthierung deß Bier-brauens zu Erhaltung deß menschlichen Lebens nöthig ist: Denn was zu unsers Leibes und Lebens, ja auch derer unsern, und überhaupt unsers Nächsten Nothdurfft gehöret, das soll einem nicht nur erlaubet, sondern überdieß angelegen seyn. *arg. l. jur. 1. §. jus natura. 3. ff. de Just. & Jur.*

Derowegen kan (3.) denen Bauers-Leuten, weder nach denen Reichs- oder Päpstlichen-Gesetzen, Sächsischen Rechten, noch ein anderes im Römischen Reich eingeführtes Recht, das Bier-brauen verboten werden. *Schurff. Consil. 32. incip. profundanda ista responsione. n. 1. & n. 3. vers. nec de jure Saxonum.*

Solchemnach nun kan man keines Weges sagen, daß denen Dorffschafften der Herrschafft Gera allein, das Bier-brauen und Schencken zu untersagen sey; Denn da kein Gesetz darwieder angeführet werden kan, so können wir solches auch nicht behaupten, weil wir uns schämen sollen eine Meynung zu defendiren, wovon doch alle Gesetze still schweigen. *Novella. de trient. & semiss. 18. cap. consideramus. a 5. vers. sed quia hoc non. Iason. in L. praeses provincia. 12. n. 3. vers. unde erubescimus &c. C. de transaction. Francisc. Vivius. decis. 358. incipit. reo convento n. 4. ibi: erubescimus nempe & decis. 475. incipit. an beatrix. Archamona n. 2. ibi: cum erubescendum quippe sit Schurff. Conf. 32. incipit. profundanda. n. 2. ibi. erubescimus n. loqui 5. 22. cent. 1. Matth. Welsmb. Conf. 2. incipit. praefecturam. n. 1. Hartm. Pistor. quest.*



quest. 1. incipit. inter varias. n. 100. vers. sed erubescendum potius sit. &c. & quest. 13. incipit. de agnatorum jure. n. 35. verb. sed erubesc. lib. 2. Und was im Rechten nicht verordnet ist, das soll man auch nicht in observanz bringen. Bald. in cap. nihil. 44. n. 25. vers. item quod in lege non cavetur. 22. (sub fine) extr. de Elect. & Elect. potest. Everhard. d. in loco a Lege cess. n. 1. vers. nam ut dicit Bald. Hartm. Pist. d. quest. 13. n. 36. vers. alioquin locum habet illud vulgatum &c. lib. 2.

Überdies finden wir auch (4) in Rechten, daß nur denen von Adel untersaget sey Bürgerliche Handthierung zu treiben. per text. in L. Nobiliores. 3. C. de Commerc. & mercat. Robert. Marant. in speculo. p. 4. dist. 9. n. 56. vers. sed ne à nostratibus legibus deviemus. &c. Woraus dann folget, daß die übrigen, welche von geringen Herkommen, gleichwie die Bauern sind, dergleichen Handel und Bürgerliche Handthierung treiben können. Denn wenn man einen von etwas ausschließet, so wird der andere dadurch mit eingeschlossen. Hartm. Pist. lib. 2. quest. 19. incipit successione feud. n. 71. vers. & e contrario. Gleichwie der, so jemanden in einem Stück etwas benimmt, das übrige dadurch confirmiret und bekräftiget. Bald. in L. Legata inutiliter. 19. in pr. n. 7. ibi. quia detractio. ff. de Legat. 1. und der so einige Casus mit Nahmen verbiethet, die übrigen so nicht exprimiret worden, zu erlauben scheidet. L. ex eo. 18. ff. de testib. L. Imperator. 3. ff. de postul. Aus welchen allen folget, daß die Dörffschafften der Herrschafft Gera, so wohl nach dem gemeinen als Sächsischen Recht, in ihrer Intention wohl gegründet seye. Schurff. Conf. 32. incipit. profundanda ista responsione. n. 4. vers. cum itaque ex predictis brevissime pateat. Cent. 1.

(5) Kan wenig darwieder dienen, daß die Bürger der Stadt Gera ein Statutum zu haben prætendiren, Krafft dessen sie besagten Dörffern das Bier brauen und schencken verwehren sollen.

Denn vor das erste wird in diesem Statut mit keinem Wort von dem Bier brauen und Schencken auf den Dörffern gedacht, denn



Denn obwohl das Statut überhaupt Handel und Wandel, ingleichen Handthierungen zutreiben, verbiethet, so kan es doch auf das Bierbrauen insonderheit nicht gezogen werden. Denn die Statuta sind *stricti juris*, und dahero nach den eigentlichen Wort Verstand auß zu legen. Panormit. *in c. proposuisti* 19. n. 2. *vers. ad idem. text. & c. ext. de for. compet.* Iason *in C. qui se patris.* 3. n. 55. *vers. ego autem ex decisione Bald. & c. C. unde lib. Tiraquell. de Legib. Connub. gl. 2. in verb. en pouveir de son mari. n. 7. vers. statutum.* Absonderlich wenn sie wieder die gemeinen Rechte lauffen. Alexan. *Conf. 60. incipit. perspectis verbis statuti mercantie. n. 1. ibi: ad quod ostendendum presuppono & c. lib. 2.* Dergleichen dieses ist, von welchem wir reden und fragen, wie auß obangeführtem erhellet.

Denn die Statuta sollen so viel nur immer möglich ist, also ausgeleget werden, daß sie den gemeinen Rechten das wenigste benehmen, sondern vielmehr mit denenselben übereinstimmen. Roman. *Conf. 179. incipit Franciscus de quo queritur. num. 2. vers. & in quantum possibile est statuta & c. & Conf. 399. incipit. ut presens consultatio clarior reddatur. n. 1. vers. quia sicut in quantum possibile. & c.* so gar daß man wegen solcher Übereinstimmung nicht eben so gar genau bey der eigentlichen Auslegung bleiben müsse. Roman. *Conf. 399. n. 1. vers. item & sicut juris municipalis verba & c.* Alexand. *Conf. 55. incipit. animadversus optime n. 12. ibi. quod ne inducatur repugnantia à jure communi. lib. 4.*

Welches fürwahr um so vielmehr allhier statt haben muß, weil wie schon erwehnet, in dem Statuto nicht mit einem Wort vom Bierbrauen gedacht worden. Denn wovon ein Statutum nichts ausdrücklich meldet, da kan man auch nicht sagen, daß es davon etwas wolle verordnet wissen. Roman. *d. Conf. 197. n. 1. Coll. 2. vers. quia cum cessant ejusdem verba & c.* und man soll auch nicht von den Worten deß Statuti abweichen. Hartm. *Pist. lib. 1. quast. 31. incip. jure Saxon. Maritus. n. 20. ibi. regulariter enim a verbis Statuti & c.*

Und



Und lieget wenig daran, daß das Statutum überhaupt saget: Kein Handwerck, noch Händler. Denn obwohl die Statuta sich dergleichen allgemeiner Wörter, als alle und jeder, in allen Fällen, oder ein jeder *ic.* bedienen, so sollen dieselbe dennoch also ausgeleget werden, daß sie dem gemeinen Recht, so viel möglich, am wenigsten benehmen. Jason. *in auth. praterca. num. 15. vers. non recolo alibi legisse. C. unde Vir & uxor.* Woraus dann zum wenigsten so viel folget, daß ob auch das Bier-brauen in dem Statuto mit begriffen, und denen Dorffschafften der Herrschaft Gera verboten seyn sollte, dennoch nicht zu verstehen sey, daß alles Bier-brauen schlechterdings, sondern dasjenige nur, so von frembder Gersten geschiehet, denen Dorffern untersaget worden, so, daß selbige zum wenigsten nur die Gersten, so sie selbst gebauet, verbrauen, und, allem Ansehen nach, das Bier davon ausschencken dürfften, welches für wahr nicht mit fug ein Handwerck oder Handel, (wovon das Statutum enig und allein redet,) kan genennet werden, weil nur so viel zum Bier angewendet wird, als auf eines jeden eignen Acker gewachsen ist; nicht aber was einer von andern Orten an sich gekaufft: Welchen Unterscheid auch das Decretum von Anno 1543. machet.

Gesetz auch, es wäre das Statutum über dieß so zu verstehen, daß denen Dorffschafften der Herrschaft Gera alles Bier-brauen ohne Unterscheid verboten sey; so ist dennoch aus obangeführten deutlich abzunehmen, daß solches Statutum entweder wieder die Rechte lauffen, oder gar keinen Grund in Rechten haben müsse, welches einerley ist. Denn es ist vor eines zu achten, ob etwas ohne Gesetz oder wieder das Gesetz geschiehet. Bald. *in c. in Genesi. 55. n. 16. vers. quia paria sunt aliquid fieri & c. sub. fin. ext. de elect. & elect. pot.* Jason. *in L. illam 19. n. 8. vers. alibi dicit mirabiliter C. de Collat. & in L. prafes provincie. 12. n. 3. vers. quod paria sunt vel non facere vel contra legem. C. de transact. Everhard. in loc. a lege cessante. n. 1.*



vers. & *paria sunt aliquid fieri sine lege.* Hartmann. Pistor. *quest. 1. incipit. inter varias. n. 100.* vers. *paria enim sunt aliquid &c.* & *quest. 13. incipit. de agnatorum jure. n. 35.* vers. *paria sunt &c. lib. 2.* Was aber wieder die Gesetze streitet, das ist null und nichtig. *l. non dudum. 5. C. de Legibus.* Und wiederum was ohne Krafft und ungültig ist, das kan keinem an seinem Recht nachtheilig seyn. Denn was in Rechten ungültig ist, kan nicht das geringste verhindern. *gloss. in c. transmissa fin. in verb. ex vi. ext. de jur. Patronat. Tiber. Decian. in tractat. Crim. lib. 3. c. 34. tit. pactum & transactio. n. 50.* vers. & *est ratio, quia non præstat impedimentum.* Und einem Ding, das in bloßer Einbildung bestehet, kan man keine Eigenschaften beylegen. *Text. in L. si Titia 22. ibi. qui autem in rerum & quando. dies legat. ced. l. quidam referunt 14. ibi. nam antequam nascatur. ff. de Collat. bonor. Decius. Cons. 583. incipit. Juridicam esse arbitror. n. 9. ibi. & non entis. Socin. (Jun.) Cons. 145. incipit. viso puncto & aliis scripturis. n. 82. ibi. cum non entis nullæ. lib. 1.*

Hierzu kommt noch, daß, als der Stadt Gera von der Herrschafft das Statutum oder Privilegium ertheilet worden, die Dörffer, als welchen es zum Nachtheil gereichet, niemahls darzu vorgefordert worden, welches doch höchst nöthig gewesen wäre, wenn dergleichen Statutum die Dörffer verbindlich machen, oder deren Freyheit Bier zu brauen etwas hätte benehmen sollen.

Denn es ist ausgemachten Rechts, daß zu einer jeden Handlung, so einem andern nachtheilig seyn kan, derjenige, dem einiger Nachtheil dadurch zuwächst, vorgefordert werden solle. *text. in leg. nam ita Divus. 39. ff. de adopt. Anthon. Gabriel. in commun. opin. lib. 2. conclus. 1. incipit. principalis Conclusio. n. 1. Terminæus. in præf. cap. 4. tit. de citat. in fin.* Ja es meynet Alexand. *Cons. 11. incipit. alios consultus n. 4. ibi & quod requiret præsentia. lib. 7.* daß auch die Vorforderung dessen, welchem die einem andern erzeigte Gnad zu Schaden gereichet, bey Ertheilung Privilegien und Freyheiten nöthig sey. Ges



Gesetzt nun auch es wäre dieses Statutum rechtsbeständig, so können sich die Dörffer mit der Verjährung darwieder schützen. Denn es ist bekannt, daß von Anno 1566. den 13. Febr. keinem Dorff in der ganzen Herrschafft Gera Bier zu brauen sey, verbotten worden; ausser daß denen zweyen Dörffern Trebnitz und Schwahra in eben demselben Jahr den 20. Martii dergleichen begegnet. Nun sind aber nach diesen zwanzigsten Martii besagten 1566. Jahres bis auf gegenwärtiges Jahr 1601. Monath May 35. Jahr und 2. Monath verstrichen, und ist in dem gemeinen Sächsischen Recht (welches auch in der Herrschafft Gera gebräuchlich ist) ausdrücklich versehen, daß dergleichen Rechte und Gerechtigkeiten (sie mögen nun nacheinander oder nach und nach exerciret werden) wenn sie ruhig und mit guter Treu und Glauben besessen worden, im 30. Jahren, 1. Jahr, 6. Wochen und 3. Tagen verjähret werden. Schurff. *cons.* 32. n. 13. *vers. clarum est enim quod de jure Saxon. Cent. 1. alwo insonderheit von dergleichen Recht Bier zu brauen, welches die Bauren wieder eine Stadt durch die Verjährung an sich bringen können, gehandelt wird.*

Und also haben wir hiervon ein Præjudicium, auf welches sehr viel zu halten ist. Gomez. *in §. aequ. 2. n. 14. vers. quia dum casus accidit magnum est. Inst. de action. und das bey allen viel gelten soll. Natta. Cons. 631. incip. super controversia pendente. n. 17. vers. & quia istis temporibus decisio in terminis &c. Hieronym. Magon. Rota Lucens. 32. incipit. Salvator quondam. n. 54. ibi. maximique ponderis sic habere.* Denn es sind die præjudicia am aller sichersten, und werffen alle andere Schlüsse über den hauffen. Gomez. *in d. §. aequ. 2. n. 14. vers. nam decisiones que sunt in terminis Inst. de action. Wesemb. Cons. 24. incipit. Amstadii & alibi. n. 13. vers. sunt que securiores &c. & Cons. 19. incip. in hac necessaria. n. 63. vers. nam decisiones que sunt &c. lib. 1. Ja es hat ein Spruch eines Doctoris eben so viel Krafft als ein Gesetz, ob er auch schon etwas ohne Gesetz behauptet, wann sich man*



mand findet, der ihm widerspricht. Vincent. de Franchis. *decis.* 363. *incip. Uxor sequitur n. 4. ibi. decisio Doctoris.*

Und hindert überdieß nichts, wenn vielleicht einer diesen Einwurff macht, daß zu einer Verjährung, nebst andern nothwendigen Requisite, auch ein rechtmässiger Titul und gute Treu und Glaub erfordert werde. Schneidev. *in Inst. de Usucap. in pr. n. 13. ibi. plura ad causandum & n. seqq.* und daß die Dorffschafften der Herrschafft Gera wegen dieses ihres Gebrauches Bier zu brauen, weder einen Titul noch gute Treu und Glauben anführen und zeigen können: Und zwar keinen Titul, weil sie keinen haben: Keine gute Treu und Glauben aber, weil sie wohl wissen, daß ihnen ein Privilegium oder Statutum der Stadt Gera im Weg stehe, und daß ihnen das Bierbrauen und Schencken so wohl von Anno 1550. durch einige General-Edicta, als etlichen von ihnen durch ein Decret sey verbothen worden.

Denn was vord erste den Ursprung oder Titul anbetriß, so ist selbiger nach dem Sächsischen Recht zu einer Verjährung von 30. Jahren, Jahr und Tag nicht nöthig. Wesemb. *Conf. 5. incipit. in presenti causa nullius. n. 19. verum ut fatear illa communis generaliter;* und wenn er auch nöthig wäre, so wird nach Verfließung 30. Jahre, Jahr und Tag præsumirt, daß er da gewesen sey. Schurff. *Conf. 69. incipit. presens consultatio. n. pr. verf. & excursu tanti temporis. cent. 1. Wesemb. d. Conf. 5. n. 21. ibi. presertim cum ille post triginta & c.*

Eben also ist es mit der guten Treue und Glauben beschaffen, denn auch diese bey einer Verjährung von 30. Jahren, Jahr und Tag, præsumirt wird. Schurff. *Conf. 32. n. 15. & Conf. 62. n. 4. & Conf. 69. n. 2. Cent. 1. & Conf. 49. n. 3. & Conf. 85. n. 8. Cent. 3.* und wird zu dieser Præsumtion weiter nichts erfordert, als daß sie bona fide angeführet werde. Schurff. *Conf. 62. n. 4. Cent. 1.* allwo er saget, daß solche ganz sicher und gebräuchlich sey.

Sintemahl die Præsumtionen so in Rechten gegründet, dieß Natur und Eigenschafft haben, daß sie denjenigen vor den sie streiten



streiten, des Beweises überheben, und solchen dem Gegentheil auferlegen. Menoch. *de praesumpt. lib. 1. quest. 33. n. 2. & lib. 4. quest. 16. n. 34. & lib. 6. quest. 13. n. 6.* Wäre also auf Seiten der Dörffer fest genug gestellet, daß sie den Titul ihrer Verjährung (wenn anderst selbiger zur Verjährung nöthig ist,) ingleichen gute Treu und Glauben, durch Præsumtionen und also genugamen erwiesen hätten.

Denn der Beweis so durch Præsumtionen geführet wird, ist der allerkläreste und deutlichste Beweis. *gl. singularis. in L. si tutor. 5. in verb. ostenderit. und daselbst Bald. n. 2. C. de peric. tutor. Alexand. in L. un. n. 4. verf. sicut etiam videmus quod licet praesumptiones juris C. ubi quæ defunt Advocat. Socin. (Jun.) Conf. 67. n. 6. ibi. cum alias juris praes. lib. 1. Felin. in c. cum ordinem. 6. n. 7. verf. præterea praesumptiones. X. de Rescript. Jason in L. naturaliter. 12. §. nihil commune. 1. n. 121. ibi. ad istud respondet Aretinus ff. de acquir. posses. Decius. Conf. 428. n. 3. verf. quia praesumptiones juris. Alciat. de praesumpt. in pr. part. 3. n. 3. ibi. quia praesumptio. Tiber. Decian. Conf. 1. n. 121. lib. 2. Zas. Conf. 9. n. 33. lib. 1. Brun. à Sole. in compend. juris. resolut. lit. D. verb. Dolus praesumptus verf. præcipue quia liquidissima. Schrader. de feud. 2. part. princ. sect. 12. n. 30. ibi. tum quia legum praesumptiones. Seraphin. de privileg. juram. privil. 17. n. 10. Schurff. Conf. 85. n. 9. Cent. 3.*

Daß also kein Zweifel mehr übrig ist, obgleich von Seiten der Stadt Vera ihr Statutum angeführet wird, jedoch wenn die Dörffer ihre Verjährung darwieder vorschützten, daß diese durch ihre Exception der Stadt vermeinten Grund überhauffen werffen und in diesem Proceß den Sieg davon tragen können. ModestPistor. *Conf. 57. lib. 1. n. 1. verf. dieweil aber. ibi. Wo nicht sonderliche peremptoria. Wo nicht etwan die Stadt zu beweisen im Standt wäre, daß die Dörffer bey dieser Verjährung von 30. Jahren, Jahr und Tag, nicht in bona fide gewesen, welches zwar oben der Stadt aus angeführten Rechten zu thun erlaubt*



erlaubet ist, wie Wesemb. Conf. 5. n. 27. ibi. nam *presumptio bonae fidei de lapsu &c.* bezeuget. Allein dieser Beweis ist sehr schwer. Wesemb. d. Conf. 5. n. 30.

Ja gesetzt auch 6.) es hätten die Dörffer keine Verjährung vor sich, so haben sie doch zum wenigsten den Besitz der Gerechtigkeit Bier zu brauen und zu schenken von Anno 74. bis auf diese Zeit überkommen. Denn der Rath zu Gera ist Anno 1574. und einige hernachfolgende Jahre, nebst etlichen vom Adel zur Steuer-Einnahm deputiret worden, und hat damahls die Franck-Steuer auch von denen Dörffern ohne alle Protestation angenommen, woraus erhellet, wie der Rath allerdings müßte gewußt haben, daß die Dörffer des Bier-brauens sich bedienen, und hat selbigen doch niemahls hierinnen widersprochen.

Nun ist aber klaren Rechts, daß man durch das bloße Exercitium eines solchen Rechtes in den Besitz kommen könne, wenn der Gegentheil dergleichen weiß und leidet. Schurff. Conf. 55. n. 6. cent. 2. Bart. in L. naturaliter. 12. in pr. n. 1. vers. *de eo quod in incorporalibus.* ff. de acquir. possess. & in L. Prator ait. 1. §. hoc interdicto prator. 2. n. 10. vers. *nam cum quasi possessio ff. de itin. actuque privat.* Panormitan. Conf. 18. n. 7. lib. 2. ibi. *quia sola patientia domini possessio est.* Alexand. Conf. 16. n. 13. lib. 5. *dicens communem.* Modest. Pistor. Conf. 14. n. 3. lib. 1. Dero wegen sollten die Dörffer zum wenigsten so lange bey ihrem Besitz geschützet werden, bis die Stadt Gera ihr Recht besser wird ausgeführet haben.

Zunahlen es mit dieser quasi Possession die Beschaffenheit hat, daß durch dieselbe die Dörffer wiederum zu der allgemeinen Freyheit Bier zu brauen (wie wir denn oben gezeiget haben, daß sie solcher mit theilhaftig sind) gebracht würden. Denn es ist etwas schönes, wenn man auf eine geschwinde und leichte Art den Weg nach den gemeinen Rechten finden kan. L. si unus 27. §. pactus ne peteret. 2. vers. quod & in specie ff. de pact. dotal. Speculat. in Tit. de Inquist. §. impugnatur. a. 1. n. 21. vers. *nam*



*res de facili. C. de libert. prater.* So daß wegen dieses Rückweges nach dem allgemeinen Recht auch einem Untern erlaubet, eines Obern Verordnung zuwieder zu leben, welches doch sonst keinesweges verstattet würde. Felin. in c. cum accessissent. 8. col. 3. vers. *probat ergo iste textus secundum proxime dicta extr. de constit.*

Dahero obwohl der gemeine Mann ohne hoher Obrigkeit Autorität keine Statuta machen kan, so kan er doch nichts desto weniger einen Statut so von der Obrigkeit bekräftiget worden, ohne derselben Autorität renunciiren, wenn er durch solche Renunciacion seinen Regress zu den allgemeinen Recht nimmet. Bart. in L. omnes populi. 9. n. 33. vers. *secundo casu potest sine superioris autoritate ff. de Just. & Jur.*

Woraus dann folget, daß auch diese Dörffer wieder das ausdrückliche und von ihrem Herrn der Stadt Vera öffters confirmirte Statutum, so gar ohne Wissen und Bewilligung ihres Herrn, geschweige dann der Stadt, des Bierbrauens, und also der Freyheit des allgemeinen Rechtes, sich bedienen können.

Über dieß wird die sonst nothwendige Solennität wegen der Ergreifung derer gemeinen Rechten nachgelassen. Felin. in c. cum omnes. 6. Col. 3. vers. *ideo nimirum se propter reditum ad jus commune extr. de Constit.* Und kan man nicht dafür halten, daß einer Sache unrecht geschiehet, wenn sie in den vorigen Stand gesetzt wird. *text. in c. ab exordio. 2. postquam a Christus. verb. revolvit ad A. distinct. 35.*

Endlich und 7.) sollen doch zum wenigsten diejenigen Dörffer, welche die Rez. Zuhren über sich genommen, und vor solche Dienstbarkeit oder Mühe das Bierbrauen mit Nahmen erlanget haben, das Bierbrauen und Schencken erhalten.

Denn erstlich haben sie vor sich die Ergreifung derer gemeinen Rechte, zweyten die ausdrückliche Vergönnung, und drittens den rechtmäßigen onerosen Titul, daß sie nemlich,



um dieses Recht zu erlangen, die grosse Last und Beschwehrung Neke zu führen über sich genommen.

Wann aber sonst eine jede Sache leicht zu ihrer alten Natur und vorigen Freyheit wieder gelangen kan, wie wir oben gewiesen haben, so wird in Wahrheit dergleichen Freyheits Vergönning weit kräftiger und gültiger seyn, wann sie einem mit deutlichen Worten und solcher Last oder Beschwehrung gegeben worden. Dennes ist klar und ausgemacht, daß wann ein Fürst einem in Ansehung dessen, daß er etwas gethan oder geleistet, ein Privilegium giebet, solches nicht könne revociret werden. *Dec. Conf. 292. incip. & pro tenui Facultate mea diligenter visis. n. 7. vers. & idem dicit. Bald. Carol. Tapia in L. fin. part. 2. cap. 9. incip. nona & ultima. n. 1. & 2. seqq. ff. de Constit. princ. und solches darum, weil es nicht von der bloßen Gnad des Fürsten, sondern von deßjenigen der etwas gethan oder geleistet hat, erlangten Recht herrühret. Bald. in L. si cum mihi. 34. n. 1. vers. item dixi quod privilegium concessum ff. de dol. Dec. d. Conf. 292. n. 7.*

Aus welchen allen klar und deutlich erhellet, daß das Recht der Stadt Gera durchaus auf schwachen Füßen beruhe.

### Rationes Decidendi.

**S**owohl diese und dergleichen Sätze, so vor die Dörffer angeführet werden könnten, einen ziemlichen Schein der Wahrheit haben, so daß man auch einen Richter, dem die Nothdurfft der Stadt nicht gnugsam vorgestellet worden, leicht dahin bringen könnte, daß er denen Dörffern hierinnen Recht sprechen sollte;

So halte ich doch das, was vor die Stadt angeführet werden kan, vor weit gründlicher, und wollte, wann die Sache auch zu einem Process käme, defendiren, daß die Stadt, bey geruhis



geruhiger Besitz, und deren Gerechtigkeit, denen Dörffern das Bier brauen und Schencken zuverwehren, zuschützen sey; und hingegen die Dörffer des Bierbrauens und Schenkens sich gänglich so lange enthalten sollen, bis sie entweder alle, oder etliche aus ihnen, darthun, daß ihnen dieses Recht zustehe.

Damit wir nuu dieses bekräffigen, so ist zum Voraus zu mercken: Daß durch ein Statut, Privilegium, Freyheit oder andere dergleichen Vergönnung, eine Stadt dieses Recht erhalten kan, daß auf funffhundert, oder tausend Schritt von der Stadt kein Dorff Bierbrauen oder Schencken darff.

Da dieses Recht ist allen grossen und kleinen Städten in Teutschland sehr wohl bekannt, absonderlich aber in unsern und andern angränzenden Ländern, in welchen das Sächsische Recht eingeführet ist. *per text. expresf. art 66. incip. Man mag keinen Markt bauen, und glossa novalit. A. ibi: habent ergo singula civitates. lib. 3. Land-Recht; allwo in denen Städten das Bierbrauen so gemein ist, daß an vielen Orten ein guter Theil von der Burgerschaft, und so gar oft ganze Städte, sich und die Jhriegen einig und allein von dem Bierbrauen erhalten.*

Von diesem Recht der Städte zeuget über obangeführte Sächsische glossam Henning Goeden. *Cons. 12. Tit. de mensura militari n. 7. vers. als ob ein Statut oder Privilegium wäre, und n. 11 in fin. Johann Koeppen, decis. 16. incip. mensuram certam. n. 2. vers. sic coctores cerevisiarum, allwo er saget: daß die Bierbrauer in denen Städten gemeiniglich ein Statut oder Privilegium haben, Krafft dessen niemand unter einer Meil Weges von der Stadt Bierbrauen oder schencken könne, da er mit dem Wort gemeiniglich andeutet, daß dergleichen Privilegia und Statuta überall zu finden.*

Denn das Wort gemeiniglich macht im Rechten eine fast allgemeine regul. *Alexand. Cons. 50. incip. visis & oportune consideratis n. 1. vers. & illa dictio plerumque. l. 1. Jason. in L. Juris Gentium. 7. §. prator ait. 7. n. 21. ibi: octavo nota ex textu ff. de pact.*



*Dec. in l. regula est. 1. n. 11. ibi: Et ideo dictio plerumque. ff. de Reg. Jur. Menoch. de arbitr. Jud. Quest. lib. 2. Cont. 4. Cas. 390. n. 3. vers. dictio plerumque eo loci regulam.*

Es bezeuget auch die Erfahrung selbst, daß fast keine Stadt auf der Welt anzutreffen, welche nicht auf eine halbe oder ganze Meile, oder ohngefähr so weit, solches Recht wieder die umliegende Dörffer habe.

Ob ich nun wohl mit den besten Grund: Sätzen darthun könnte, daß dergleichen Statut oder Privilegium, oder auch Gewohnheit, rechtmässig, und allerdings zu vergönnen sey, so halte ich doch nicht vor nöthig dermahlen mehr davon zu handeln. Genug ist es, daß wir in der That sehen, wie dergleichen Statuta hin und wieder in Schwange gehen und vor gültig gehalten werden. Denn die Gewohnheit kan am besten von dem Recht urtheilen *L. si de interpretatione. 37. in fin. ff. de legib.*

Hieraus folget, daß auch denen Geraischen Bürgern dergleichen Statut oder Privilegium mit Recht und Bestand hab bekönnen gegeben werden;

Woraus denn weiter folget, daß die Stadt Gera dieses Statut oder Privilegium auch mit Recht und Bestand, durch Vergönnung ihres Herrn an sich gebracht habe, und deswegen von Anfang einen rechtmässigen Titulum habe, welches aus nachfolgenden noch deutlicher werden wird.

Denn es werden zu eines jeden Dinges (also auch zu eines Statuti Privilegii und Freyheit) Ertheilung drey Stücke erfordert.

Erstlich, daß die Sache, welche verkauft, verschencket, oder auf eine andere Art einem gegeben wird, also beschaffen sey, daß damit Handel und Wandel könne getrieben werden. *L. sed Celsus. 6. pr. qui. officii. 62. §. qui nesciens. 1. ff. de contrah. emt. §. nullius. 7. & §. 5. Inst. de rer. divis.*

Zweytens, daß beyde Contrahenten, so wohl der giebet, als der nimmet im Stande seyen dieselbe Sache zu haben. Denn gleichwie einer, was er nicht selbst in der That hat, obwohl nicht  
würck



würcklich, sondern doch also, daß er solches einst habhafft werden kan: das kan er fürwahr auch keinem andern geben. *text. in c. dudum. 31. ad fin. X. de Decim. Dec. in c. nullus. 1. n. 26. vers. idem Abbas ipse aliter respondet. X. de Elect. Tiber. Decian. Respons. 123. incip. & quoad argumentum terra n. 83. lib. 3.*

Also kan auch der andere eine Sache nicht über sich nehmen, wenn er darzu nicht capable ist. *l. non licet. 46. l. qui officii. 62. pr. ff. de contrah. emt. l. un. per tot. C. de Contractib. judic.*

Drittens / wird auch erfordert, daß dasjenige was einer dem andern verkaufft, schenckt oder auf eine andere Art giebet, rechtmäßig, und geziemender Weise gegeben werde: Denn eine jede Handlung, die nicht rechtmäßiger Weise (das ist mit Zuziehung derjenigen Gebräuche, die entweder aus dem allgemeinen oder Stadt: Recht, selbigem seine Vollkommenheit und Wesen geben) vorgegenommen worden, ist null und nichtig. *Ludovic. Roman. Conf. 12. incip. viso facto proposito. n. 4. vers. secundo quia ex tali contractu &c. & conf. 166. incipit. visa diligenter. n. 2. ibi: tertio quia deficit solennitas.* Als wenn einer behaupten wolte, es wäre ein Kauff geschehen, da doch kein Preis gesetzt und keine Wahre vorhanden, *l. inter patrem 2. §. sine pretio. l. nec emtio. pr. ff. de contrah. emt. oder beyde Contrahenten nicht recht in den Kauff gewilliget. l. 9. pr. ff. de contrah. emt. l. 5. vers. sed si falso. ibique Gothofr. ff. de action. emt. l. 2. C. de contr. emt.*

Wo aber im Gegentheil diese drey Requisita bey Veräußerung einer Sach, auf einen andern vorhanden sind, da ist auch kein Zweifel, daß weil der so die Sache überkommen, solche mit Recht und Bestand erlangt; solche auch als rechtmäßiger Weise erworben, gebrauchen könne.

Denn wenn alle Ursachen und Solennitäten, so zu einer Sachen Erfüllung erfordert werden, vorhanden sind, so muß die Sache selbst ihren Effect erreichen.

Da nun alle diese Ursachen und Solennitäten in dem der Stadt Vera wieder die umliegende Dörffer ertheilten Privilegio



oder Statuto sich befunden, so folget unwiedertreiblich, daß die Bürgerschaft dieses Statut oder Recht rechtmäßiger Weise und mit Bestand wieder die Dörffer erhalten habe, und deswegen darob bey allerdingen zu schützen sey.

Dieses aber kan meiner Meynung nach gar leicht dargethan werden.

Denn was erstlich den Verboth des Bierbrauens und Schenkens auf denen Dörffern anlanget, so erhellet aus obanz geführten, daß es ein solches Recht, über welches die Menschen zu disponiren haben, und einz erlaubte Sache sey.

Daß auch die Graffen von Gera, als Vergönnere, die Macht gehabt haben dergleichen Privilegium zu ertheilen, ist keines weg in Zweifel zu ziehen, indem sie Herrn in ihrer Herrschaft sind.

Nun ist aber bekannt, daß, Herzoge, Marg: Grafen, Grafen, Frey: Herrn, und Herren, so die gemeine Käyserliche Rechte in ihren Landen haben, ob sie sonst schon einen höhern erkennen, in ihren Landen dennoch eben dasienige thun können, was der Käyser im Römischen Reich thun kan. Ludovic. Roman. *Conf.* 59. *incipit ad discutiendam veritatem. n. 8. ubi Mandos. in addit. ad verb. non recognoscunt.* Natta. *Conf.* 554. *n. 19.* Henning. Groeden. *Conf.* 2. *n. 3. & 4.* Gail. *lib. 1. de pac. publ. cap. 6. n. 10.* Ludolph. Schrader. *de feud. 2. part. 9. princ. Sect. 10. n. 36.* wo er saget, daß diese Meynung wahr und insgemein recipiret sey. Joan Dauth. *tract. de testam. n. 86.*

Gleichwie derothalben alle Botmäßigkeit, (worunter auch die Macht Privilegien zu ertheilen mit begriffen ist, Guido Pape. *Conf.* 65. *n. 6.* wie auch die Macht Statuta zu setzen. Bald. *in. c. cum causa 8. n. 2. X. de re judic.* Modest. Pistor. *Conf.* 20. *n. 15. lib. 2.*) bey einem Fürsten stehet. Bald. *Conf.* 251. *lib. 5.* Also muß man auch dafür halten, daß die Herr von Gera diese Gewalt in ihren Landen, mithin auch in der Graffschaft Gera gehabt.

Und



Und zwar insonderheit hält nicht allein Modest. Pistor. *in illust. question. part. 2. quæst. 65. & part. 3. quæst. 111. in pr.* dafür, daß die Gewalt, einem oder dem andern von seinen Unterthanen das Bierbrauen und Schencken zu erlauben oder zu verbiethen, der hohen Landes Obrigkeit zustehet; Allwo er überdieß erzehlet, daß ein gewisser Fürst einem Doctori fünfß Gebräue Bier in seinem Hauß zu thun verwilliget habe, ) sondern es stimmen auch mit diesem Ernestus und Albertus, Gebrüdere und Chur-Fürsten zu Sachsen in ihrem Land-Recht *fol. 19. §. des Melzens und Bierbrauens* und *fol. 20. §.* Es soll auch niemandes in fine; allwo sie sagen: Daß das Bierbrauen und Schencken das Fürstliche Wesen betreffe und angehöre, hiemit überein: Und halten das hero davor, wann diese Freyheit ( als wovon hier der Streit ist ) denen Dörffern solte verstattet werden, so müßten die Städte endlich zu Grunde gehen, und könten solches weder die Fürsten selbst, noch das Fürstliche Wesen, und die untergebene Lande ausstehen, und sey ein Fürst nicht schuldig, einem Menschen oder einem ganzen Dorff zu vergönnen, was einer ganzen Stadt ja dem Fürsten selbst nachtheilig sey.

Daß auch die Stad Gera capable sey dieses Privilegium zu haben, solches lehret die tägliche Erfahrung, und bezeiget über dieß der Augenschein, daß in diesen und andern Ländern, in welchen Bier gebrauet wird, fast keine Stadt, sie sey groß oder klein, gefunden werde, welche nicht von ihrem Herren, oder auf eine andere rechtsschaffene Weise, dergleichen Privilegium erlanget hätte, und sich dessen als einer sonderbahren Vergünstigung ewig gebraucht.

Ist derowegen allhier unnöthig, solches mit vielen disputiren zu beweisen. Denn es ist eine große Schwachheit, wenn man den klaren Verstand, den man doch vor sich hat, vorbegehen, und die Sache auß fremder Ursache deduciren will. *Bald. in leg. act. 23. n. 5. ibi. nam ut ait Aristoteles: dimittere sensum &c. C. de probat. & in L. testium. 18. (alias l. 13.) n. 37. vers. Aristoteles dicit: quod querere rationem. C. de testib.*

Daß



Daß auch endlich die Herren Grafen von Gera dieses Privilegium oder Statut der Stadt Gera rechtmäßiger Weise, nach allen Solennitäten, und wie es von Rechts wegen gegeben werden muß, verliehen haben, solches erhellet aus folgenden.

Denn vors erste haben sie ohne Zweifel die Macht gehabt dieses Privilegium nach Gefallen zu ertheilen, welche Macht fürwahr alleine genug ist, so daß, wenn hernach der Wille denen Burgern das Privilegium zu geben darzu gekommen, keine Solennität weiters nöthig gewesen.

Denn diese zwey Stücke, nemlich das Vermögen und der Wille machen alle Handlungen derer Menschen, so in deren freyen Willen stehen, vollkommen. *text. in c. super inordinata, 35. ibi. qui servire possunt & volunt. extr. de prabend. Tiber. Decian. Conf. 57. n. 8. ibi. nam ista duo perficiunt. lib. 1.*

Ich kan auch wohl geschehen lassen, daß man das dritte Stück darzu nimmet, nemlich die Wissenschaft derer Herren von Gera, daß sie dieselbe Macht gehabt haben. *Bald. in l. cum testamentum. 8. n. 3. vers. scilicet potestas & voluntas. C. de jur. & fact. ignor.* Denn es wird præsumiret, sie haben diejenige Wissenschaft, daß sie ihren eigenen Zustand und Rechte, so von solchem Zustand reden, müssen gewußt haben. Zumahlen auch præsumiret wird, daß ein jeder seine eigene Sachen, sein Thun und Lassen, wissen müsse. *l. quanquam 7. & ibi gloss. in verb. non potest. ff. ad Sctum. Vellejan. l. fin. in fin. & ibi gloss. in verb. tolerabilis. ff. pro suo l. quum falsum. 46. ff. de acquirend. heredit.* Menoch, *de præsumt. lib. 6. præsumt. 23. n. 32.* ingleichen daß ein jeder das Recht und die geschriebene Gesetze wisse. *Menoch. d. præsumt. 23. n. 10.*

Vielmehr aber wird dergleichen Wissenschaft von einem Fürsten oder andern, so die fürnehmste Gewalt über ihre Unterthanen haben, præsumiret. *l. omnium. 19. C. de testam. c. licet 1. extr. de Constit. n. 6.* Denn es kan auch in denen Gesetzen, und geschriebenen Rechten das Gewissen eines Fürsten nicht betrogen werden.



werden. Bald. in *l. cum quidam. fin. n. 11. vers. quia in jure scripto. C. de fructib. & lit. exp.*

Und ob man gleich hier einwerffen wollte, die Dörffer hätten sollen dabey seyn, als die Herren von Gera, der Stadt Gera dieses Privilegium gegeben; und zwar darum, weil diese Sache denen Dörffern zum Nachtheil gereicht.

Denn in einer jedweden Sache, welche einem andern zu Schaden gereichen kan, wird die Vorforderung dessen, dem solche vermuthlich schaden kan, nothwendig erfordert. *l. de unoquoque. 47. ff. de re judic. l. 39. ff. de adopt.*

Welche Meynung auch statt hat in demjenigen was ein Fürst thut. Bald. in *l. si imperialis. fin. n. 3. ibi. debet tamen pars citari. C. de Legib. Clem. Pastoralis. de re judic.* und also auch in Ertheilung derer Privilegien über ein Privat-Recht. Modest. Pistor. *Conf. 38. n. 15. lib. 1.*

So hat dennoch diese Objection allhier nicht statt. Denn zu Erlangung eines Privilegii oder einer Gnad, so durch ein Privilegium oder Statut geschieht, ist die Vorforderung desjenigen Theils, dem die Gnade zu Schaden gereicht, nicht nöthig. Bald. in *l. cum quidam. fin. n. 11. vers. extra oppono quod non valet privilegium. C. de fructib. & lit. expens. Ludovic. Rom. Conf. 369. n. 29. Dec. Conf. 39. n. 16. Curt. (Jun.) Conf. 157. n. 27. Hieronym. Gigas. in tract. de pension. quest. 37. n. 2. Guido Papæ. Conf. 65. n. 6. & 13. Anthon. Gabriel. in Comm. Conclus. lib. 2. tit. de citat. Conclus. 1. n. 436.*

Dahero hat Baldus zu sagen gepflogen, wo ein Privilegium gegeben wird, ist es weder Herkommens, noch Rechtens, daß jemand darzu gefordert werde, weil es ein Geschenk von einem Fürsten ist. Bald. in *l. nam ita divus. 39. n. 2. ff. de adopt.*

Denn das Vermögen Privilegien zu ertheilen, oder die Ertheilung dererselben selbst, gehöret zu der Obren Jurisdiction, welche das Widersprechen eines andern nicht verhindern kan. Albert. Brun. *Conf. 1. n. 71.*



Wann aber eine Sache durch eines Widersprechen nicht verhindert werden kan, da soll man auch nicht auf die Vorforderung, als welche vergeblich und überflüssig ist, dringen. Albert. Brun. *d. l. n. 72.* allwo er auch dieses, (so nicht zu übergehen,) beysetzet, daß wenn man sehe, daß ein Fürst (oder ein anderer so in seinem Land Fürstliche Rechte besizet) zu Bewerckstellung einer Sache, also geneigt sey, daß diejenige an welche der Fürst gedacht, nicht einmahl, wenn sie gegenwärtig wären, seinen Willen hintertreiben können, die Handlung gelten solle, ob sie schon nicht darzu gefordert worden. Brun. *d. Conf. 1. n. 74.* Ludovic. Roman. *Conf. 369. n. 29.* Hieron. Gigas. *de pensionib. quest. 37. n. 1.*

Es ist aber gewiß, daß obschon die Dörffer, derer in diesem der Stadt Gera ertheilten Privilegio oder Statut Meldung geschieht, zugegen gewesen wären, selbige doch denen Herren von Gera nicht perwehren können der Stadt dieses Privilegium zu ertheilen.

Dem die ganze Gewalt Privilegien zu geben und Gnade auszuthelen stehet in des Fürsten (worunter auch andere, so Fürstliche Rechte besizen, und Herrn in ihren Landen sind, allzeit begriffen werden) freyen Willen, gleichwie der Pabst über die geistlichen Beneficien allein, nach eigenen Gefallen, zu disponiren hat. Panormitan. *in c. ea quæ. in fin. X. de re judic. & in c. si quis. 1. in fin. X. de confirmat. utili vel inutili. & in quest. 1. num. 1.* Ludovic. Roman. *Conf. 369. num. 1 & Conf. 476. n. 5.* Dec. *in c. que in ecclesiarum. 7. n. 26. X. de Constit. Schurff. Conf. 85. n. 11. Cent. 2.* so gar, daß er in dergleichen Fällen eines andern Recht nach Gefallen üben Hauffen werffen kan. Guid. Papæ. *Conf. 65. n. 8.*

Wenn nun der Pabst in denen Geistlichen Sachen diese Gewalt hat: So muß man fürwahr auch glauben, daß ein Fürst in weltlichen Dingen eben diese Auctorität habe: Denn diese beyde sind einander in ihren Sachen gleich Guid. Pap. *d. Conf. 65. n. 9. & 65.* Und



Und diese Meynung wird auch daher bekräftiget, daß so oft ein Fürst durch richterliche Hülff, und aus rechtmäßigen Ursachen, einem andern sein Recht nimmet, oder verringert, die Vorforderung nicht nöthig ist. Ludovic. Roman. d. Conf. 369. n. 29. Hieron. Gigas. de pensionib. d. quest. 37. n. 1.

Dieses Privilegium aber ist der Stadt ohne Gerichtlichen Proceß und aus rechtmäßigen Ursachen gegeben worden. Denn jederman kan leicht sehen, daß dieses ihre Meynung gewesen, damit dadurch die Stadt empor, und in einen glücklichern Stand käme, bey derer zunehmenden Glückseligkeit nicht nur die Herren selbst, sondern alle untergebene Lande, sich besser befinden können. Indem hoffentlich niemand wird laugnen können, daß durch den Wohlstand oder das Vermögen derer Städte, allein, oder hauptsächlich, der Nutzen eines ganzen Landes befördert werde: Sintemahl die Bauern und Ackers-Leute nichts mehr ausrichten oder erwerben können, als was ihnen ihre Felder tragen: Aber in Städten wird allerhand Handel erdacht, und so sehr getrieben, daß viele Städte zu solchen Reichthum gelangen, daß sie so viel und oft noch mehr als ganze Reiche vermögen: Welches viele Städte in und ausser dem Römischen Reich öffentlich bezeugen.

Und dahin haben ohn allen Zweifel die Chur-Fürsten und Herzoge zu Sachsen in obangeführter Constitution gesehen, indem sie dafür hielten, daß eines Fürsten Wohlseyn auf dem glücklichsten Zustand derer Städte beruhe.

Denn wenn von ohngefähr ein Krieg entstehet, und ein Fürst reiche Städte unter sich hat, kan er, mit Erbauung trefflicher Festungen, und Werbung tapfferer Soldaten, sich und seine, auf dem Land lebende, Unterthanen desto besser defendiren, da sonst bey dergleichen Kriegen, Troublen die Herren zugleich mit denen Unterthanen umkommen müßten.

Dieses wird auch jener vortreffliche Römische Feld-Herr meiner Meynung nach bedacht haben, von welchem Valerius



Maximus, *Lib. 4. c. 3. n. 5.* de M. Curio erzehlet: Daß er denen Gesandten so ihm eine grosse quantität Goldes, das ihnen öffentlich war geschickt worden, angeboten, geantwortet habe: Er wolle lieber reichen Leuten zu gebiethen haben, als selbst reich werden.

Es könnten auch noch viel mehrere Exempel von unsern Zeiten angeführet werden, wie oft ein Dorff, oder eine geringe Stadt nach der andern durch allerhand ansehnliche Handthierungen und Handel zu grossen und florissanten Städten worden, und noch täglich in bessern Stand kommen. Wir wollen aber von diesen mehr Politisch/als Jurittischen Disputationibus ablassen, und vielmehr wiederum zu unsern Vorhaben kommen.

Da nun aus jetzt angeführten erhellet, daß zu Ertheilung eines Privilegii nichts mehr erfordert werde, als der bloße Wille desjenigen, der Privilegien geben kan: So scheineth allhier nöthig zu seyn, daß man gewiß wisse, ob die Herren von Gera gesinnet gewesen der Stadt oft erwähntes Privilegium wieder die Dörffer in der Herrschafft Gera zu geben / und solches auch würcklich gegeben haben.

Das erste aber ist klar zu sehen in den Worten des Privilegii, welche also lauten: Kein Sandwercksmann noch Sandler wohnen / noch einigerley Handel oder Sandwerck darinnen treiben noch üben. Denn ich halte dafür, daß ein Sandwerck dasjenige eigentlich sey und genennet werde, was seine eigene Form und Weise hat etwas mit der Hand, zu des gemeinen Lebens Gebrauch, zu verfertigen: Daß deme also sey, beruffe ich mich auf die teutsche Sprache, und derselben gemeine Redens-Art, welcher wir billig allhier nachgehen.

Denn da man sonst die Worte einer jeden Verordnung, Gesetzes, und Statuti vielmehr nach der gemeinen Art zu reden, als nach dererselben eigentlichen Rechts-Bedeutung verstehen soll. Jason *in rub. ff. de nov. oper. nunciat. n. 7. Col. pen.* Hartm-Pistor. *lib. 2. quest. 1. n. 100.* (Welche Meynung nicht nur in favorablen



favorablen Dingen, sondern auch, in denen so einiger massen verhaßt sind, dergleichen Statuta, Straff-Gesetze und andere mehr sind, statt hat, Jason. *d. rubr. n. 7. vers. 4.* denn ein jeder weder Verstand, so dem gemeinen Mann nicht in die Ohren fällt, wird vor frembd gehalten. Tiberius Decianus. *Conf. 89. n. 46. lib. 5.* Hartm. Pistor. *lib. 2. quest. 1. n. 100. & quest. 3. n. 6.* Deswegen pflegen auch alle Auslegungen, so von dem gemeinen Gebrauch abgewichen, und dem gemeinen Mann nicht gefallen wollen, vor ungereimt gehalten zu werden. Tiber. Decian. *d. l.*) So muß um so vielmehr in diesem Casu das Wort **Handwerck** nach dem gemeinen Gebrauch und Verstand des Volks ausgeleget werden; weil es bloß mit solchen Dingen umgeheth, die zu den gemeinen Menschlichen Gebrauch gehören, und daher solche Sachen in sich begreiffet, die nur des gemeinen Mannes Urtheil und Fleiß unterworfen sind.

Damit wir nun was wir uns vorgenommen zu Ende bringen, so ist 1.) nicht zu laugnen, daß das Bierbrauen ein solches Werck sey, welches mit äußerlicher Hand Arbeit, auf eine gewisse Form und Weise, zu den Nutzen des menschlichen Lebens, zubereitet wird.

Woraus unwiedertreiblich folget, daß unter dem Wort **Handwerck** auch das Bierbrauen, nach dem gemeinen Verstand, zu verstehen sey. Denn welchem Ding eine Beschreibung zukommt, dem muß auch das was beschrieben wird nothwendig zukommen. Everhard *in loc. a definit. n. 1. ibi. cui convenit def. Wesemb. Conf. 25. n. 5.*

Hierzu kommt noch 2.) daß auch sonst das Bierbrauen von dem gemeinen Mann insgemein vor ein Handwerck gehalten, und deswegen andern Handwerckern gemeiniglich gleich geachtet wird.

Wer wollte demnach zweiffeln, daß die Herren von Gera in oft erwehnten Privilegio, und zwar unter diesen Worten:



**Kein Handwerk**, das Bierbrauen nicht mit sollten begriffen haben? und solches um so vielmehr, weil das Privilegium Verneinungs-Weise gegeben worden, kein Handwerk, denn also kan gar nichts geduldet werden, was nur ein Handwerk genennet werden mag.

Denn eine Verneinungs-Rede verneinet stärker, als eine Bejahungs-Rede bejahet. Philip. Dec. *Conf.* 3. n. 4. & *Conf.* 581. n. 8. & *Conf.* 617. n. 4. Tiber. Decian. *Conf.* 12. n. 15. lib. 1. & *Conf.* 32. n. 19. lib. 2. Rot. Rom. *decis.* 233. n. 18. Und eine allgemeine Verneinungs-Rede würcket so viel, daß gar kein Rechts-Mittel mehr statt findet. Hartm. Pistor, lib. 2. *quäst.* 44. n. 19.

Es schadet auch 3.) nicht, daß das Privilegium nur überhaupt alle Handwerker ausschliesset, und keines insonderheit benennet: Denn wenn man den Willen desjenigen, der ein Privilegium ertheilet, ohnehin weiß, so ist es genug, wenn das Privilegium nur überhaupt eingerichtet wird. Guido. Papæ. *Conf.* 65. n. 169.

Zu diesen kommt noch 4.) die Verdoppelung, welche zu zweyenmahlen in oft erwehnten Privilegio anzutreffen ist.

Denn zum ersten heißt es: **Kein Handwercksmann wohnen / hernach, noch einigerley Handwerck treiben; drittens treiben noch üben.** Woraus dann abzunehmen, daß derer Herren von Gera absoluter und unveränderlicher Wille gewesen: Kein Handwerck, wie es auch Nahmen haben möge, und also auch das Bierbrauen, in ihren Dorffschafften nicht zu dulden.

Denn die Verdoppelung zeigt desjenigen, der etwas verordnet, festen und unumstößlichen Willen, welcher allerdings in acht zu nehmen ist. Jason. in *L. cum filio.* 11. n. 64. *ibi. nam geminatio. ff. de legat. 1.* Tiber. Decian. *Conf.* 25. n. 58. lib. 1. Valquius. *de success. Creat. lib. 1. §. 3. n. 13.* Hartman. Pistor. lib. 2.

*quäst.*



quest. 3. n. 6. und hat allzeit eine grössere Wirkung, als Worte, die nur einmahl gesagt werden. Tiraquell. de Legib. Connub. gl. 7. n. 147. Tiber. Decian. Conf. 89. n. 21. lib. 5. so gar, daß, was gegenwärtigen Casum anbetrifft, es einerley ist, ob man eine Sache mit Nahmen exprimiret, oder aber in allgemeinen und dabey wiederhohlt, und verdoppelten Worten begreiffet. Vasq. de success. Creat. lib. 1. d. §. 3. n. 12. Woraus dann deutlich zu ersehen, daß man auch allhier dafür halten müsse, als wenn in dem Privilegio mit Nahmen von dem Bierbrauen wäre gedacht worden.

Überdies kan 5.) das Wort Handel gar füglich auf das Bierbrauen gezogen werden, so daß, wenn man schon das Bierbrauen nicht unter die Handwerker zehlen wollte, solches dennoch unter dem Wort Handel, als welches allgemeiner ist als ein Handwerk, begriffen wird. Denn dieses ist der Verdoppelung Kraft und Wirkung, daß sie durch Zusammenhäuffung vieler Worte, so einerley bedeuten, mit einem Wort nach den andern dessen Willen, der etwas verordnet, klarer und deutlicher machet.

Endlich und 6. haben die Herren von Gera in ihren Decreten Anno 43. und 66. dieses Privilegium expressè auf das Bierbrauen ausgedeutet. Weil nun die Auslegung eines Privilegii demjenigen zustehet, der solches gegeben, *L. fin. C. de Legib.* so dürfen wir in Wahrheit nicht mehr zweiffeln, daß auch dieses unser Privilegium von dem Bierbrauen zu verstehen sey. Denn wo der deutliche und offenbahre Wille desjenigen so etwas verordnet, vorhanden ist, da soll man nicht mehr zweiffeln. Bald. in *L. ancilla. 12. n. 2. C. de furt.* Vivius. *decif. 6. n. 1. part. 1.*

Daß ferner der Bier-Schand ein Handel sey, und unter diesen Worten: Kein Sandler wohnen noch einigerley Handel treiben, noch üben soll &c. mit begriffen werde, braucht meines Erachtens einen schlechten Beweis.

Denn



Denn unter dem Wort **Sandel** und **Sandeler** wird, nach der gemeinen Art teutsch zu reden, alles dasjenige enthalten, was einer um baares Geld oder andere Wahren von einem andern an sich bringet. *Arg. l. cuicumque 5. in pr. & §. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. ff. de instit. action. l. 1. ff. de contrah. emt.* ja das Wort **Sandel** ist noch allgemeiner als **Handwerck**, so daß es seiner eigentlichen Bedeutung nach dasjenige in sich hält, was dem Menschen in diesem sterblichen Leben, Reichthum und Vermögen zu erlangen dienlich ist, es sey nun ein Handwerck, wie wir es eigentlich zu nennen pflegen, oder etwas anderes, worauf die Menschen ihren Fleiß wenden, ob es schon kein Handwerck kan genennet werden.

**Summa**, daß der Bier-Schanck mit dem Wort **Sandel** angedeutet werde, wird meistens mit obangeführten Argumentis bewiesen, daß nemlich hier im Privilegio die Worte **Berneinungs**: Weise gesetzet, und verdoppelt sind, und endlich die Herren von Gera selbst das Privilegium mit Nahmen auf den Bier-Schanck extendiret haben.

Aus diesen allen erhellet meines Erachtens unwiedertreiblich, daß die Herren von Gera und dererselben Nachfolger, der Stadt Gera dieses Privilegium Bier zu brauen und zu schencken wieder die Geraischen Dorffschafften mit guten Grund gegeben haben, und derowegen die Stadt von ihren Herrn bey diesem ihren Privilegio zu schützen sey.

## Wiederlegung der Gegnerischen Argumenten.

**D**ieser unserer Decision stehet nicht im Wege, wann wir oben gesagt haben 1. daß das Bier-brauen und Schencken an und vor sich selbst keine schändliche Handthierung sey, und daher ein jedweder nach Belieben solche treiben könne.

Denn



Denn es folget nicht: Dieses ist eine erbare und ehliche Sache, derohalben ist sie auch einem jeden erlaubt; sintemal es viele erbare Dinge giebet, welche nicht gleichwol einem jeden erlaubt sind, z. E. herrschen und regieren, ist eine erbare Sache; doch dürfen die Unterthanen dergleichen nicht thun: Gottes Wort lehren und predigen ist etwas erbares; doch dürfen die Weiber, nach dem Ausspruch des Apostels, nicht predigen. Gehen ist etwas erbares; doch darff man nicht durch eines andern Grund und Boden gehen, es haffte dann dergleichen Servitut darauf.

Demnach verhält sich die Sache vielmehr also, daß man in so weit erbare Sachen treiben könne, so fern weder die Gesetze, noch diejenige so Macht haben Gesetze zu geben, solche zu treiben verbieten. *Arg. §. Libertat. 1. ibi. aut jure. Inst. de jur. person.*

Auf das andere Argument wird 2.) geantwortet, daß zwar einem jeden erlaubt sey sich und die Seinigen zu erhehren, alleine auf eine vom Gesetz und Obrigkeit vergönnnte Weise. *Arg. l. si is cui simplici. 9. pr. ff. de Servit.*

Auf das dritte wird 3.) geantwortet, obschon in dem gemeinen Recht das Bierbrauen nicht verboten ist, so ist es doch durch ein absonderliches Gesetz derer Herren von Gera verboten. Derohalben reden wir allhier keinesweges ohne Gesetz. Denn die Herrn von Gera, und deren Nachfolger haben Macht in ihrem Land Gesetze zu geben, und alle Regalien so ein Fürst des Reiches hat.

Das Stadt-Recht aber derogiret dem Gemeinen und Land-Recht an denenjenigen Orten, wo es im Schwange gehet. *Bald. in L. illa institutio. 32. n. 10. ff. de hered. instit. Jason. in L. praescriptione. 2. n. 13. C. si contra jus vel util. publ. Henning. Goeden. Conf. 22. de simultanea investitura. n. 7. Hartm. Pistor. lib. 1. quest. 32. n. 6.*

Eben auf solche Weise ist auch der vierdte Einwurff aufzulösen: Denn es wird 4.) verneinet, daß in der Herrschafft

M  
Gera



Gera allein denen Edelleuten, das Bierbrauen und Schencken verboten sey, wie wir genugsam aus unserm Privilegio dargethan haben.

Es schadet auch nicht, daß in dem Privilegio deß Bierbrauens und Schenckens nicht expresse gedacht worden. Denn wir haben oben gründlich erwiesen, daß die Herrn von Gera unter dem allgemeinen Wort Handel solches mit begriffen haben, und obwohl solcher Begriff oder Einschluß allgemein ist, so hindert er uns an unserer Meynung dennoch nichts. Denn wo man gewiß sehen kan, was derjenige, so etwas vergönnet, haben wollen, da ist es genug, wenn das Privilegium in allgemeinen Terminis gegeben worden Guld Papæ. *Conf. 65. n. 16.*

Und ob wir zwar nicht laugnen, daß die Statuta nach dem eigentlichen Wort-Verstand auszulegen, und so viel es immer möglich mit dem gemeinen Recht zu vereinigen sind; so hat doch diese Meynung nicht statt, wenn ein Statutum expresse auf die Verbesserung deß gemeinen Rechtes sein Absehen hat, denn alsdann kan man es nicht nach dem gemeinen Recht auslegen, sondern man muß es bey seinem klaren und deutlichen Verstand, auch wieder das allgemeine Recht, gelten lassen. Bald. *in L. maximum vitium. 4. n. 24. vers. nam istud statutum habet se ad jus commune. C. de liber. prater. Alexand. Conf. 20. n. 9. lib. 1. Hartm. Pistor. lib. 1. quest. 31. n. 31.* Ob es auch schon wahr ist, daß wovon die deutlichen Worte eines Privilegii fehlen, solches in selbigem nicht mit begriffen seyn könne: so laugnen wir hergegen, daß in denen Worten des Privilegii das Bierbrauen und Schencken nicht sollte mit enthalten seyn.

Daß aber oben gesagt worden, es begreiffe eine allgemeine Rede diejenigen Casus nicht unter sich, so nicht mit Nahmen exprimiret worden, ob schon das Statutum die Wörter: alle, in allen Fall, ein jeder &c. gebrauchet, dieses hat (1) in solchem Fall statt, da man nicht sehen kan, daß das Statut dem allgemeinen Recht derogiren wollen: Nun ist aber in diesem unsern Casu das Gegentheil ganz klar und deutlich.

Hiera



Hierzu kommt (2) daß wann wir dieses Privilegium oder Statutum allein auf die Hand: Wercker restringiren wolten, kein Hand: Werck ausgeschlossen würde, weil keines mit Nahmen genennet ist, und daher solches Privilegium ganz überflüssig wäre.

Nun sollen aber die Statuta also ausgeleget werden, daß sie keinen Überfluß bey sich führen. Dec. in rubr. Decretal. de probat. n. 95. auch in Straff: und andern in Rechten verhaßten Sachen. Prosper. Farinac. in prax. crim. quæst. 19. n. 4.

Drittens antworte ich auch daß besagtes Axioma zwar statt habe in einer Bejahungs: Rede, worbey die Wörter: alle/ in allem Fall/ ein jedweder &c. gebraucht werden; Ein anders aber ist es in einer Verneinungs: Rede, wie hier in unserm Fall, da die Worte kein, noch/ noch einigerley zu finden.

Denn eine Verneinungs: Rede verneinet stärker, als eine Befräftigungs: Rede befkräftiget.

Kan derowegen diese Restriction, als ob denen Dörffschaff: ten nur von frembder Gersten Bier zu brauen untersagt wäre, hier nicht statt finden. Denn dergleichen allgemeine, und so oft wiederholte Verneinungs: Wörter reden auch allgemein, und leiden keine Restriction.

Daß aber die Stadt Gera im Vergleich oder Decret von Anno 1543. etlichen Dörffern aus guten Willen nachgesehen, daß sie in gewissen, aber doch sehr wenigen Fällen Bier: brauen dürfen, daß kan auf Seiten der Dörffer kein Recht machen, sondern vielmehr das Widerspiel darthun.

Denn es giebet der klare Buchstabe des Vergleiches deutlich zu verstehen, daß die Dörffer, derer darinnen gedacht worden, nicht einmahl aus der Gersten, die auf ihrem eigenen Grund und Boden gewachsen, Bier: brauen, oder selbiges ausschencken sollen.

Es können auch die Kinds: Tauffen, Hochzeiten und dergleichen Fälle, (worinnen denen Bauern das Bier: brauen vergönnet



net ist) kein rechtes freyes und beständiges Recht Bier zu brauen machen, weil dergleichen sich nicht alle Tage zu tragen, und deswegen kein beständiges Recht haben. *arg. 1. foramen 27. ibi: neque enim perpetuam causam habet. §. omnes 1. ff. de servit. urban. prad. fac. l. servitutes. 4. in pr. ff. de servit. l. 12. pr. ff. de pignor. sondern überkommen zum höchsten die Natur eines Rechts, so Bitteweise erlanget worden. arg. l. ait praetor. 2. §. habere. fin. l. & habet is. in pr. & §. precatio 2. ff. de precario.*

Und wann auch die Dörffer ein vollkommenes und freyes Recht hätten überkommen sollen, so würden sie sich an diese geringe und ungewisse Fälle nicht haben binden lassen.

Es ist aber bekannt, daß auch sonst die Fälle so ausgenommen worden, die allgemeine Regul im Gegentheil bekräftigen, nach allen denjenigen, was nicht ausgenommen worden ist. *text. in l. nam quod liquide 4. §. si cui penns legata. fin. ff. de pen. legat. l. questum. 12. §. idem respondit domo instructa 43. ff. de fund. instruct. vel instrument. legat. Rota Roman. decis. 168. n. 5. part. 2. Marc. Anton. de Amatis. decis. 86. n. 13. Caroc. decis. 19. n. 22. Magon. decis. Lucens. 18. n. 5.*

Ferner sind auch die Dörffer, welchen in gewissen Fällen Bier zu brauen erlaubt worden, nicht alle Dörffer der ganzen Herrschafft Gera, können dahero die übrigen Dörffer, welche in dem Vergleich nicht mit enthalten sind, sich dieses Rechts nicht bedienen, nach der allgemeinen Regul: Was zwey Theile mit einander abgehandelt, das kan dem dritten weder schaden noch nutzen. *Jacob. Put. decis. 133. n. 2. lib. 1. weil dergleichen nur diejenigen angehet, so etwas mit einander abgehandelt Vincent. Caroc. decis. 136. n. 4. wird derowegen denen andern Dörffern das allgemeine Privilegium im Wege stehen, welchem, was diese anbetrifft, mit obbesagter Exception nichts derogiret wird.*

Es sey deme endlich, wie ihm wolle, so ist doch dieses das letztere Decret, welches Anno 1566. unter denenselben Dörffern ist aufgerichtet worden, denen in dem erstern Vergleich das Bier brauen



brauen Bittweiß vergönnet war. Nun ist aber klar und ausgemacht, daß die letztern Verträge und andere dergleichen Verordnungen, so denen erstern derogiren, allerdings vor diesen zu beobachten seyen. Modest. Pistor. *Conf.* 36. n. 1. 2. 3. *seqq.* lib. 2. *text. in l. pactis novissimis. 12. C. de pact.*

Daß aber weiter gesagt wurde, es sey dieses Privilegium dem gemeinen Recht zu wieder / diesem wird von uns beständig wieder versprochen; dahero gehöret alles, was daselbst angeführet würde, nicht hieher, als z. E. Es seye einerley / ob etwas ohne / oder wieder das Gesetz geschehe; ingleichen, was wieder die Gesetze ist / seye null und nichtig. Einer Sache / so in blosser Einbildung bestehet, könne man keine Eigenschafften zuschreiben / und dergleichen.

Daß die Dörffer, als das Privilegium der Stadt Gera hat sollen gegeben werden, nicht darzu gefordert worden, und man deswegen das Privilegium vor nichtig halten wolte, hat hier wenig zu sagen, weil in diesem Fall, (wie oben erwiesen,) keine Vorforderung nöthig ist.

Was endlich von der Verjährung vor gebracht wurde, das kan die Dörffer gleichfalls nicht gnugsam schützen, denn so fern es alle und jede Dörffer überhaupt in der Herrschafft Gera angehet, können sie keinen rechtmäßigen Besitz oder dessen Gerechtigkeit anführen, welcher Besitz jedoch zur Verjährung allerdings nöthig ist. Bald. *de prescript.* 3. *part.* n. 1. *pag.* 128. weil ohne Besitz keine Erstzung oder Verjährung sich ereignen kan. *l. sine possessione. 3. X. de reg. Jur. in 6.* Jason. *in lib. is qui pro emt.* 15. n. 23. *ff. de usurpat. & usucap.* Henning. Goeden. *Conf.* 39. n. 37. & *Conf.* 75. n. 9. & *Conf.* 109. n. 288. Schneidew. *in Inst. de usucap. in pr. n. 53.*

Derowegen wäre denen Dörffern zu Erlangung eines rechtmäßigen Besitzes und dessen Gerechtigkeit nöthig, daß sie das Bierbrauen und Schencken rechtmäßiger Weise, und ohne einigen Fehler, nemlich mit Wissen und Willen derer Bürger zu Gera exerciret hätten.



Denn es ist diese Freyheit Bier zu brauen und zu Schencken ein Jus incorporale. Es kan aber der Besitz eines solchen Rechts nicht anderst erlanget werden, als wenn man sich dessen also gebrauchet, daß derjenige, wieder welchen die Verjährung vorgenommen wird, wisse und leide, daß ich solches gebrauche. Abbas Panormit. *Conf. 18. n. 7. lib. 2.* Schurff. *Conf. 85. n. 6. Cent. 2.* Wesemb. *Conf. 5. n. 15. part. 1.* Modest. Pistor. *Conf. 14. n. 3. lib. 1.* Coler. *de process. execut. p. 1. c. 3. n. 91.*

Und ist dieses die Ursache davon, weil in dergleichen Rechten der Besitz und dessen Gerechtigkeit, nichts anderst ist, als ein Gebrauch, den uns derjenige verstattet, wieder welchen man die Verjährung vornimmt. Bart. *in l. naturaliter. 12. in pr. n. 1. ff. de acquir. possess. & in l. prator ait. 1. §. 2. n. 10. ff. de itin. Menoch. de retinend. possess. remed. 3. ex interdicto uti possidetis. n. 147.*

Und zwar macht dieses allein einen Besitz, wann der Gegentheil leidet, daß man etwas gebrauchet, man kan auch in dergleichen Rechten auf keine andere Weise zu einigen Besitz gelangen. Panormit. *Conf. 18. n. 7. col. penult. lib. 2.* Und absonderlich wird dessen Wissenschaft und Wille erfordert, der im Besitz eines solchen Rechtes ist. Alexand. *Conf. 94. n. 5. lib. 5.* Capyc. *decif. 57. n. 1.* derohalben solten allhier die Dörffer vor allen Dingen erweisen, daß sie, nachdem der Stadt Gera das Privilegium ertheilet worden, und die Decreta von Anno 1543. und 1566. darauf erfolget, Krafft derer denen Dörffern das Bier abgenommen worden, mit Wissen und Zulassung der Stadt Gera desß Bierbrauens sich bedienet, welches aber allhier weder gefunden, noch von denen Dörffern erwiesen werden kan. Woraus dann folget, daß sie keinen Besitz haben, und in Ermanglung dessen auch keine Verjährung anfangen können.

Allhier ist beyzufügen und wohl zu mercken, daß Abbas Panormitanus, indem er vom Zoll redet, diese Frage mit Namen tractiret. *d. conf. 18. Col. fin. lib. 2.* Ob die Gemeine zu A. die Befreyung vom Zoll, so sie wegen ihrer Wahren, welche sie



sie durch das R. Gebieth verführet, genossen, dadurch verlohren,  
 weil etliche derselben Bürger den Zoll entrichtet? Und saget:  
 Dieses der Gemeine zu A. zustehendes Recht bestehet nicht in  
 der Macht zu gehen und zu fahren, sondern in der Befreyung  
 vom Zoll, wenn sie ihre Wahren durch das R. Gebieth führen:  
 derohalben wird dieses Recht oder Befreyung nicht anderst ver-  
 lohren, als wann der Zoll wegen Durchführung derer Wahren  
 denen R. entrichtet wird. Und ist meines Erachtens nicht genug,  
 daß die R. beweisen, es hätten einige von denen Bürgern zu  
 A. welche daselbst durchgereisset, den Zoll abgetragen, weil die-  
 ses Recht der ganzen Gemeine zu A. zustehet, und ein solches  
 Recht ist, das nicht verjähret werden kan, es wisse denn die gan-  
 ze Gemeine darum, wieder welche die Verjährung vorgenom-  
 men wird. Weil die bloße Zulassung des Herrn in dergleichen  
 Rechten der Besitz selbst ist, und man auf keine andere Weise,  
 zu einigen Besitz gelangen kan. Wie solches erwiesen wird in  
*L. 2. C. de servit. & aq. per. Innocent. in c. bona. 2. de postul.*  
*pralat. & in c. conquereute de Offic. Archidiacon. & c. 2. de in integr.*  
*restit. per Bart. in L. 1. ff. de itin. actuque priv.*

Wann derowegen nicht erwiesen wird, daß die meisten aus  
 der Gemeine zu A. solchen Zoll abgeführt, kan man nicht sagen,  
 daß ein Anfang zu einiger Verjährung wieder die Gemeine ge-  
 macht worden, oder wann nicht zum öfftern, und also öffentlich,  
 von denen meisten, der Abtrag des Zolls geschehen, daß davon  
 die ganze Gemeine, so diese Befreyung hatte, nothwendig hätte  
 Wissenschaft bekommen müssen; denn sonst kan man die  
 Gemeine keiner Nachlässigkeit beschuldigen, und der Gegentheil zu  
 keinem Besitz gelangen. So weit Panormitanus.

Damit wir nun dessen Worte auch auf unsern Casum appli-  
 ciren, so hat man hier nicht nöthig zu sagen, daß die Stadt Vera  
 durch ihr Privilegium, das Recht Bier zu brauen, sondern  
 das Recht denen Dörffern selbiger Herrschafft das Bier  
 brauen und Schencken zu verbiethen, erlanget habe.

Hat



Hat derothalben die Stadt den Besitz dieses Rechts nach dem ihr gegebenen Privilegio, und darauf erfolgte Vergleich von Anno 1543. und 1566. nicht anderst als durch einige diesem Recht zuwieder lauffende Handlungen verlohren können, wenn nemlich offtbesagte Dörffer also Bier gebrauet hätten, daß die Bürger zu Gera so wohl von dem Bierbrauen als Ausschenden genaue Wissenschaft hätten bekommen müssen, und solches doch mit Stillschweigen übergangen.

Worbey noch nicht zulänglich ist, daß es nur etliche von der Burgerschaft gewußt, wann nicht die Dörffer also frey und öffentlich Bier gebrauet, daß auch die ganze Burgerschaft zu Gera, oder zum wenigsten der meiste Theil davon, Nachricht bekommen.

Ja es wäre auch nöthig, daß nicht nur ein und anderer Bauer aus vorbesagten Dörffern, sondern die ganze Gemeinde, auch nicht nur in eines oder andern Bauren Nahmen insonderheit, sondern im Nahmen der ganzen Gemeinde, sich deß Bierbrauens und Schendens unternommen hätte. Ripa. Respons. 101. n. 2. ibi. *quia non sufficit*. Mynsing. decal. 2. Resp. 19. n. 44. Dauth. de testam. n. 300. seqq.

Dahero ist auch nicht genug, wenn die Zeugen sagen, sie haben einige an einem solchen Ort zum Brauen gehen sehen, denn sie sollten auch sagen, daß sie auf Befehl der Gemeine, oder mit Wissen und Einwilligung derer Geschwornen, oder im Nahmen der Gemeine, und mit derer Genehmhaltung, dahin gegangen wären: Denn wenn eines von diesen nicht bewiesen wird, so kan man nicht schliessen, daß, was nur etliche besitzen, die ganze Gemeine besitze. Ludovic. de Casanat. Conf. 39. incipit. *quavis constat. in fin.* sondern dieser Gebrauch oder Besitz nuget nur denenjenigen, welche gebr auet haben.

Denn was ich thue, kan dir nichts nutzen. *text. in l. de pupillo. 5. §. se plurimum. ff. de nov. oper. nunciat.* Allwo Ulpianus die Frage untersucht: Wann ein Werck oder Gebäu unterschieds



Schiedenen Herren an ihren Gütern Schaden verursachet / ob es genug sey / wann nur einer davon dem Tachbar deswegen Einhalt thue / oder ob sie alle zugleich solches verbieten müssen? Vorangeführte Meynung hat um so viel mehr in der Verjährung statt, weil selbige nach dem aller schärffsten Recht zu interpretiren ist. Schurff. *Conf.* 86. n. 9. *Cent.* 2. & *Conf.* 7. n. 4. *Cent.* 3. Und wird nicht von einem Casu auf den andern extendirt. Panormit. *in. c. cum inter.* 13. n. 16. *L. de re judic.* Bart. *in l. prator.* 1. §. 5. n. 1. ff. *de itin. actuque priv.* gleichwie auch nicht von einer Person auf die andere. Bald. *conf.* 257. col. 2. lib. 2. Cravotta. *de antiquit. tempor.* part. 4. §. 1. n. 45.

Und dieses streitet überhaupt wieder alle Dörffer. Denenjenigen Dörffern aber, welchen das Decret Anno 1566. publiciret, und kurz darauf, nemlich den 20. Martii, gleichsam zur Execution des Decrets, das Bier, welches sie gebrauet, weggenommen worden, kan auch dieses entgegen gesetzt werden, daß sie ihre Verjährung (wenn sie ja eine überkommen könnten,) von dieser Zeit an, als das Decret seine Krafft erlanget, und ihnen das Bier weggenommen worden / anfangen müsten. Denn das Decret ist Rechts-Kräftig worden, und verbindet die streitende Partheyen eben so wohl als ein ander Urthel. Matth. Wesemb. *Conf.* 55. n. 1.

Ja ein jedweder Befehl des Richters, wird, in solchen Sachen, so zu seinem Amt gehören, nach zehen Tagen Rechts-Kräftig, weil man demselben Folge leisten muß. Paul Castrens. *Conf.* 183. n. 3. vol. 1.

Es ist aber ausser allen Zweifel, daß die Urthel und Rechts-Kräftige Befehle alle Verjährungen unterbrechen. Denn eine Sache, so abgethan und Rechts-Kräftig worden, wird vor die Wahrheit selbst gehalten. *l. ingenium.* 25. ff. *de stat. hom. l. res judicata.* 208. ff. *de Reg. Jur.* so gar, daß sie aus dem, was falsch ist, wahr



wahr machet, auch die natürliche Bluts-Verwandschafft, zum wenigsten dem Effect nach, aufheben kan. Cravett. *Conf.* 79. n. 1.

Wann dahero die Klage, Vorforderung, Krieges-Bevestigung, und andere dergleichen, so theils vor den Proceß hergehen, theils denselben anfangen, die Verjährung unterbrechen, Bald. *de prescript.* 3. part. 6. pr. wie vielmehr kan solches das Urthel selbst effectuiren, als welches dem proceß ein Ende machet.

Und dahero streitet solches ergangene Urthel mit dem Rechte der Verjährung weit nachdrücklicher, als erwehnte Stücke, so nur den Anfang zum Proceß machen.

Ubrigens, wann die Verjährung einmahl unterbrochen worden, hilfft diejenige Zeit, so vor Unterbrechung derselben verstrichen, gar nichts, sondern ist vonnöthen, daß die Verjährung vom neuen angefangen werde. Modest. Pistor. *vol.* 1. *Conf.* 2. n. 35. Matth. Wesemb. *Conf.* 60. n. 2.

So hat auch die Wegnehmung des Bieres, so den 20. May Anno 1566. geschehen, ohne Zweifel die Verjährung unterbrochen, deswegen weil auf solche Weise diejenigen, denen das Bier weggenommen worden, den Besitz und dessen Gerechtigkeit verlohren haben. Coler. *de process. execut. part.* 1. *cap.* 3. n. 135. Matth. Wesemb. *d.* *Conf.* 60. n. 6.

Denn durch eine jede Handlung, wodurch einer den Besitz und dessen Gerechtigkeit verlieret, wird die Verjährung unterbrochen. Modest. Pistor. *Conf.* 12. n. 35.

Wozu noch kommt, daß diese Wegnehmung des Bieres zum wenigsten die Beschaffenheit der Sächsischen Pfändung hat, durch welche, wann sie entweder von demjenigen, der die Gerichte hat, vorgenommen, Coler *de process. execut. part.* 1. c. 3. n. 143. oder das Pfand dem Herrn, der die Gerichte hat, eingehändiget worden, ohne Zweifel die Verjährung des Gegentheils unterbrochen wird. Coler *d. l.* n. 89. *usque ad n.* 144. *exclusive.*

Hier aber weiß man, daß entweder die Stadt Gera die Gerichte



Gerichte selbst hat, oder wenigstens selbige das Bier auf Befehl der Herrschafft weggenommen habe.

Ja wann auch schon erwehnte sechs Dörffer anführen könnten, daß sie gebrauet hätten, so hat ihnen doch solches, in gegenwärtigen Fall, keinen Besitz, so eine Verjährung zu machen tüchtig wäre, zu wege bringen können.

Dann welcher Besitz eine Verjährung machen soll, derselbe muß rechtmäßiger Weise und ohne einigen Fehler, an sich gebracht worden seyn; denn ein unrechtmäßiger und vitieuser Besitz, als worinnen allbereit ein anderer gewesen, oder der gewalthätiger Weise erlanget worden, kan keine Verjährung machen. Schneidewin. *ad Inst. de usucap. in pr. n. 47.*

Ob derowegen schon offtesagte Dörffer gleich vom 20. Mart. annoch in demselben Jahr den Besitz des Bier- brauens und Schenkens erhalten hätten; so werden sie doch nicht behaupten können, daß sie in diesen Besitz rechtmäßiger Weise und ohne Fehler gekommen, wegen der Sache, worinnen neulichst wieder sie gesprochen worden, welches ihnen entweder würcklich nicht unbekannt geblieben, oder wenigstens nicht præsumirt wird, daß sie gar nichts davon solten gewußt haben. Abbas Panormit. *Conf. 3. n. 8. col. 13. quest. 14.*

Denn es wird nicht præsumiret, daß einer seine eigene Streit Sache, oder was er selbst, und zwar vor kurzer Zeit, gethan, vergesse, sondern vielmehr, daß er solches gewiß wisse. Felin. *in c. cum olim. 12. n. 5. col. 3. X. de re. judic.* es sey denn lange Zeit hernach. Alexand. *Conf. 7. n. 9. lib. 4.* das ist nach 10. Jahren unter anwesenden, oder 20. Jahren unter abwesenden. *Inst. de usucap. in pr. l. fin. C. de prescript. long. tempor. L. prescriptione. 7. C. quib. non objic. long. temp. prescript. & in terminis Tiraquell. tract. de prescript. §. 1. gl. in verb. diz. ans. col. pen. vers. & quanquam multi voluerunt. & c. Menoch. lib. 6. de prescript. 32. n. 1.*

Vor allen Dingen aber muß gute Treu und Glaube (das



ist, ein gut, rein, und unverletztes Gewissen, so den Besitzer wegen Unwissenheit, daß die Sache einem andern zustehet, entschuldiget) bey dem Besitz seyn, wann man eine Verjährung anfangen will. Schneidew. *in d. tit. Inst. de usucap. in pr. n. 13. 14. 15. & n. 47.*

Und ob einem hier einfallen möchte, daß von obangeregter Zeit mehr als 30. Jahre verflossen, und deswegen gute Treue und Glaube zum wenigsten zu unserer Zeit, zu præsumiren sey, weil man aus der Verfließung der 30. Jahre solche præsumiren soll. Schurff. *conf. 69. n. 8. Cent. 1. & Conf. 49. n. 3. & Conf. 85. n. 8. Cent. 2. Mynsing. decad. 15. Resp. 1. n. 74. Mascard. de probat. Conclus. 225. n. 1. Matth. Coler. in c. quoniam. f. n. 36. seqq. X. de præscript. so läset doch diese Præsumtion einen gegen Beweis zu. Schurff. Conf. 62. n. 4. Cent. 1. Mascard. d. l. n. 21. auch einen der durch eine andere Præsumtion geschieht, Coler. in d. c. quoniam. n. 36. X. de præscript. Mascard. d. l. n. 14. dann eine Præsumtion schlägt die andre nieder. Mascard. Conclus. 225. n. 15.*

Es ist aber bereits oben gezeiget worden, was massen die Dörffer gewußt, daß das Decret Anno 1566. promulgiret worden, und solches zum wenigsten 10. Jahre im Gedächtnuß behalten haben, daher haben sie biß auf diese 10. Jahre bonam fidem nicht gehabt.

Denn der ist nicht in bona fide, welcher weiß, daß ein Recht, oder eine Sache, einem andern zustehet. Boer. *decif. 211. n. 18.* zum wenigsten, da derjenige welcher das Recht wirklich, oder nur vermeintlich hat, solches nicht vor verlassen achtet. Matth. Coler. *in c. quoniam fin. n. 6. X. de præscript.*

Daß aber die Stadt Vera von ihrem Recht nicht hat abstehen wollen, ist daher abzunehmen, weil sie denen Dörffern das Bier abgenommen.

Wann nun also die Dörffer selbige 10. Jahre durch keine gute Treu



Treu und Glauben gehabt, so haben sie auch allerdings keine Verjährung anfangen können.

Dann ob schon, nach dem gemeinen Bürgerlichen Recht, eine Verjährung von 30. bis 40. Jahren gute Treu und Glauben nicht erfordert, so wollen selbige dennoch die Päpstliche Rechte, so wohl in dieser, als in allen andern Verjährungen als ein wesentliches Stück nothwendig haben, welches auch überall, im Römischen Reich, in dem Kirchen-Staat und ganz Sachsen einhellig recipiret worden. Schurff. *Conf.* 13. n. 3. 4. & 8. & *Conf.* 52. n. 2. & 4. cent. 3. Mascard. *de probat. Conclus.* 225. n. 5. Michael Grassus. *lib. 2. sent. verb. transmissio. quest.* 32. n. 3. Wesemb. *Conf.* 5. n. 22. & *Conf.* 60. n. 9. Schneidew. *Inst. de usucap. pr. n.* 20. Mynsing. *Cent.* 4. *Obs.* 6. Daniel Moller. *lib. 2. Semestr. d. c.* 18. n. 2. Coler. *in d. c. quoniam. f. n.* 16. *ad 34. X. de prescript.* Rosenthal. *de feud. c.* 9. *Concl.* 97. n. 37.

Ja wenn wir auch glauben wolten, daß diese sechs Dörffer die erste 10. Jahre gute Treu und Glauben gehabt hätten; so haben sie dennoch diese 10. Jahr durch noch nicht verjähren können, weil sie zur selben Zeit zum wenigsten gewußt haben, daß das Recht Bier zu brauen, vermöge des Decrets von anno 1566. nicht ihnen, sondern der Stadt Gera, zustehe.

Denn nur das einige, wann ich weiß, daß ein Recht einem andern zugehöre, verhindert, nach des Schurffii Meinung die Verjährung. Schurff. *conf.* 13. n. 10. *Cent.* 3.

Bey also gestaltem Sachen dann folget, daß diese Dörffer, nach Verfließung des 10ten Jahrs, so von Promulgation des anno 1566. verfaßten Decrets zu rechnen, das ist anno 1567. ihre Verjährung hätten anfangen können, von welcher Zeit bis auf dieses 1601. Jahr nur 25. Jahr verfloßen sind, und also von 31. Jahren, und 6. Wochen (als der vollkommenen Verjährungs-Zeit) noch 6. Jahr abgehen.

Gesetzt auch, es hätten die Dörffer die Præsumtion guter Treu



und Glaubens so wohl, als auch die Unwissenheit, daß solches Recht der Stadt Gera zustünde, von anno 1566. vor sich, so kan ihnen doch auch dieses darum nicht nutzen, weil sie keinem Besitz, und dessen Gerechtigkeit, anführen oder beweisen können, den sie von anno 1566. gesucht.

Die Præsumtion aber guter Treu und Glaubens, so nach Verfließung 30. Jahre entstehet, hat endlich nur bey denenjenigen statt, welche diese 30. Jahr durch in Besitz und dessen Gerechtigkeit ununterbrochen gestanden. Schurff. *Conf. 32. n. 15. & Conf. 62. n. 4. Cent. 1. Coler. in d. c. quoniam fin. n. 35. seqq. X. de præscript.*

Ja was noch mehr ist, so halte ich dafür, daß die Dörffer die Verjährung vor dem 95. Jahr nicht haben anfangen können, weil in gegenwärtigen Handel die Bürger zu Gera sich zum wenigsten alle 10. Jahre, als anno 72. 85. 95. und sonsten, wie die Gelegenheit vorgefallen, wegen der Beunruhigung, so ihnen von den Dörffern wieder ihr Privilegium, und rechtlichen Spruch geschehen, beschwehret, welches ob es schon keine Verjährung unterbricht, Modest. *Pist. Conf. 12. n. 35. lib. 1.* so erkläret es doch so viel, daß die Stadt zum wenigsten den bürgerlichen Besitz zum öfftern mit dem Gemüte conserviret. Jason. *in l. servum fugitivum. 1. n. 44. 45. C. de serv. fugitiv.* Tiraquell. *Tract. de præscript. §. 1. d. gl. 4. in verb. dix. ans. col. pen.* Aym. Cravett. *Conf. 802. n. 4. Menoch. lib. 6. præsumt. 66. n. 3.*

Denn man kan seinen Willen so wohl, ja noch besser, mit Wercken als mit Worten, an Tag legen. *text. in l. si tamen. 48. §. ei qui serv. 13. ff. de Edilit. Edict. gl. in c. dilecti 52. X. de appellat. text. in L. fin. ff. de pecul. leg.*

Und nuzet allhier absonderlich sehr viel, daß die Stadt Gera die Stadt Rechte aneinander behält und gebrauchet: Denn dieses gibt vielmehr zu verstehen, daß selbige ihr Recht zu erhalten gedencke, als wann sie ihre Beschwerden und Ausfälle wieder die Dörffer von langen Jahren her eingewendet.

Denn



Denn man glaubet, daß ein Herr von einem Stück Lande allezeit den bürgerlichen Besitz davon im Gemüth vor sich behalte, weil er sich nicht befürchtet, daß er leichtlich daraus könne getrieben werden; deswegen ist ihm auch unverwehret, denjenigen, so es natürlich besizet, nacheinander, oder alle zehen Jahre in solchem Besitz zu beunruhigen. Wesemb. *Conf. 60. n. 20.* bey welcher Beschaffenheit dann die Dörffer unterdessen keine Verjährung anfangen können.

Denn es kan keine Verjährung wieder denjenigen angefangen werden, welcher den bürgerlichen Besitz annoch im Gemüth behält. Jason *in d. l. servum fugitivum. c. n. 44. C. de serv. fugit. Alexand. Conf. 35. n. 3. lib. 6.* Wesemb. *Conf. 5. n. 10.*

Und obgleich Jason *in d. l. servum. 1. n. 45. C. de serv. fugitiv.* meint, daß bey solchen Rechten, die Verjährung alsobald anfanget, ob auch schon der Gegentheil den bürgerlichen Besitz dem Gemüth nach behalte, und solches darum, weil dieser bürgerliche Besitz also gleich verlohren gieng, und allegiret Baldum als einen Urheber dieser Sache *in L. si quis diuturno. 10. vers. in prescriptionibus incorporalium ff. si servit. vindic.* so saget doch Baldus daselbst nichts davon, sondern nur, daß in denjenigen Rechten, so einig auf die Personen gehen, und keine solche Dienst-Gerechtigkeiten sind, da ein Gut dem andern dienet, kein Besitz nöthig sey; wo aber dergleichen sind, da müsse auch derjenige, so etwas verjähren will, den Besitz vor sich haben.

Ob auch endlich die Dörffer von anno 1566. den Besitz und dessen Gerechtigkeit, gute Treue und Glauben, auch alles übrige, was zu einer Verjährung erfordert wird, gehabt hätten, so hätten sie dennoch wieder die Stadt Gera die Verjährung noch nicht erfüllet.

Denn zu einer Verjährung wieder eine Stadt oder Republicque sind 31. Jahr und 6. Wochen nicht zulänglich, sondern es werden 40. Jahr, auch nach dem Sächsischen Recht, erfordert.



*vert. Fachs. lib. II. n. 5. in secunda fallentia. vers. illud tamen restringitur in ecclesia.*

Und diese Meinung hat ihre wichtigen Ursachen: Denn da nach dem gemeinen Recht wieder allerhand Republicquen, grosse und kleine Städte, Meyerhöfe, Läger und andere, nur die 40jährige Verjährung statt hat. *Bald. Conf. 257. col. 2. vers. nam jura. lib. 2. l. ut inter divinum. 23. ubi Jason. n. 15. & 16. junct. authent. quas actiones C. d. S. S. Eccles. und das Sächssische Recht, so ferne es mit Hintansetzung aller andern Verjährungen nur die erst oder andere Verjährung von 30. Jahren und einen Tag erkennet, das allgemeine Recht verbessert, so ist es ganz stricte auszulegen, so daß es dem gemeinen Recht, so viel immer möglich, am wenigsten derogire, sondern vielmehr mit demselben übereinstimme. Alexand. Conf. 85. n. 18. lib. 4. Schurff. Conf. 65. Cent. 3.*

Da nun von anno 1566. bis auf gegenwärtiges 1601. Jahr nur 35. Jahr verlossen sind, und also von einer 40jährigen Verjährung noch 5. Jahre abgehen, so können zum wenigsten aus dieser Ursache die Dörffer keine Verjährung haben.

Und stehet diesem nichts im Wege, daß man vielleicht sagen könnte, die Dörffer wären selbst eine Gemeinde, und könnten sich eben so wohl auf eine vierzigjährige Verjährung steiffen, als die Bürger zu Gera. So oft aber gleich privilegirte zusammen kommen, könne eines gegen das andere seines Privilegii sich nicht bedienen. *Sfortia Odd. in tract. de restit. in integr. part. 1. quest. 18. art. 4. n. 31.*

Ob wir nun wohl dieses nicht laugnen, so können wir doch jenes nicht zugeben, daß die Läger ein solches Privilegium haben, Krafft dessen sie nicht anderst als in 40. Jahren etwas verjähren können, und kan man von demjenigen, wieder welchen etwas verjähret wird, auf denjenigen der solches verjähret, nicht argumentiren: Weil, wie oben gemeldet worden, die Verjährung nicht von einem Fall auf den andern, oder von einer Person auf die andere gehet:

Und



Und dienet hieher sehr wohl, was die Doctores von einer Kirche, so wieder eine andere Kirche etwas verjähret, melden, daß nemlich eine 40jährige Verjährung, welche einer Kirche, wieder welche etwas verjähret werden soll, zu gefallen eingeführet worden, statt habe, ob schon eine Kirche wieder die andere eine Verjährung unternehme. Jason. *in d. auth. quas actiones. n. 11. seqq. C. de S. S. Eccles.*

Hat man nun einer Kirche wieder eine andere Kirche, in eben diesem Fall einer vierzigjährigen Verjährung, nicht beygelegt, vielweniger wird man einem Meyerhof oder Lager beylegen können, als welchen die Rechte nicht so wohl wollen, als einer Kirche.

Und ob auch schon endlich alle Dörffer überhaupt bey ihrer Verjährung, und alle dem was darzu erfordert wird, beharren, und selbige gnugsam erweisen könnten: So könnte doch die Stadt Vera um in vorigen Stand gesetzt zu werden, Ansuchung thun.

Dann die Republicquen, Gemeinden, grosse und kleine Städte, Meyerhöfe, Läger, können, so oft ihnen etwas zum Schaden und Nachtheil geschehen, in vorigen Stand gesetzt werden. *L. Respublica 4. ibi gloss. C. ex quibus Caus. majores l. Rempublicam. 3. ibique gl. un. C. de jure Reipubl. lib. 11. Bald. Conf. 465. n. 4. lib. 1. Jason. in d. l. ut inter divinum. 23. n. 16. C. de S. S. Eccles. auch wieder eine Verjährung von 40, 60, oder 100. Jahren, Sfort. Odd. de restit. in integr. part. 2. quest. 90. art. 7. n. 32. Innerhalb 4. Jahren, von dem Tag an, da der Schaden geschehen, gl. in d. l. Rempublicam. C. de jur. Reipubl.*

Welche Zeit von 4. Jahren einer Stadt, und andern Gemeinden allererst von dem Tag, da die Verletzung oder Verkürzung geschehen, zu lauffen anfängt. *Odd. de rest. in integr. part. 2. quest. 20. art. 1. n. 31.* Doch läuffet sie demienigen nicht, so nicht weiß daß er verletzt oder verkürzt worden. *Odd. d. quest. 20. art. 4. n. 37.* Die Verjährung aber bestehet in einer That, *Bald. Conf. 257. Col. 2. lib. 2.* und zwar in einer fremden, welche man ver-



muthlich nicht weiß. Menoch. lib. 6. *presumpt.* 23. n. 51. Welcher Vermuthung nicht im Wege stehet, daß wir oben zu einer Verjährung dergleichen Rechte erfordert haben, die Wissenschaft und Zulassung desjenigen, wieder den etwas verjähret wird.

Denn gesetzt, die Dörffer können beweisen, daß die Städte gewußt, wie sie Bier gebrauet und ausgeschencket, so folget doch nicht gleich daraus, daß auch die Bürger die Verjährung derer Dörffer gewußt.

Denn die Wissenschaft und das Zulassen ist nur ein einiger Theil der Verjährung, zu welcher noch viel mehrere erfordert werden, wie aus dem Schneidew. *Inst. de usucap. in pr. a n. 14. ad n. 64.* zu ersehen, allwo er 5. Stücke so darzu erfordert werden, erzehlet.

Folget derothalben nicht, er weiß ein Stück, so zu der Verjährung nöthig ist, E. weiß er von der völligen Verjährung, denn der Schluß von einem Theil auf sein ganzes gilt in einer Bejahungs-Rede nicht. Everhard. *in loc. Legal. loco a partium enumeratione.*

Und wann man sonst von einem sagen soll, daß er Wissenschaft um etwas habe, so ist es nicht genug daß er die Sache nur obenhin wisse, sondern es wird erfordert, daß er von jeder Beschaffenheit und Umstand eine vollkommene Wissenschaft habe, *gl. in c. concertationi. 8. in verb. scientia X. de appellat. in 6. Firaquell. in Retract. gentilit. §. 36. gloss. in verb. notific. n. 30. Matt. Conf. 225. n. 5. Seraphin. de juram. privil. 100. n. 9. Adrian. Gylman. Imp. Cam. decis. 43. n. 42. lib. 2. Cæsar Bartz. decis. 57. n. 12.*

Und zwar soll einem jede Beschaffenheit und Umstand mit Unterschied bewust seyn, denn es ist nicht genug, daß ich etwas überhaupt weiß, wann ich nicht auch insonderheit von jeder Beschaffenheit, und wie es zugegangen, eine vollkommene Wissenschaft habe. Bartz. *d. decis. n. 12.*

Bei so gestalten Sachen nun folget, daß die Gerailschen Bürger diese Verjährung nicht gewußt zu haben, so lange vermuthet



muthet werden, bis die Dörffer die Verjährung selbst vollkommen erwiesen. Wann dieses geschehen, so kan man alsdann erst sagen, daß die Verjährung und die daraus entstandene Verkürzung, der Stadt Gera bekannt worden, und können folgentlich von derselben Zeit innerhalb 4. Jahren, um in vorigen Stand gesetzt zu werden, anhalten.

Damit wir nun diesen Paffum von der Verjährung beschließen, so wird hoffentlich aus demjenigen, was bisher angeführet worden, klar zu ersehen seyn, daß der Einwurff von der Sächsischen Verjährung 30. Jahre, Jahres und Tages, allhier nicht statt haben wird.

Weil so wohl 1.) in dieser Art der Verjährung, der Besitz so nothwendig erfordert wird, und gute Treu und Glaube fehlet.

Als auch 2.) allhier eine Verjährung nicht von 30. sondern 40. Jahren vonnöthen wäre, welche nebst denen übrigen, offtbesagte 6. Dörffer nicht erfüllet.

Und 3.) weil die Gemeinde zu Gera allenfalls sich auch wieder eine Verjährung von 30, 40, und 100. Jahren in vorigen Stand kan setzen lassen.

Es hindert auch nicht, daß oben gesagt wurde, es werde allhier zu der Verjährung kein Beweis oder Schein erfordert, weil, wenn wir auch dieses zugeben, doch die übrige zu einer Verjährung nöthige Stücke, (wovon wir im vorhergehenden Einwurff gemeldet) fehlen.

Daß aber gesagt wird, es werde gute Treu und Glaube nach Verfließung 30. Jahre vermuthet, das ist so zu verstehen, wann derjenige, so gute Treu und Glauben anführet, in Possess und deren Gerechtigkeit, gestanden.

Nun kan aber hier auf Seiten der Dörffer kein Besitz erwiesen werden, wie oben mit mehrern gemeldet worden.

Wann derowegen die Dörffer keinen ruhigen Besitz haben, so ist all ihr erzehlen vergebens und überflüßig.

Es kan auch dieses denen Dörffern keinen Besitz zuwege bringen,



gen, daß etliche von denen Rathsh. Herren der Stadt Gera bißweilen bey Einnahm der Bier- Steuer gewesen, auch solche vielleicht von etlichen Bauren eingenommen haben.

Denn dieses was nur etliche von denen Herren des Rathsh. gethan, kan der ganzen Geraischen Gemeinde auf keine Weise schaden.

1) Weil sie erwehnte Steuer nicht vor sich, oder freywillig, sondern auf Befehl eines ganzen Rathsh.; auch nicht zu ihren, vielweniger der Stadt Gera, sondern besagten Rathsh. Nutzen gesamlet.

Nun ist aber klaren Rechtens, daß wer etwas im Nahmen seines Obern verrichtet, nicht davor gehalten werde, als wenn er es thue, sondern die ganze Handlung wird dem Obern zugeschrieben. *Tiber. Decian. Respons. incip. gravia sunt profecto n. 240. ibi & est ratio, quia exequitur factum superioris. lib. 1.*

Wann nun also diese That, daß die Herren von Gera die Steuer eingenommen, ihnen nicht zu zuschreiben ist, so kan selbige auch weder ihnen, noch vielweniger aber ihrer ganzen Gemeinde schaden.

Dann was einer thut, kan dem andern nicht nachtheilig seyn. *l. de pupillo. 5. §. si plurimum res. ff. de nov. oper. nunciat. l. quidam. 25. §. si quis filium 2. ff. ad SCtum Trebell. l. non debet. 75. ff. de R. I. Modest. Pistor. Conf. 40. n. 17. lib. 2.*

Und sagen überdieß die natürliche und bürgerliche Rechte, daß man wieder eines Wissen und Willen zwar seinen Nutzen, nicht aber seinen Schaden, befördern könne, *text. in l. solvendo. 40. fin. ff. de negot. gest. Mod. Pistor. Conf. 40. n. 17. lib. 2.*

Wann auch 2.) diese Steuer-Einnahm vor derer Herren des Rathsh. eigene That solte oder könnte gehalten werden; so ist doch der andere Fehler darinnen, daß sie diese Einnahm nicht im Namen ihrer Stadt, sondern des Rathsh. als ihres Obern, über sich genommen,



Welches allein so viel würcket, daß sie mit dieser ihrer That der Gemeinde nicht den geringsten Nachtheil zuziehen können. Denn daß eine Gemeinde etwas thue, oder davor gehalten werden solle, daß sie etwas thue, so ist vonnöthen, daß sie nach vorher gepflogenen Rath, und öffentlicher zusammen Forderung, als mit dem Glockenschlag, oder auf eine andere Weise, nicht daß eines jeden Stimme einzeln vom Hauß zu Hauß gesammlet werde, sondern insgesammt etwas zu thun beschliesse, und endlich dasselbe entweder vor sich oder durch einen Syndicum oder Procuratorem, welchen sie insgesammt mit Nahmen darzu bestellet, und eine ausdrückliche Vollmacht darüber ertheilet, ins Werk richte. Bald. *Conf. 283. n. 1. col. 2. lib. 2.* Tiberius. Decian. *Respons. 103. n. 14. lib. 3.* Vdalric. Mordisus *inter Conf. Modest. Pistor. Conf. 11. n. 37. lib. 2.*

Und dieses wird zwar zu der äußerlichen Ansehen oder Forma erfordert, Bald. *d. Conf. 282. n. 2. lib. 1.* und wann dieses nicht in acht genommen worden, so benimmet es allen dem, was gethan und gehandelt worden, seine Krafft und Würckung.

Dann wann die Form, so vom Gesetz vorgeschrieben worden, nicht beobachtet worden, fällt die ganze Handlung über den Hauffen, Alexand. *Conf. 212. n. 3. lib. 6.* Gail. *lib. 1. obs. 1. n. 36.*

Da nun diese Solennitæt oder Form bey dieser Handlung nicht observiret worden; so hat ja besagter etlicher Rathsherrn Thun der Stadt selbst auf keine Weise einen Schaden oder Nachtheil zuziehen können.

Und dieses 3.) auch darum, weil diese Rathsherrn und Steuer-Einnehmer nicht alsobald deswegen dafür halten können oder sollen, daß derjenige, welcher Bier-Steuer giebet, auch das Recht Bier zu brauen und zu schencken habe.

Denn es ist bekant, daß durch Anlegung derer Steuern nur dieses versehen, daß wer das Recht Bier zu brauen und zu schencken zu haben vermeinet, auch die Steuern, so darauf gelegt sind, abtragen solle:



Mit welchen Worten fürwahr kein neues Recht gegeben, sondern nur dasjenige, was einer zu haben vermeinet, angedeutet wird, ohne daß man sich darum bekümmere, ob es ihm in der That, oder nur seiner Einbildung nach zustehet.

Derowegen haben auch diese Steuer: Einnahmer nichts mehr schliessen können, als daß, welche die Steuer entrichtet, ein Recht zu haben vermeinet, Krafft dessen ihnen Bier zu brauen und zu schencken erlaubet, bey welchen Gedanken und Meynung sie es auch haben müssen bewenden lassen; Zudem sie nicht in ihren Nahmen, auch nicht ihre, sondern desß Raths, als ihres Oberrn Sache verwalteten.

Denn die Befehle und Vollmachten sind scharffen Rechts, und können die Grenzen dererselben nicht überschritten werden, in so weit selbige aber überschritten werden, wird alles vor null und nichtig gehalten. *l. diligenter. s. in pr. ff. Mandat. c. venerabilem. 37. X. de offic. & potest. deleg. Modest. Pistor. Conf. 69 n. 4. lib. 1.*

Da nun also diese Herrn desß Raths nur muthmaßen können, es könnten diejenige, so die Biersteuer abführen, das Recht Bier zu brauen und zu schencken haben, so können ja diese Gedanken denen Bauren nichts nutzen, weil gar nicht folget: Dieses kan seyn, drum ist es auch. *Philipp. Melanchthon. lib. 4. Dialect. in fallacia consequentis fol. 207.* Und was möglich ist, ist desßwegen nicht zu vermuthen, daß es wahr sey, wann es nicht bewiesen wird. *Bald. in repet. l. de quibus. 32. n. 113. ff. de Legibus.*

Und sonst pflegen wir zu sagen, daß das Vermögen, ehe es ins Werck selbst gestellet wird, einer Bedingung gleich geachtet werde, und unterdessen keine Verbindlichkeit mache. *Tiraquell. de Legib. Connub. gl. in verb. en pouvoir de son mary. n. 30. vers. nam potentia antequam deducatur. Dam. Rauder, in loco Parium. lit P. vers. a potentia ad actum.*

Kan derowegen aus dieser Steuer: Einnahm, keine Wissenschaft



fenschaft des Bier-brauens, und mithin keine tüchtige und gründliche Possession, abgenommen werden.

Denn eine jede Vermuthung, oder was sonst einen Beweis machet, muß nothwendig schliessen. Abbas Panormit. *Conf. 53. n. 4. lib. 2. Alexand. in l. fin. §. licentia 10. n. 2. vers. probatio enim debet de necessitate. C. de jur. delib. Modest. Pistor. Conf. 20. n. 17. lib. 1.*

Bei so gestalten Sachen dann dasjenige was von dem Zurück-Beg nach dem gemeinen Recht durch den Besitz und dessen Gerechtigkeit angeführet worden, die Dörffer nicht schützen kan, indem der Besitz durch die Uibernahm der Steuer gar nicht bewiesen ist. Derwegen kan auch nicht ein einiger Zurück-Gang nach der allgemeinen Freyheit hergestellt werden, denn was nicht erwiesen wird, daß wird vor gar nichts gehalten.

Denn nicht seyn / oder nicht erwiesen werden, ist eins so viel, als das andere, *Dec. Conf. 272. n. 5. Bald. in L. duo sunt Titii 30. ff. de testam. tut. n. 2. Cepoll. de servit rustic. præd. cap. de servit. juris pascendi. 9. n. 27.* und von dem, das nicht ist, und kein rechtsmäßiges Ansehen hat, wird einerley gehalten. *Guid. Papæ. Conf. 28. n. 2. Col. 5.* was aber nicht in der That ist, das kan fürwahr auch keine Wirkung haben. *l. si Titio 22. ff. quand. dies legat. ced. l. quidam referunt. 14. ff. de jure Codicill. l. fin. ff. de collat. bonor. Decius. Conf. 583. n. 9.*

Was endlich von denen Netz-Fuhren ist angeführet, dasselbe kan auch gar leicht aufgelöset werden.

Denn im gegenwärtigen Fall kan man nicht sehen, daß die Netz-Fuhren denen Bauern wegen erlaubten Bier-brauens aufzuerleget worden: Es läffet sich aber übel schließen von einer Ursache, die nicht die rechte ist.

Und gesetzt die Bauern haben sich aus dieser Ursache die Netz-Fuhren auflegen lassen, daß sie nemlich das Bier-brauen desto leichter erhielten, und die Herrschafft habe ihnen auch deswegen etwas durch die Singer sehen wollen; so folget dennoch nicht, daß dieses  
der



der Herrschafft Nachsehen der Stadt Gera Privilegium aufgehoben habe.

Denn von einem Fürsten wird vermuthet, daß er gerecht, nicht aber ungerecht sey. *Tiber. Decian. Resp. 25. n. 14. lib. 1.* und glaubet man niemahls von ihm, daß er einem andern an seinem schon erlangten Recht etwas benehmen wolle. *Dec. Conf. 286. n. 2.*

Absonderlich da im gegenwärtigen Fall nicht erwiesen wird, daß die Herrschafft, bey diesem ihren Nachsehen, jrgendswo deß Geraischen Privilegii oder Statut gedacht habe.

Derohalben behält allhier nicht unbillig die bekante Rechts-Regul ihren Platz: was nicht ausdrücklich geändert wird, bey dem soll man auch verbleiben. *l. sancimus. 27. C. de testam. L. principimus. 32. fin. C. de appellat.*

Sind derowegen die Bürger zu Gera in ihrer Meinung gar wohl gegründet, welche auch bis nach der Herrschafft öfftern Nachsehen annoch gedauret, so daß die Bürger billig bis dato dabey zuschützen.

### Die andere Frage.

Bei der andern Frage ist in acht zunehmen, daß es dem Kläger allzeit rathsam sey, sich zu bemühen und mit Fleiß vor zu sehen, ob er nicht ein *Remedium Possessorium* zur Hand nehmen könne. *Matth. Wesemb. Conf. 60. n. 22.*

Denn wer sich vorgesetzt hat eine Sache oder ein Recht zu suchen, der soll wohl zu sehen, ob er nicht durch ein Interdict zum Besitz gelangen kan, weil weit bequemer ist eine Sache oder ein Recht selbst zu besitzen, und den Gegen-Theil zum Kläger zu machen, als, da selbiger es besitzt, solche allererst durch Rechts-Mittel zu suchen. *Cajus in l. is qui destinavit. 25. ff. de rei vindic.*

Es scheint aber gleich Anfangs, als ob der Stadt Gera allhier



hier kein Possessorium zustünde, und sich derothalben mit dem Petitorio rathen müste:

Denn da, nach dem gemeinen Recht, das Bierbrauen und Schencken einem jeden, fürnemlich aber denen Bauren und andern gemeinen Leuten erlaubet ist, so werden allhier die Bauren die allgemeine Freyheit vor sich haben, welche sie in diesem Fall in den Besitz bringt.

Denn die Freyheit, so einem aus dem Recht des Vermögens zustehet, hat die Wirkung des Besitzes, und dessen Verrechtigkeit, so daß der, welcher einen in dergleichen Fall verhindern will, beweisen muß, daß er das Recht habe, ihm solches zu verwehren. Modest. Pistor. *quest. illust.* 36. n. 4.

Dahero hat Wesembecius wohl angemercket, daß die Interdicta possessoria in solchen Fällen nicht statt haben, in welchen das gemeine Recht denenjenigen wiederstehet, welche aus dem gemeinen Recht ein wohlgegründetes Recht und Besitz haben. Matth. Wesemb. *d. Conf.* 60. n. 21.

Wozu noch kommt, daß die Stadt Gera ihr Recht wieder die Dörffer mit einem Privilegio defendiret.

Denn ein Besitz, mit dem das allgemeine Recht übereinstimmt, ist weit günstiger und angenehmer, als der, so sich auf ein besonderes Recht, nemlich ein Privilegium, gründet. Felin. *in c. licet causam.* 9. n. 9. X. *de probat.*

Diesen aber ungeachtet halte ich dafür, daß die Bürger zu Gera das Possessorium, den Besitz zu erhalten, wieder die Dörffer anstellen können;

Denn da sie das Privilegium oder Statutum vorzeigen können, so wird vermuthet, daß es zugleich in Gebrauch und in die Gewohnheit gekommen sey;

Denn wer sich auf ein Statutum gründet, der hat die Præsumtion vor sich, daß es auch sey recipiret worden. Dec. *Conf.* 640. n. 9. Roland. a Valle. *Conf.* 90. n. 53. lib. 1. & *Conf.* 99. n.



39. lib. 2. & in tract. de lucro dotis, quast. 99. fin. Johann. Dauth, in tract. de testam. n. 311.

In denen Juribus incorporalibus aber wird der Gebrauch aus dem Besitz abgenommen.

Derohalben folget, daß die Bürger zu Gera die Possess und deren Gerechtigkeit wieder die Dörffer der Herrschafft Gera vom Anfang gehabt haben.

Wer aber ehemahls etwas besessen, von dem wird vermuthet, daß er selbiges heut noch besitze. Gabriel Saray. in addit. ad Matthesilan. Singul. 116. n. 4. Covarruv. in c. possessor. 2. §. n. 1. X. de Reg. Jur.

Dannhero, wann sich einer auch auf einen Besitz von 30. 40. Jahren, und noch mehrern, gründen wolle, so ist genug, wenn er den natürlichen und bürgerlichen Besitz, das ist, (die Sache auf gegenwärtigen Fall zu appliciren,) den Gebrauch selbst, und den Willen solchen Gebrauch zu behalten, beweiset, und hat nicht nöthig, die mittlere oder gegenwärtige Zeit zu erweisen, weil dieses alles vermuthet wird. Covarruv. in d. c. possessor. 2. §. 1. n. 3. X. de R. J. in 6. Gabriel Saray. in addit. ad Matthesil. de sing. 116. n. 10. Matth. Wesemb. d. Conf. 60. n. 29.

Welche Præsumtion zwar zu Erweisung des Besitzes in dem Interdicto uti possidetis zulänglich ist. Matth. Wesemb. d. Conf. 60. n. 29.

Wird derohalben der Rath und Burgerschafft zu Gera vor Besitzer dieses Privilegii gehalten werden müssen.

Welcher Besitz auch überdieß durch das Decret von Anno 1566. wunderbahr bekräftiget, weil es solchen denen Bürgern zu Gera mit Nahmen zugeeignet.

Und obschon dieses Decret nur wieder 6. Dörffer ist gegeben worden, doch weil diese 6. Dörffer damals geklaget, mit welchen es die übrigen nicht gehalten, so erhellet hieraus gnugsam, daß die Burgerschafft nicht einmal wieder die Kläger, geschweige dann wieder die übrigen so nicht mit geklaget, aus ihrem Besitz gewichen.

Denn



Denn es wird nicht vermuthet, daß einer ohne Ursach und freywillig, das Seinige verschleudere. *vulgata l. cum de indebito 25. ff. de probat.*

3.) Sey deme wie ihm wolle, so hat doch die Burger-schafft gezeiget, daß sie von dem Besitz ihres Privilegii niemals abgewichen, da sie öftters bald hier bald dort, bald bey einem, bald bey dem andern, in der Regierung folgenden Herrn, wieder die Bauren, wegen der ihr von denenselben geschehenen Beunruhigung sich beklaget.

Denn man kan ihren Willen hieraus gnugsam abnehmen, daß sie sich diese Hindernuß aus dem Weg zu raumen zum voraus geschickt gemacht, und allzeit die Hoffnung behalten, es würden die Bauren einmal aufhören, ihr zuwieder zu leben.

In welchem Fall sie den Besitz, zum wenigsten im Gemüth und Willen erhalten, wie, im Fall der verlohrenen natürlichen Possession Matth. Wesemb. *Conf. 5. n. 14.* gar zierlich redet.

Nun aber wird der Burgerliche Besitz (dergleichen dieser ist) im Gemüth behalten, und ist in dem Interdicto uti possidetis zu länglich. Menoch. *de retinend. possess. remed. 3. n. 22.*

Denn ich halte dafür (damit ich auch andeute, was vor eine Art vom Possessorio man allhier gebrauchen könne) daß die Bürger, im gegenwärtigen Fall, aus dem Interdicto uti possidetis wieder die Bauren klagen sollen.

Allermassen dieses Interdictum denen Juribus incorporabilibus und Dienst-Gerechtigkeiten zukommt, absonderlich, wenn kein absonderliches Remedium Possessorium für dieselben in Rechten eingeführet ist, wie aus dem erhellet, was Menoch. *in d. rem. retin. poss. n. 103. bis n. 147. und n. 455.* meldet.

Gesetzt endlich, es hätten die Bauren, nach ertheiltem Privilegio den Besitz der Freyheit Bier zu brauen erlanget, so wird sie dennoch der Besitz in diesem Interdicto nicht schützen.

Denn er wird vor vitieus gehalten, würde auch der Besitz der Burger-schafft, als der ältere, diesem vorgezogen. Matth. Wesemb.



*d. Conf. 60. n. 29.* wo er diese schöne Decision beybringet, und sagt: Wer beweiset, daß er vor der Krieges-Befestigung den Besitz und dessen Gerechtigkeit gehabt habe, von dem werde auch vermuthet, daß er zur Zeit der Krieges-Befestigung Besitzer seye, biß der Gegentheil den mittlern Besitz beweise: Und ob er gleich dem Kläger den Beweis aufdringen wolle, daß er zur Zeit der Krieges-Befestigung Besitzer gewesen, und noch seye, so wird dieses dennoch aus dem ältern Besitz des Klägers vermuthlich erwiesen, als durch welchen der neuere Besitz des Beklagten, als unrechtmäßig, zu nichte gemacht wird. *Menoch. de retin. possess. d. remed. 3. n. 227. seqq.* Welcher den ältern Besitz dem neuern vorziehet, ob schon der ältere Besitzer keinen Beweis noch Schein habe, der neuere Besitz aber einen rechtmäßigen und ältern Schein und Beweis führe.

Um wie vielmehr wird also die Burgerschaft mit ihrem alten Besitz denen Bauren vorzuziehen seyn, weil selbige, nechst dem Besitz, einen rechtmäßigen Schein und Beweis, und einen guten Anfang ihres Rechts (nemlich das Herrschaftliche Privilegium *Modest. Pistor. Conf. 12. n. 45. l. 1.*) vor sich hat: Die Bauren aber nichts als den bloßen Besitz anführen können:

Denn derjenige hat allzeit vermuthlich stärkere Rechte, welcher einen Schein seines Besitzes hat, als der allein auf die Verjährung, oder Besitz, (welches nur ein Theil von der Verjährung ist) sich steyffet. *Modest. Pistor. d. Conf. 12. n. 46. lib. 1.*

Ben so gestalten Sachen kan uns die natürliche Freyheit nichts hindern, welche vielleicht die Bauren prætendiren zu können sich düncken lassen: Weil dieses Recht Bier zu brauen und zu schencken nicht in der bloßen Bauren Gewalt stehet, sondern in denen Bürgerlichen Gesezen ihnen solches benommen, und einig und allein zu dem Gewerb der Städte gezogen worden.

Und ob auch schon die natürliche Freyheit allerdings auf der Bauren Seite stünde, und die Burgerschaft zu Gera bloß aus einem Dienst, Gerechtigkeits, Recht das Privilegium Bier zu brauen



brauen erlanget, so ist dennoch gewiß, daß ihr nichts destoweniger deswegen das Possessorium, den Besitz zu erhalten, zukomme.

Dahero stehet uns auch dieser Einwurff nicht entgegen, daß die Remedia possessoria in dergleichen Dingen, nicht statt haben, denen das gemeine Recht zuwieder ist, wieder diejenigen, deren Besitz im gemeinen Recht gegründet ist.

Weil dieses also zu verstehen ist, wenn das Possessorium über solche Dinge ergriffen wird, mit denen der Kläger nicht schalten und walten kan, als wann eine Privat-Person über dasjenige ex Interdicto rechten will, was einem Oberrn und Landes-Herrn zustehet. Menoch. *de retinend. possess. d. remed. 3. ex interdict. Uti possidetis. n. 152.*

Oder über ein Recht, das in Gesetzen gänzlich verworffen und verboten ist, als wann einer behauptete er sey Besitzer über diese oder jene Concubine, oder er sey in dem Besitz eines andern Rechtes, welches doch die guten Sitten nicht gut sprechen. Menoch. *de retinend. possess. d. remed. 3. n. 156.*

Daß aber das Geraische Privilegium oder Statutum keinem von beyden gleich komme, ist aus dem, was wir bisher angeführet, ganz klar und deutlich zu sehen.

Weil auch ausgemacht ist, daß unter dem Nahmen der Dienst-Gerechtigkeiten die Remedia possessoria zustehen, so wird allerdings der Besitz, ob er schon auf ein besonders Recht gegründet, wofern er erwiesen ist, die Oberhand behalten. Felin. *in c. licet causam. n. 9. X. de probat.*

Und also schliesse ich endlich mit den Worten des Matthæi Wesembecii in einem fast gleichen Fall. *d. Conf. 60. n. 21.* Man solle sich auch hier kein Gewissen machen wegen der Burgerschaft zu Gera, entweder nach dem Possessorio oder Petitorio zu sprechen.



Bis hieher gehet des Jacob Schultes Consilium, welches die Wittenbergische Facultät mit diesen Worten approbiret: Wir Decanus, Senior, und andere Doctores der Juristen-Facultät zu Wittenberg; Nachdem wir obangeführte *Facti speciem* fleißig überleget / und dasjenige was aus denen *Privilegiis* und alten *Decretis* der Stadt Gera / und derer Dorffschafften derselben Herrschafft / vor das Recht gedachter Stadt / von dem Herrn *Consulenten* angeführet worden / auch die *Argumenta* so aus denen Rechts-Gründen hin und wieder beygebracht / wohl und genau bey uns erwogen / bekennen / daß die *Decisio* in beyden Fragen mit dem Recht und der Wahrheit überein komme / so daß / wann von dem Gegentheile *in facto* nichts anders vorgebracht und ausgeführet werden kan / nach solcher zu sprechen und zu urtheilen sey / jedoch einem andern seine Meynung unbenommen. Zu mehrer Urkund haben wir dieses mit unserem Insiigel bekräftigen / und unsers *Notarii* eigener Hand unterschreiben lassen. Wittenberg den 15. May Anno Christi M.DCII.

(L.S.)

Georgius Albertus in fidem  
subscriptit

Inglei-



## Ingleichen die Leipziger Facultät mit diesen Worten:

**U**nsere freundliche Dienste zuvor Erbare/ wohlweise/  
 günstige gute Freunde: Als ihr uns einen Rath:  
 schlag neben einer Frage zugeschicket, und euch unser recht:  
 liches Bedencken darüber zukommen zu lassen gebethen  
 habet; demnach und nach fleißiger Verlesung und Erwä:  
 gung desselben, erachten wir darauf in Rechten zu erken:  
 nen seyn. Ist der Stadt Gera Anno 1487. ein Privilegium  
 von ihrer hohen Obrigkeit/ den Herren von Gera/ dieses  
 Inhalts gegeben worden / daß in allen und jeglichen  
 Dorffschafften/ der Herrschafft Gera gehörig/ kein Sand:  
 werckmann/ noch Sandler/ wohnen/ noch einigerley San:  
 del oder Handwerck darinnen treiben noch üben soll/ aus:  
 geschlossen Schmiede und Leineweber/ jedoch daß dersel:  
 ben keiner in einer viertel Weges um oder bey der Stadt  
 wohnen soll. Darauf die Stadt Gera alle Sandthie:  
 rungen/ und sonderlich das Bier:brauen desto embfziger  
 getrieben: Und als dasselbe sich etliche Dorffschafften an:  
 massen wollen/ist ihnen solches nicht allein von ihrer hohen  
 Obrigkeit verbothen/ sondern es ist auch gemeine Bürger:  
 schafft/ aus Zulassung der Obrigkeit/ ausgefallen/ den  
 Dorffschafften das Bier genommen/ das Brau:Geräthe  
 zerschlagen/ und die Brau: Pfannen zerstochen/ dahero sie  
 bey der Herrschafft klagbar und von denselben und auf  
 deß Raths Gegen: Nothdurfft Anno 1543. verabschiedet  
 worden: Daß gemeine Stadt Gera deß Bier:brauens  
 allein berechtiget/ und den klagenden Dorffschafften das:  
 selbe verbothen/ jedoch auf ihre Hochzeit/ Kindtauffen/  
 Kirchmessen / von ihrer selbst erwachsenen Gersten/ zu  
 brauen;



brauen; aber keinesweges auch ihren Nachbarn nicht zu verpfennigen/ auch keinen Wisch oder Reiß auszustecken/ zugelassen seyn sollte; welcher Abschied nicht allein seine verbündliche Krafft erreicht, sondern es hat denselben auch weyland der Hochgebohrne Ehr: Fürst Herzog Hans Friedrich zu Sachsen/ lobseeliger Gedächtniß, als Lehen: Herr der Herrschafft Gera Anno 1544. am dato Tor: gau Sonntag nach *Martini* durch ein *Rescript* in Gnaden *confirmiret* / und S. Churfürstl. Gnaden sich dahin gnädig erkläret / daß es bey solchem Abschiede bleiben/ und der Rath und gemeine Bürgerschaft dabey geschützet und gehandhabet werden sollen / dabey es etliche Jahr verblieben: Als aber dessen ungeachtet etliche Bauren sich des Brauens unterfangen wollen / hat der Rath und gemeine Stadt zu Gera sich dessen bey dem Herrn Burggrafen zu Meissen, an welchen damahls das Land und Herrschafft Gera gekommen Anno 1550. beklaget/ welcher Sächs: fischer Fürstl. Gn. Hauptmann Heinrich Rödern befohlen, den Rath und gemeine Bürgerschaft wieder die Bauren zu schützen / und das Brauen auf den Dorffschafften abzuschaffen. Immassen dann auch durch ein öffentlich angeschlagen *General-Mandat* geschehen / und weil der Dorffschafften Schwara / Trebnitz und Lasen/ Bauren solch Mandat überschritten / hat gedachter Hauptmann im folgenden 51. Jahre den Richter und gemeine Bürgerschaft zu Gera abgefertiget / den Leuten das Bier und Brau: Gefäß zu nehmen: Welches denn auch also geschehen/ und den Dorffschafften Lasen und Trebnitz zwei Pfannen genommen worden: Darauf und auf derselben Klage der Herr Burggraf die Sache selbst in Verhör genommen / und diesen Bescheid gegeben: Daß Sächs: Fürstl. Gnaden wollen Verkündigung einnehmen lassen /  
ob



ob die Dörffer von dem Herrn von Gera desß Bierbrauens befreyet / oder dasselbe über zu recht verwehrte Zeit ohne einige rechtliche Eintrag / Einhaltung oder *Dispaticnz* der Stadt Gera im Gebrauch gewesen / und wo solche Dörffer / die gebrauet / keines vorzulegen / oder anzuziehen wüßten / wollte er ihnen hinförder Bier zu brauen nicht verstatthen ; Welches sich aber wegen Jhro Fürsil. Gnaden Anno 54. den 9. *Maji* erfolgten tödtlichen Abgang / und daß Anno 1562. die ganze Herrschafft von desß Herrn Burggrafen Söhnen den Herren Reussen von Plauen abgetretten worden / biß in das 1566ste Jahr verzogen / da auf der sechs Dorffschafften Schwahra, Trebnitz / Lasen / Biblach / Tischwitz / und Dinsß Klagen / und desß Raths Gegen-Bericht am 13. Febr. jetzt gemeldten 66. Jahres / nach gehaltenen Verhör dieser Bescheid erfolget : Dieß weil die Dorffschafften ihren gerühmten langen Gebrauch nicht erwiesen / und gleichwohl der Rath aus ihrem *Statuto* , ( so von den vorfahrenden Herren zu Gera je und allewege *confirmiret* und *bestättiget* worden / ) so wohl auch den vorgelegten Abschieden / stattlichen Schein gemachet / und billich in *Possessione* dießfalls gelassen werden ; so sollen sich die Dorffschafften alles Brauens und Schenckens / biß sie ihren angegebenen Gebrauch wie recht gnugsam erweisen und beybringen werden / gänzlich enthalten / auch die Brau-Pfannen der hohen Obrigkeit einstellen / welche biß zu Anstrag mittlerweile verwahret stehen sollen : Doch ihren angezogenen vermeinten *continuirten* langen Gebrauch dadurch unbeschadet : Und dafern ein oder ander Theil was hierauf suchen würde / soll ihm die Billigkeit mitgetheilet werden / wie dann darauf nicht allein den Dorffschafften ihr Suchen / daß wegen Abforderung der Pfannen möge in Ruhe gestanden werden / abgeschlagen /



sondern auch etlichen Bauren zu Trebnitz und Schwarz,  
welche sich solchem Bescheid zu wieder deß Brauens un-  
terfangen / durch Ausfall den 20. Martii desselben 66.  
Jahres das Bier genommen worden. Ob nun wohl  
mit angezogenem *Privilegio* und andern darauf *Anno 1543.*  
*51.* und *66.* gegebenen Abschieden, die gemeinen beschriebes-  
nen Kayser- und Land-üblichen Sachsen-Rechte überein-  
stimmen, und der Stadt *Privilegium* durch die beschohene  
Ausfälle mercklichen bekräftiget worden, und dargegen  
den Dorffschafften Lasen und Trebnitz, daß ihnen die  
*Anno 1551.* genommenen zwo Pfannen hernacher im *1553.*  
Jahre durch Heinrich Meyschen / Hauptmann zu Gera  
wieder gefolget worden, nichts fürträglich seyn kan / son-  
temal solches mit dieser Bedingung und Verpflichtung  
geschehen / welchen Tag sie wieder von ihnen abgefordert  
würden, daß sie dieselben der Herrschafft unverweigerlich  
einantworten solkten, wie ihnen denn solches *Anno 66.* durch  
den Abschied auferleget / und ihnen ihr Suchen /  
daß sie mit Abforderung der Pfannen möchten verschonet  
bleiben, abgeschlagen worden / dennoch aber und wofern  
(*in hoc dissentit Facultas Juridica à Jac. Schultes*) Kurz hernach  
die Ambrs-Bauren / zu Erhaltung der Brau-Gerechtig-  
keit / eine Tetz-Fuhre bewilliget / und sich darauf und  
folgendes die andern neben ihnen deß Brauens unterfang-  
gen, und sich solches nicht allein über rechts verwehrte Zeit  
gebrauchet, sondern auch von ihren gebraueten Bierem der  
Herrschafft die Tranck-Steuer überreicht, und solche von  
ihnen angenommen worden, so werden sie bey dem Besitz  
und Gebrauch deß Bier-brauens billich so lang gelassen /  
bist sie dessen durch ordentliches Erkänntnuß entsetzet, wo-  
fern ihr nun, wie recht, darthun und beweisen könntet, daß  
ihr die von ihnen angezogene *Prescription Anno 74. 85. und*  
*95.* auf



95. auf den Landtagen durch übergebene Klagen und  
Beschwehrung auch gebetene Abschaffung neben *Prote-*  
*station* eures angewandten Fleisses, gebührlich *interrumpi-*  
ret / so werdet ihr bey eurem *Privilegio* und Verordnung  
gemeiner Rechte auch nochmals billich geschützet und ge-  
handhabet / und solchemnach den Dorffschafften das  
Bierbrauen verbotthen und niedergeleget. V. R. W.  
Urkundlich mit unserm Insiegel besiegelt.

Ordinarius Senior und  
andere Doctores der Juri-  
sten Facultät in der Uni-  
versität Leipzig.

Also hat auch das Kayserliche Appella-  
tions-Gericht zu Prag vor die Stadt Gera  
gesprochen mit diesen Worten:

Wir Rudolph der andere von Gottes Gna-  
den / erwählter Römischer Kayser / zu al-  
len Zeiten Mehrer des Reichs in *Germanien*, zu *Sungarn*/  
*Böheim* / *Dalmatien* / *Croatien*, König ic. Erz: Herzog  
zu *Lützenburg* und *Schlesien* / Marggraf zu *Laufniz* ic.  
bekennen / als unsern verordneten *President* und Rätthen /  
so über der *Appellation* auf unserm Königlichen Schloß  
Prag sitzen / von Bürgermeister und Rath der Stadt  
Gera eine Frage fürkommen / und darinn was recht seyn  
wöchte, um Bescheid angesehen worden / haben gedach-  
ter



ter unser *Präsident* und Rätthe/ nach Ersehung und gnugsamer Erwegung deroselben/ so bey ihnen verblieben/ sich dahin entschlossen: Wosern die Sachen allenthalben der überschickten Frage sich gemäß verhalten/ und sonst weiters oder erhebliches dawieder nicht möchte aufgebracht werden/ so erschiene aus denen der Frage unter A. B. und C. beygefügtten *Documentis* und beyden *Consiliis* so viel/ daß die Dorffschafften in der Herrschafft Gera ungeachtet von etlichen Gemeinden daselbst die *Utz: Subren* gethan/ auch die Bier: Steuer entrichtet/ mit einiger *Quasi-Possession* des Bier:brauens sich nicht zu schützen/ derohalben wären die *Consulenten* wieder solche Dorffschafften *ex Interdicto Uti possidetis* zu Klagen wohl befugt von Rechts wegen/ mit Urkund dieses Brieffes besiegelt mit unserm hierzu verordneten Gerichts: Insiegel/ der gegeben auf unserm Königlichen Schloß Prag/ den 14. Tag des Monats Julii/ nach Christi unsers Herrn Geburt im 1605. unserer Reiche des Römischen im drey und dreyßigsten/ des Hungarischen im drey und dreyßigsten/ und des Böhmischen im drey und dreyßigsten.

Ferdinandus Burggravius de  
Dona. Gottfried Herel.



Was biß hieher geschrieben worden, das haben wir dem Herrn Jacob Schultes zu danken;

Nunmehr aber wollen wir unsere Meinung, daß denen Bauren das Recht Bier zu brauen nicht zustrehe, etwas weitläufftiger ausführen:

So daß es 1.) einerley sey, ob sie aus eigener oder frembder Gersten oder Malz Bier brauen wollen:

Ob sie auch 2.) die Accisen davon abzutragen bereit und willig sind.

Denn was directe verbothen ist, soll per indirectum nicht erlaubet werden. Carpzov. lib. 3. Re. 45. n. 9. Klock. vol. 1. Conf. 35. n. 215.

Hernach ist auch zu limitiren 1.) wann die Bauren dieses Recht Bier zu brauen wieder die Stadt verjähret haben:

Allwo zu mercken, daß zu solcher Verjähmung nach dem Sächsischen Recht, nicht XL. Jahr erfordert werden, wie Schultes oben davor gehalten / & ad Coler. part. 1. decis. 20. n. 17. Zobel. in addit. ad art. 29. lit. B. 1. Land-Recht; sondern daß XXXI. Jahr und 6. Tage gnug seyn, per part. 2. Const. Elect. 6. Carpzov. part. 2. Const. 5. def. 1. & lib. 1. Re. 66. n. 30.

Welcher Meinung auch Const. 5. part. 2. nicht zuwieder ist; denn der Context giebet, daß daselbst von Kirchen, und andern dergleichen heiligen Orten gehandelt werde. Carpzov. part. 2. Const. 5. def. 5. Obschon nach dem gemeinen Recht es sich anderst verhält, und XL. Jahre erfordert werden. ex Boer. Vultej. Fachin. Bachov. Hahn. Esbach. ad Carpzov. part. 2. Const. 5. def. 5. & part. 2. Const. 6. d. 1.

Oder auch, wenn 2.) die Bauren von langen Zeiten in ruhiger Possess gewesen. Richter. vol. 2. Conf. 182.



Und also ist auf Ersuchen des Raths zu  
Königsee von der Juristen-Facultät zu  
Erfurth gesprochen worden:

Als ihr uns die zwischen euch/und der Dorffschafft Böhlen in dreyen *voluminibus* bestehende/ und die *sub No. 4.* auch wieder Mellenbach/ Meura *ic. in puncto* des freyen Malzens ergangene *Acta* neben etlichen Fragen zugeschicket/ und euch des Rechts darüber zu berichten gebethen. Solchemnach erkennen wir/ nach deren fleißiger Verles/ und *Collegialiter* geschehener Erwegung vor Recht: Sazet ihr den 8. Jul. 1668. etliche Personen in das unter dem Amt Schwarzburg gelegene Dorff Böhlen/ (weil dasselbe wieder eure alte und von vielen Jahren her erhaltene *Privilegia* sich des Malzens solle gebraucher haben) geschicket/ und zu *manutenenz* solcher eurer *Privilegien* 2. Tarrtücher daselbst pfänden lassen.

Worauf erwehnte Dorffschafft den 20. *ejusd.* bey der Gräfflich-Schwarzburgischen Regierung zu Rudelstadt wieder euch Klage erhoben/ sich über euren gewaltthätigen Einfall beschweret/ um *Restitution* der weggenommenen Tarrtücher/ und sie bey ihrer von Rechts verwehrteter Zeit und undencklichen Jahren hergebrachten geruhigen *Possession vel quasi* des freyen Malzens zu schützen gebethen; Auf welches *Possessorium* ihr euch nach Anweisung des am 8. Martii 1669. publicirten Urthels eingelassen/ und weil ihr den Krieg: Rechtens *negative* bestättiget/ und solchen nach Klägern durch anderweit eingeholtes den 22. Septembr. publicirtes Urthel der Beweis auferleget/ von ihnen auch übernommen und verführet worden/ ist auf solchen und erfolgten euren Gegen: Beweis am 8. Decembr.



1671. fernerweit ein Urthel publiciret worden des Innhalts: Daß Kläger dasjenige/ so ihnen zu erweisen aufz'erleget/ und sie sich angemasset/ zur Nothdurfft erwiesen/ derowegen sie bey der Possess' des Malzens so lange/ bis ihr sie vermittelst eines ordentlichen *Petitorii* daraus entsetzet/ zu schützen: Ihr aber ihnen die abgenommene Tarrücher/ ingleichen alle Schaden und Unkosten zu erstatten/ und *cautionem de non amplius turbando* zu bestellen schuldig wäret: Wieder welches Urthel ihr Leuterung einwendet/ indem von euch gezweiffelt wird 1) ob Klägern mit Recht das *Possessorium* zuerkannt/ oder ob nicht vielmehr ihr so bald bey euren *Privilegiis* wäret zu schützen gewesen? 2) Wann es ja bey dem *Possessorio* vorjezo bleiben müste/ ob ihr die Schäden und Unkosten zu tragen und zu *caviren* schuldig? 3) Was für eine *Action in Petitorio* anzustellen sey? Ob nun wohl was das erste betrifft in denen Anno 1365. von Herrn Günthern und Herrn Hansen Grafen zu Schwarzburg der Stadt Königsee ertheilten/ und nachgehends zum öfftern/ absonderlich Anno 1597. von Herrn Graf Albrechten/ und jüngsthin Anno 1664. von dem jezo regierenden Herrn Grafen auf ewig *confirmirten* und erneuerten *Privilegiis* allen in die Aembter Schwarzburg und Gera gehörigen Dorffschafften/ etliche wenig ausgenommen/ so ausdrücklich in denen *Confirmationen* genennet/ darunter aber Böhlen nirgends zu befinden/ das Malzen verbothen worden/ wieder welche es scheint/ daß Kläger sich einiger zu recht beständigen *Possession* nicht anmassen/ vielweniger sich anjezo mit selbigem wieder solche *Privilegia* und das *Jus Commune*. (Bestihe Carpzo v. part. 2. Const. 6. def. 5.) welches den Dorffern dergleichen *Commercium* an sich selbst nicht verstattet/ schützen könnte/ zumal ihr Anno 1602. den 23. Febr. wieder die gesammte Dorffschafften des angemasseten Brauens und Malzens wegen



wegen Klage erhoben/ worauf den folgenden 10. Martii von Gräflich. Schwarzburgischer Regierung an den damaligen Schösser zu Schwarzburg Balthasar Zimmermann Befehl ergangen/ bey allen Dorffschafften des Ampts so nicht *eximiret*/ die Carren und das Malzen abzuschaffen/ und sie damit an die Stadt Königsee zu verweisen/ die Stadt auch 1603. 17. Octobr. eine Auspfändung des zu Böhlen aus fremden Malz gebraueten Biers/ nach der aus eurer Stadt Rechnung gezogenen Bescheinigung *sub sign. & vol. 2. fol. 123. exerciret*/ und Anno 1618. 4. Febr. wieder Mellenbach/ Meura, und andere/ in das Amt Schwarzburg gehörige Dorffschafften eine weitläufftige *Deduction* eingeben/ und darinn des Dorffs Böhlen zu dreyen unterschiedenen malen namentlich gedacht, auch solchen *Process* nach geendigten Teutschen Kriege Anno 1655. den 10. Aug. *reassumiret*/ woraus etlicher massen abzunehmen/ daß auch wieder Böhlen damals die Sache anhängig gemacht worden, und sie also eines so geruhigen *Possess* sich nicht zu rühmen hätten: Allermassen sie sich selbst neben den Weißbachern in ihrer an die Gräfliche Regierung zu Rudelstadt in Anweisung und Befehl vom 27. April. 1669. 9. Aug. 1670. 24. Jan. und 21. Decembr. 1671. ihnen keine ruhige *Possess* gestanden/ sondern des Malzens sich bis zu Austrag der Sachen zu enthalten anbefohlen; Alldieweil aber Kläger in der wieder euch eingegebenen Klage ihr *Petitum* bloß auf die *Possession* gerichtet/ und demnach sich auch hauptsächlich auf solche/ und daß sie dieselbe geruhig/ und ohne einigen Eintrag hergebracht/ *fundiret*/ also dasjenige so mehr *ad petitorium* gehöret, nur *pro coloranda ac justificanda possessione* mit angeführet worden: Ihr auch auf solch *Possessorium* euch *litem negative contestando* eingelassen; Worauf Klägern durch das am 22. Septembr. 1669. publicirte rechtskräftige Urthel der Beweis ihrer



rer ruhigen *Possess* zuerkannt worden, und aber derselbe dergestalt vor sie ausgeschlagen, daß alle eydlich abgehörte Zeugen, (so theils von hohen Alter, und also beschaffen, daß sie als verdächtig mit Bestand nicht zu verwerffen,) fast einstimmig *deponiren* und aussagen, daß von 1. 5. 10. 20. 30. 40. 50. Jahren her, und so lange sie gedächten, *producenten* nicht allein ihre selbst erwachsene, sondern auch fremd erkaupte Gersten gemälzet, und damit gehandelt, zu solchem Ende *Tarren* gehabt und gebrauet, massen sie solches nicht allein selbst gesehen, sondern auch jederzeit von andern gehöret hätten, und will sich keiner erinnern, daß *producenten* jemahls dießfalls einiger *Eintrag* oder *Sinderung* geschehen, ungeachtet es nicht heimlich damit zugegangen, immassen ihr auch selbst in eurem *Requisitionsschreiben* an uns gestehet, daß Kläger eine ziemliche Zeit her gemälzet, hingegen aber in eurem geführten *Gegenbeweiß* nirgend zu befinden, daß vor der neulichen *turbation* ihnen jemahls beständig von euch widersprochen, und sie in solcher ihrer *Possess* wären gehindert worden. Gestalt ans dem *Extract sub sign.* 8 nichts eigentliches zu nehmen; Und ob wohl Böhlen in der wieder Mellenbach, Meusra und andere Dorffschafften übergebenen *Deduction* gedacht worden, auch Kläger selbst auf eine *Litis-Pendenz* sich bezogen; so will sich doch nicht ereignen, daß jemahls Klägern einige *citation* dießfalls oder *Gerichtliche Inhibition* von Amt oder sonsten, (außer was erst nach erhobener dieser Klage von der Gräflichen Regierung geschehen,) zu kommen, dadurch dann der *Reproducten* wegen der *de Anno 1655.* gestandenen *Litis-Pendenz vol. act. 3. fol. 59. vol. 2. fol. 60.* befindliche Erklärung ziemlich glaubhaft gemacht; Im übrigen aber was von euch ferner in erwehntem euren *Gegenbeweiß* und erfolgten *Disputation-Gesetzen* wegen eurer *Privilegien*, wie weit dieselbe sich erstrecken, oder in



*Observanz* kommen/ beybracht worden/ mehr zum *Petitorio* gehöret, so habt ihr gestalten Sachen nach euch so weit schwerlich einer *Reformatorien* desß vorigen Urthels zu getrösten/ wie wir dann 2) auch nicht dafür halten/ daß ihr euch der *Restitution* der abgenommenen *Tarren*/ und durch eure Pfändung verursachte *Unkosten*/ auch der *caution de non amplius turbando* (*Menoch. recuperand. possess. remed. 1. § 15.*) auf die angemassete Leuterung werdet entbrechen können: Gestalt dieses die *Natur* und *Eigenschafft* dieses *Possessorii* erfordert/ daß vor allen Dingen über den *Besitz* auch alle *Schäden* und *Unkosten* dem/ der aus dem *Besitz* getrieben worden/ ersetzt/ auch *Caution* geleistet werde/ solchen nicht mehr zu beunruhigen. *Pruckmann. Conf. 6. n. 69. vol. 1.* Dawieder euch *Obrigkeitliche* *Authorität*/ ohne *Erkänntniß* der *Sache*/ nicht schützen kan/ wiewohl auch *ex vol. 1. fol. 2.* nicht zu ersehen/ wie weit das *Am* sich dabey eins gelassen. *Oldendorp. clasf. 3. act. 4. quest. 3. n. 5. Brunnein. ad l. 2. n. 7. seq. ff. si servit. vindic.*) Dafern ihr aber 3) nach diesem euer *Recht in petitorio* wieder die *Dorffschafft* *Böhlen* auszuführen gemeinet seyd/ könnet ihr dieselbe/ nicht so wohl *actione negatoria*, als *utili confessoria*, *ad asserendum jus prohibendi*, belangen von *R. W. Erfurth. Mart. 1671.*

An Burgermeister und  
 Rath zu Königsee.

Decanus, Senior und ande-  
 re Dd. der Juristen-Facul-  
 tät bey der Universität da-  
 selbst.

Dieses



Dieses sey auch gnug von denen Bauren gesaget, und darff man von denen übrigen auch nicht anderst urtheilen.

Über dieses besitzen die Bürger bisweilen nur ein, aber sehr weites Haus, bisweilen auch mehrere so aber klein; allwo diese zweifelhaffte Frage vorkommet.

### Ob diejenige so weite oder mehr kleine Häuser besitzen auch öfter als andere Bürger brauen dürfen?

Diese Fragen sind vor einig Jahren in der Graffschafft Mansfeld ventiliret worden, welche ich, (jedoch niemanden in seinem Urtheil vorzugreifen) absonderlich abhandeln will.

Und zwar scheint es, daß die, welche nur Ein aber sehr weites Haus haben, nicht ohne Ursach öfters Bier zu brauen prä-tendiren können:

Sintemal sie 1.) zur Krieges-Zeit auch mehrere Lasten tragen müssen: Denn wenn Soldaten einquartiret werden, so werden in solche Häuser die vornehmsten Officiers, mit so und so viel Pferden, geleet. *Tabor. tract. de Metat. cap. 6. §. 2.*

So bald der Quartier Meister das Quartier überschlagen, und ausgetheilet, zeichnet es 1.) der Fourier mit gewöhnlichen Marken; 2.) die besten Logamenter, so da die besten Commoditäten haben, gibt er dem Hauptmann oder Lieutenant, wie gebräuchlich 2c.

2.) Müssen sie grössere Steuern und Anlagen geben, als welche nach Proportion angeleet werden, so daß wer viel hat, auch viel zahlen muß, und wer wenig hat, auch wenig giebet. *L. forma. 4. ff. de Censib. Mundius. de Muner. cap. 4. n. 18.*

3.) Durch solche Vergünstigung werden andere Bürger auch angereizet ihre Häuser zu erweitern, und die Stadt zu zieren. *arg. L. 2. C. de adif. privat.*

4.) Ein großes und weites Haus wird theurer erkaufft, und



mit größern Kosten aufgebauet und erhalten, als ein kleines: Muß derowegen die Gleichheit beobachtet werden, als von welcher man in Rechten gemeiniglich den Schluß zu machen pfleget. Everhard.  
*Loc. Legal. a proport.*

5.) Haben sie das Recht mehr Vieh auf der Weyde zu halten. Alleine folgende Ursachen, so denen vorigen zuwieder sind, scheinen wichtiger zu seyn.

1.) Daß wer ein grosses und weites Haus hat, kein größerer Bürger sey, als der ein kleines Haus hat.

2.) Daß unter gleichen Personen das Recht nicht könne ungleich seyn. *§. 1. Inst. de societ. L. 29. pr. ff. pro socio.*

3.) Weil, so oft die Bürger ihre Stimmen geben sollen, derjenige, so ein grosses Haus hat, eben so wohl nur eine Stimme hat, als der ein kleines besizet.

4.) Weil ein weites Haus mehr Bequemlichkeit und Nutzen giebet, als ein enges.

Sonsten käme es 5.) so weit, daß nur denen Reichen so grosse Häuser haben, gerathen würde, die Armen aber, so nur kleine und enge Hütten bewohnen, überall das Nachsehen haben müßten.

Gegenseitige Ursachen können aber ohngefehr also aufgelöst werden.

Auf die 1.) wird geantwortet: Daß man in einer Republicque so wohl auf Krieger- als Friedenszeiten sehen müsse. *pr. Inst. in præm. verb. ut utrumque tempus & bellorum & pacis recte possit gubernari &c. Mevius. ad Jus Lubec. lib. 1. tit. 2. art. 1. n. 1.*

Ja dieses Recht der Einquartierung wird von denen andern Bürgern, welche Hülfss Quartier geben, um ein ziemliches erleichtert.

Ingleichen hätte dieses alles, ehe das Recht Bier zu brauen Kleinern und engern Häusern vergönnet worden, nicht aber allererst hernach, sollen überleget werden;



Wie ihnen aber nunmehr ihr einmal erlangtes Recht zu nehmen sey, kan ich nicht sehen. *L. id quod. 11. ff. de Reg. Jur.*

Denn es ist ein grosser Unterscheid unter einem bereits erlangten Recht, und das man noch erlangen soll. *Reyger. in Thesaur. pract. Lit. e. voce. quastum jus.* sintemal dasjenige was erst geschehen soll, eher kan hintertrieben werden, als was schon geschehen ist. *Pruckmann. vol. 2. Conf. 7. n. 112.*

2.) Siebet es auch zu Krieger: Zeiten gar selten dergleichen Einquartierung, daß man also wenig darauf zu sehen hat. *L. 5. ff. de Legib.*

3.) Daß die Kriegs Officiers in große Häuser einquartirirt werden, geschiehet nicht wegen des zustehenden Brau:Rechtes; sondern wegen des Hauses Bequemlichkeit; welche im Fall der Noth ein jeder Bürger der Stadt leihen muß. Weil in Noth: Fällen auch der Kayser thun muß, was der gemeine Nutzen und Wohlfahrt erfordert. *Mundius de Muner. cap. 5. n. 5.* und der allgemeine Nutz dem privat Nutzen soll vorgezogen werden. *Tabor. in not. ad Barbos. locuplet. lib. 19. cap. 48. ax. 1.*

Nun will ich 4.) nicht sagen, daß man in einem großen und weiten Haus das seinige besser verwahren, ja wenn man will, einen Theil davon andern Leuten vermietthen kan, daß, ob sie schon bisweilen, aber selten, grossen Verdruß ausstehen müssen, selbiger jedoch mit stetem Nutzen und Bequemlichkeit ersetzt wird. Denn Gewinn und Schaden soll man gegen einander aufheben. *L. 11. ff. de negot. gest. Tabor. in Barbosa lib. 10. cap. 29. ax. 10.*

2.) Wird widersprochen, daß in Ansehung des Brau:Rechtes grössere Steuern und Anlagen müssen gegeben werden, sondern wegen anderer Bequemlichkeit und Nutzen, so die Weite des Hauses zu wege bringet, sintemal sie mehr und noch andere Bürgerliche Nahrung treiben können.

Auf die 3.) wird geantwortet: Daß die Bequemlichkeit und der Nutzen selbst die Bürger gnugsam anreize, ihre Häuser zu erweitern, und daher keine weitere Antreibung vonnöthen haben.



4.) Wird geantwortet, daß das Haus ebenfalls nicht wegen deß darauf haffenden Brau Rechtes, sondern wegen anderer Bequemlichkeit, Nutzens und Einkommens höher zustehen komme. Denn der Werth einer Sache muß nach dem Einkommen ange-  
 setzet werden, so daß eine Sache wenig oder viel gilt, nachdem man viel oder wenig Einkommen davon hat. *L. si fundum. 92. pr. ibique Gothofred. ff. de Legat. 1.* und der Nutzen und Einkommen von einer Sache kan den Preis am besten ansehen. *Klock. vol. 2. Conf. 17. n. 22. Reyger. in Thesaur. pract. Lit. P. voce pretium. n. 13.*

5.) Hat derjenige so ein großes Haus hat, vor andern kein größeres Recht Vieh auf der Wende zu halten, sondern der ein kleines Haus hat, ist eben so viel Vieh auf der Wende zu halten berechtiget, als der ein grosses Haus hat: Daß aber diese gemeinlich mehr Vieh halten, das geschiehet zufälliger Weise, und weil sie größern Platz und mehr Ställe haben.

Was die andere Frage anbelanget:

### Ob die Bürger nicht so vielmahl brauen dürfen/ als sie Brau-Häuser haben?

So kan mit Nein geantwortet werden.

1.) Weil auf solche Weise die reichen Bürger dieses Recht nach und nach an sich ziehen / und die Armen dadurch sehr zu kurz kommen würden, da man doch, wo nicht mehr, doch eben so wohl, auf die Armen als auf die Reichen sehen soll. *L. 1. C. de Apoch. publ. verb. nihil ad relevationem locupletum atque inopum perniciem audeant pertentare &c.*

Wormit auch übereinstimmet Chur Fürstl. Sächsl. Proceß Ordnung tit. 1. §. Ob wir auch wohl den Armen nicht weniger als den Reichen ze.

2.) Weil der so mehr Häuser hat, kein größerer Bürger ist, als der nur eines hat.

3.) Weil



3.) Weil er nicht alle, sondern nur eines bewohnen, und nicht in allen Feuer und Rauch halten kan, und dahero in Ansehung desselben Hauses, so er bewohnet, nur Bier brauen darff.

4.) Weil der so viele Häuser besitzet, nur eine Stimme hat, als wenn er nur ein Haus hätte.

5.) Weil, wenn die Reichen nach der Menge ihrer Häuser so oft braueten, würde nichts als Zand, Aufruhr, und öftters Klagen von denen übrigen Bürgern zu hoffen seyn.

Daß aber einer so vielmal brauen dürffe, als er Brauhäuser hat, wollen folgende Ursachen haben.

1.) Weil der Besizer die öffentlichen Anlagen von allen Häusern entrichten muß, darum kan der Herr dieselben nach Gefallen nutzen; Sonsten würde folgen, daß einer in Ansehung eines Gutes zwar die Last, den Nutzen aber nicht haben solte, welches wieder die Natur wäre. *L. secundum. 10. ff. de Reg. Jur. cap. qui sentit. 55. ead. in 6. Tabor. in Barbof. locuplet. lib. 13. cap. 22. ax. 9. und gleichsam unter die Löwen fiele L. si non fuerint. 29. §. Aristo. 2. ff. pro socio. Harpprecht. ad §. 1. Inst. de societ. n. 18.*

2.) Weil sonsten einer solche Häuser vergebens gekaufft, und so viel Geld darauf gewendet hätte.

3.) Weil dergleichen Bürger in diesem Fall vor einen doppelten, dreyfachen 2c Bürger zu halten ist. Die Erdichtung aber des Rechtes würcket in einem erdichteten Fall eben so viel, als die Wahrheit selbst in einem wahren Fall. Everhard. *in Loc. Leg. a vi fictionis n. 4. Tabor. in Barbof. locuplet. lib. 6. cap. 13. ax. 5.* und wann eine Person auf zweyerley Art beschaffen ist, so wird sie vor zwey Personen gehalten und angesehen, als wann diese zweyfache Eigenschaft und Beschaffenheit in zweyen und unterschiedenen Personen wäre. *Vultej vol. 4. Conf. 20. n. 108. Knipschildt. de jur. & priv. Civit. Imp. lib. 1. cap. 3. n. 19.*

Auch sonsten 4.) ein jeder mit dem seinigen nach Gefallen umgehen kan. *L. 21. C. Mandat.*

5. Gleichwie der so viele Häuser hat, demjenigen der nur eines



eines hat, nicht verwehren kan, das andere und dritte zu kaufen; Also kan auch der, so nur eines hat, demjenigen der mehrere hat, nicht verbiethen, nach der Zahl seiner Häuser zu brauen.

Absonderlich 6.) da dieses in denen benachbarten Orten also gebräuchlich ist, und daselbst vor recht und billig gehalten wird, welche Gewohnheit dieser Nachbarschaft gar leicht an andere benachbarte Orte wird können gebracht werden. Klock. vol. 3. Conf. 148. n. 8.

Auf die gegenseitige Ursachen aber kan geantwortet werden.

1.) Daß wer ein Haus, und auf solchem das Brau-Recht hat, nicht vor arm, sondern allerdings vor reich könne gehalten werden, ob es schon reichere giebet, so mehr Häuser haben. Denn der Comparativus schließet den Positivum allzeit und überall ein. Tabor. in Barbof. locuplet. lib. 3. cap. 35. ax. 3.

Gesetz auch 2.) ein solcher wäre vor arm zu halten, so soll man doch den Armen auf solche Weise wohl wollen, daß dadurch denen Reichen kein Unrecht zugesüget werde. c. ex tenore 11. X. de for. compet. Klock. vol. 3. Conf. 131. n. 165. seqq. Mevius. part. 5. decis. 30.

Sie werden sich auch 3.) das Brau-Recht nicht alleine zu messen, sondern nur daß sie öfter brauen mögen.

2.) Ob schon einer der viele Häuser hat, natürlicher Weise nicht mehr als ein Bürger ist, so soll man ihn dennoch, wie oben gesagt worden, durch die Erdichtung des Rechtes vor einen doppelten, dreyfachen Bürger halten.

3.) Wird die Bewohnung eines Hauses nirgend nothwendig erfordert, weil das alte Herkommen der Nachbarschaft ein anders lehret.

4.) Ist 1.) die Folge nicht richtig: Dann sein Votum oder Stimme geben scheint etwas persönliches zu seyn: Aber das Recht zu brauen, haftet auf den Häusern, und ist ein dingliches Recht, wie wir oben im I. Capitel gesagt haben, 2.) ja wenn



wenn die Brauer in gewisse Viertel eingetheilet werden, so wird ein solcher nachdem die Häuser gelegen sind, auch mehr Stimmen haben. Everhard. *Loc. Legal. a tanquam. n. 11. & 15.*

5.) Wird geantwortet, daß 1.) dergleichen von Bürgern so denen Gesetzen Gehorsam leisten, nicht zu vermuthen sey. 2.) Wann es aber geschehe, so geschehe es zufälliger Weise. 3.) Soll man auch eine Sache nicht aus einem ungewissen Ausgang, sondern aus dem Recht, decidiren. Klock. *vol. 2. Conf. 77. n. 103.*

Jedoch limitire ich, was oben angeführet worden, wofers ne es nicht durch ein Statutum anderst versehen. Gnug auch von diesem.

Nun sollten wir auch von der Art und Weise, wie man nemlich Brau-Häuser erlangen könne, handeln, allein ich will mich dieser Mühe überheben, weil man zu den Brau-Häusern eben auf solche Weise, wie zu andern Sachen gelangen kan.

Dieses will ich nur beyfügen, daß man ein Brau-Haus erlangt, entweder mit Gewinn, oder mit einer gewissen Last.

Mit Gewinn, als durch eine Nachfolge aus dem Testament, oder ohne Testament, oder wenn es verschafft oder geschenckt wird.

Mit einer Last aber, wenn man es kauft, oder auf eine andere Weise an sich bringet.

Was die Erlangung so mit Gewinn geschiehet, anlangt, so will ich allhier drey Fragen, welche sonderlich hieher dienen, und mir erst neulichst in Praxi begegnet, aufwerffen:



Und zwar I.

Ob die *Disposition*, worinnen die Mutter ihrer Tochter im Mütterlichen Testament ein Braut-Haus wohlfeiler verkauft / zu Recht bestehen könne ?

Welche Frage die Juristische Facultät zu Rostock mit diesen Worten decidiret hat :

**S** In Leuterungs : Sachen Margarethen Breithers jenz Daniel Klopstocks ehelicher Hausfrauen Beklagtin / tutorem Johann Friedrich Breithers, wie auch Dorotheen *Pratorii, Licentiati Andrea Segii, Ehefrauen Curatorem Interveniens*, Klägern und Leuteraten am andern und dritten Theil in *Puncto* eines streitigen Testamentes erkennen und sprechen wir zu dieser Sache verordnete *Commissarii*, auf vorgepflogenen Rath auswärtiger Rechtsgelehrten / vor recht : Wie aus denen sämtlich ergangenen *Acten* so viel befundlich sey / daß die *Formalia Leuterationis* zu rechte beständig / *Materialia* aber betreffend / daß in voriger *Instanz* übel gesprochen / und wohl leuterivet / daher die am 22. Novembr. 1672. publicirte *Sentenz* dahin zu reformiren / daß das *Testamentum questionis* der seligen Frauen Christinen Abstorffs seel. Jacob Breithers Wittwen in allen und jeden *Puncten* und *Clausulen tam ratione institutionis quam substitutionis* für gültig und beständig zu achten und zu halten / Wie wir es denn hiermit für gültig und beständig



dig achten und halten, und vorige *Sentenz* dahin *reformi-*  
ren, die Gerichts, Kosten aber aus darzu bewegenden  
Ursachen gegen einander *compensiren* und vergleichen.  
V. R. W.

publiciret Quedlinb.  
den 16. Aug. 1673.

Decanus, Senior und ander  
re Dd. der Juristen-Facul-  
tät in der Universität zu  
Nostock.

## Die Rationes decidendi waren folgende:

**S**owohl Leuteratio der Formalien halber von Leuteraten  
hat wollen angefochten werden, so ist doch solche Anfecht-  
ung von keiner Erheblichkeit, alldieweil sie innerhalb 10. Tagen  
am 29. Novembr. von Leuterantin interponiret; da die wieder-  
rige Sentenz am 22. Novembr. 1672. vorher publiciret wor-  
den, und also *intra fatalia decidendi. per jur. vulgar.*

Es mag also Gegentheils protestiren dawieder nichts ver-  
fangen, sintemal selbige Protestation zur Gnüge *p. act. 400.*  
abgelehnet *per ea que habet Carpzov. in process. tit. 17. Art.*  
*1. n. 71.*

Zu dem ist die Leuterung von den Herren Commissariis an-  
genommen, Terminus ad prosequendum angegesetzt, und Cita-  
tio ad partes abgegangen, worbey wir es denn der Formalien hal-  
ber überall bewenden lassen. *vid. p. act. 419.*

Was nun weiter die Materialia betrifft, erachten wir die an-  
geführten Gravamina von solcher Erheblichkeit zu seyn, daß die  
vorige Sentenz billig zu reformiren, und das Testament quæ-



tionis in allen seinen Punkten und Clausulen zu confirmiren, und für gültig und rechtsbeständig zu achten:

Bevorab, da Testatrix befugt gewesen ein Testament unter ihren Kindern aufzurichten, ebenfalls als ein Vater, welcher ohne alle offenbare Solennität, (wann nur einige Anzeigen da sind,) ein Testament machen kan, weil man glaubet, daß ein Vater den besten Rath für seine Kinder erfinden könne. *L. 22. §. fin. ad L. Jul. de adult. L. fin. C. famil. Rercisc.* und daselbst Brunneman. allwo er saget, daß die Ratio decidendi nicht in der väterlichen Gewalt, sondern in parentela, welche Vater und Mutter gemein ist, zu setzen seye. *L. 1. §. 2. ff. de Obseq. par. & patr.*

Und das darum desto mehr, weil sie Testamentum nuncupativum judicialiter, coram duobus Scabinis, benanntlich Herrn Moriz Pfannenschmieden, und Herrn Hieronymo Heidfeldten, wie auch dem Actuario Johann Nicolaus Meyern aufgerichtet, bestehet das Testament *sub sign. & p. act. 310.* und darinn ihre Tochter Margaretha Breithers, jetzige Beklagtin und Leuterantin, sammt ihrem Nepote Johann Friedrich Breithern, Leuteraten, zu ihren wahren Erben instituiret und eingesetzt.

Ob nun zwar vom Gegentheil will vorgegeben werden, es sey Testatrix nicht völligen Verstandes gewesen wegen des Anno 1664. geschenehen Falles, und deswegen bengebrachtten Attestati vom Herrn Licentiato Segio:

So mag dennoch solch Vorgeben das Testamentum judiciale & ad acta factum nicht aufheben, kan auch pro documento probatorio nicht gehalten werden. *p. actor. 424. per ibi adductas rationes.*

Sintemal darinnen klar enthalten, daß sie ihren letzten Willen und Testament, bey annoch gesunden Tagen, und vollkömmlichen Verstande, mit Authorität und Bevollwortung ihres Kriegischen Curatoris, hiemit aufgerichtet, und dawieder das Attestatum Licent. Segii und der dubiorum testium Aufsage nichts versangen mag;

Denn



Denn gedachtes Testament auf der Testatrix eigenes Begehren, also aufgerichtet, da sie bey guten Verstande gewesen, wie solches klärlich zu ersehen aus dem Gerichtlichen Quedlinburgischen Attestato unter der Stadt Siegel der Richter und Schöppen daselbst vom 20. Jan. 1673. p. act. 453. sub Lit. B. addantur reliqua attestata sub Lit. C. D. E. & F. a p. act. 456. bis 460.

Gnug ist es, daß dieses Testamentum nuncupativum wegen seiner Formalien und Solennitäten überall kräftig und gültig ist, weil es ein absonderlich und privilegiertes Testament einer Mutter unter ihren Kindern ist, frey von allen Solennitäten des geschriebenen Bürgerlichen Rechtes, nichts anders erfordernd, als daß der Mütterliche Wille mit zwey Zeugen rechtmäßig erwiesen werde. *L. hac consultissima. 21. §. ex imperfecto C. de testament.*

Und ist die Ursache besagten §. gegründet in einer schuldigen Ehrerbietung derer Kinder gegen die Eltern, wegen welcher der Gesetz-Geber nicht gewollt hat, daß die Kinder die Väterliche Verordnung umstossen, sondern, sie möge seyn, wie sie wolle, annehmen und respectiren sollen. *Grass. lib. sentent. §. testamentum quest. 11. n. 1. per tot.*

Welches auch mehr Privilegia hat als eines Soldaten Testament, *Castrenf. & Jason. d. 1.*

Überdem ist dieses Testament in Gegenwart zweyer Schöppen, welches eben so viel als nach dem Lübeckischen Recht gegen zwey Rathsh. Herren, ausgesprochen worden, dergleichen Testamente allerdings vor gültig und vollkommen gehalten werden, so wohl nach dem Bürgerlichen Recht *per L. 19. ibique Dd.* als allgemeinen Sächsischen Herkommen. *Carpzov. part. 3. Const. 3. def. 16. 17. Statut. Lubec. lib. 2. art. 2. tit. 1. de testament. & legat. ut & art. 4. d. 1.*

Denn die Würde derer Personen so im Regiment sitzen, suppliret die Zahl der Zeugen, und setzet allen Argwohn einiges Betrugs bey Seite, gleichwie bey einem Testament, das man einem



Fürsten übergiebet, oder bey den Acten und in Gegenwart des Richters ist gemacht worden. *L. 19. & ibi Dauth. de testam. Mev. ad J. Lub. lib. 2. tit. 1. art. 2. a n. 113. bis 121. Grassus. d. §. quast. 54. n. 18. Carpzov. part. 2. const. 34. def. 4. n. 2. 3.*

Wozu ferner kömmt, daß die Frau Testatrix keines verrückten Verstandes gewesen, wie ihr will beygemessen werden, denn sie nach dem Fall 4. ganzer Jahr hernach als Anno 1668. das Testament gemacht, und noch 2. Jahr darnach gelebet, ihrer Haushaltung wohl vorgestanden, *p. act. 421. seqq.* und gilt der Schluß von Zeit des Falls und Krankheit nicht auf die Zeit, da das Testament gemacht worden. *Carpzov. part. 3. const. 5. def. 13. Reufner. de testam. p. 2. c. 9. n. 1.*

Ja was mehr und unwiedertreiblich, sie hat das hochheilige Sacrament bis an ihr Ende gebrauchet, daher wir von geistlichen gar wohl auf leibliche Sachen schliessen: Hat sie den Leib und Blut Christi empfangen können, muß sie nicht unvernünftig und unverrückten Verstandes gewesen seyn, würde sonst übel von dem Prediger gethan seyn, einer Person so nicht bey vollen Verstand, das heilige Nachtmahl zu reichen; hat sie aber, wie geschehen, mit guter Devotion das Abendmahl empfangen, so hat sie auch wohl von ihren zeitlichen Gütern disponiren können.

Gestalt wir denn dafür halten, daß Testatrix mit ernstlichem Vorsatz und gutem Wissen diesen ihren letzten Willen durch Herrn Schöpffern projectiren lassen, und denen Scabinis selbst offeriret und übergeben, deswegen muß das Testament auch seine Krafft haben. *L. 76. ff. de Reg. Jur. Zunt. in Respons. pro NKOR. n. 42.*

Ja die Testatrix hat ihren Willen im Testament, gnugsam zu erkennen gegeben, daher man billig saget, was die Testatrix verordnet, soll wie ein Gesetz gelten. *Consil. Marburg. vol. Consf. 20. n. 4. seqq.*



Überdies erfordert die kindliche Lieb und Ehrerbietung, des Vaters und der Mutter letzten Willen nach zu leben, die bürgerlichen Gesetze verordnen es, und der ernstliche Befehl Gottes verbindet uns dazu. Cothman. vol. 4. resp. 36. n. 9. Koeppen. (Sen.) Conf. 1. n. 16.

Welches denn auch 6. Zeugen eydliche Aussage bestärcken; daß sie, als sie das Testament gemacht, bey guter Vernunft gewesen *p. act. 426.* zwey Zeugen aber, so die Gesundheit oder gute Vernunft eines Testierers behaupten, gelten mehr als viele andere (wenn ihrer auch tausend wären) so das Widerspiel sagen. Mascard. Concl. 1048. n. 26. Berlich. part. 3. Concl. 6. n. 14. Argentor. vol. 2. Conf. 77. n. 9. Brunnem. ad l. Senium. C. qui testam. fac. poss. n. 4.

Es will zwar viel von der Ungleichheit von Segnern angeführet werden, wenn man aber das Testament genau bestehet, so ist der Pupill mit der Mutter Schwester in alle Güter gleich instituiret, auffer die zwey Häuser; da denn denen Eltern vergönnet einem Kind mehr, dem andern aber weniger, von ihren Vermögen, mit zutheilen, und eine ungleiche Austheilung unter denen Kindern zu machen. Treutl. vol. 1. Conf. 18. n. 29. Wann sie nur an ihrem Kinds Theil nicht verkürz werden. Brunnem. in. l. 21. §. 1. & auth. quod sine C. de testam.

Daß sie auch dem Pupill ihre Tochter in zwey Theile, und ihre Mutter in den dritten Theil substituiret, dadurch hat die Testatrix auf die Erhaltung der Familie gesehen, welches gar wohl erlaubt ist. Consil. Marburg. vol. 1. Conf. 20. n. 12. Socin. Conf. 30. 31.

Fürter hat Testatrix ihre erhebliche Ursache gehabt, daß sie der Tochter eine Ergötzlichkeit am Hause an der breiten Strasse gönnen wollen, und ihr selbiges für 750. Thaler angeschlagen: In reiffer Betrachtung, daß ihr Sohn, des Pupillen seliger Vater, in seinem Studiren, auf verschiedenen Universitäten, ein ziemliches genossen; die Tochter aber, jetzige Leuterantin gleich einer  
Magd



Magd bey dem Hause und Brau: Wesen jederzeit die Arbeit un: verdrossen verrichtet, da denn, (wie oben gesagt,) die Ungleichheit nach allen Rechten erlaubet ist, wenn solche den Kinds: Theil nur nicht angreiffet. Hartm. Pilt. *part. 1. quæst. 2. n. 11. seqq.* Vasq. *de success. progress. lib. 3. §. 36.* Domin. de Magdal. *part. 2. cap. 7. n. 137. usque 166.* Michalor. *tract. de fratrib. p. 3. cap. 40. n. 4.* Hurpprecht. §. 3. & 4. *Instit. de testam. ordinand.* Pruckmann. *lib. 1. Conf. 34. n. 11.* Klock. *vol. 3. Conf. 104. n. 24.* Carpz. *part. 3. Const. 4. def. 22. n. 9. & p. 2. Const. 12. def. 37.* Richter. *decis. 39.* ist also die vorgeschützte Ungleichheit gar nichts erwiesen, sondern das contrarium in Actis dargethan, *p. act. 434. & 463.* und in den beygelegten 65. Blättern wegen der von der Leuterantin gesuchten Besichtigung und taxirung der beyden Häuser quæstionis.

Denn wäre Johann Friederich Breither an seiner legitima verkürzet, warum haben sie die Besichtigung und Taxirung der beyden Häuser verhindert und rückgängig gemachet, da die Besichtigung und Taxirung den Ausschlag geben können. Berlich. *part. 1. Concl. 47. n. 26. 27. seqq.* Mascard. *de probat. in præm. quæst. 8. n. 9.* Brunnem. *in process. cap. 22. n. 2.*

So er aber nun nicht in der Legitima verkürzet, (wie aus den Acten zu erschen) warum wollen denn Leuteraten der Testatrix ernstlichen Willen, wieder die gütigen Rechte, læchiren und eleviren *per L. 69. ff. de Legat. 3.* wir sollen vielmehr dem Willen der Testatrix nachkommen, wie ein Hund dem Haasen im Wald nachsetzet. Ludov. Zunt. *in respons. pro uxor. n. 35.* Paul. Castrens. *Conf. 413.* Simon. de Prætis. *de interpret. ult. volunt. l. 5. interpret. 1. dub. 1. n. 23.* Panschmann. *lib. 2. quæst. 12. 18. & 23. n. 41.*

Hiewieder hilfft nicht, das Zeugen *ad art. 1. probat.* und sonst hin und wieder, in Actis ausgesaget, daß Testatrix vor und nach gemachten Testament sich vernehmen lassen: Ihres Sohnes Kind

solte



solte nicht auf einen Groschen für der Tochter gefürzet werden :

Dann es ist bekant, daß gleichwie mit einem bloßen und nur ausgesprochenen Willen kein Testament gemacht wird, sondern mit einem solchen Willen, der etwas verordnet, und in Beyseyn der Zeugen am Tag geleyet wird, d. i. es ist nicht genug, daß der Testirer etwas gewollt habe, sondern es wird auch erfordert, daß er über seinen Willen disponiret; also soll auch ein Testament mit dem bloßen Willen, und ohne einige Disposition nicht aufgehoben werden. Reusner. *de testament. lib. 2. cap. 2. n. 9. 10. & lib. 4. cap. 9. n. 15.*

Das andere unvollkommene Testament hebet das erstere durch des Testirers bloßen Willen nicht auf, als wenn er saget: Ich will nicht, daß das Testament gelten soll, so wird das erste Testament, das alle seine Solennitäten hat, das durch nicht annulliret. §. *ex eo. Inst. quib. mod. testam. infirm.* und daselbst Harpprecht. *n. 1.*

Darum hat auch und führet allezeit ein Testament unter Kindern bey sich (wie auch hier) *clausulam codicillarem*, damit es nicht so leicht evacuiret werde. Panschn. *part. 2. quest. 20. n. 8. & quest. 9. n. 6.*

Dahero kan man sagen, daß ein Testament unter Kindern recht gemacht worden, wenn nur die Kinder selbst, wie hier geschehen, eingesetzt werden, ob auch schon andern darinnen etwas verschafft wird. Ceph. *Conf. 72. n. 11.* Panschn. *lib. 2. quest. 6. n. 11. 12.* allwo er saget: Daß ein Erbe an seinen Gewissen verbunden sey, den Willen des Testirers und der Testatricin zu vollstrecken.

So scheineth auch allen Umständen nach, daß das Haus auf der Pölle aus der Testatricin Mitteln erkauftet, sonst würde Pupillens Vater es von seiner Mutter nicht vor 2000. Thaler gekauft, und die Rauff-Summ guten Theils an die väterlichen Creditores



Creditores bezahlet haben, wo er gewußt, daß es dem seeligen Vater allein zugestanden.

Hat also Testatrix über das Geld, so sie aus dem Hauß gelöset, als ihr Eigenthum, mit Recht disponiren können, wie oben schon gesaget worden. Besiehe reform. Erfurt. p. act. 426. f. b. p. & p. 452.

Der andere mit dem Sohn getroffene Vergleich, hebet alle vorige Beschaffenheit des Haußes, und die daher entstehende Exception, auf, welche aufhöret, nachdem der Käufer es dabey bewenden lassen, dessen Factum der Sohn, als Erbe, billig prästiren soll: Dann dem Sohn stehet nicht frey, demjenigen, was der Vater einmal vor gut befunden, zuwieder zu leben.

Aus welchen allen denn erhellet, daß das Testament Quæstionis, bey solcher Verwandtnuß, bey vollen Würden und Kräfften zu lassen, und beständig darüber zu halten sey. Die Gerichts-Kosten aber werden billig für dießmal gegen einander compensiret, indem das vorige Urthel oder Belehrung für Gegener gefallen, in welchem Fall die Gerichts-Kosten compensirt zu werden pflegen. per. L. 78. §. 2. vers. nec aliter servatur ff. de legat. 2. L. 79. ff. de judic. Anthon. Faber. in Cod. lib. 7. tit. 18. def. 4. n. 3. Carpzov. part. 1. Const. 31. def. 35. n. 1. 2. B. R. W. Urkundlich mit unser Facultät Insiegel bekräftiget, und gegeben. Rostock den 24. Jul. 1673.

Decanus, Senior und andere  
Dd. der Juristen-Facultät  
dasselbst.

Und



Und weil diese Facultät eines Erfurtischen  
 Responsi gedencket, will ich selbiges auch  
 fürzlich communiciren.

Als wir aus denen hierbey wieder zurück Kommenden  
 Actis mit mehrern erschen, daß weiland Christina  
 Absdorffs mit Herrn Jacob Breithern ad secunda vota  
 gegangen, und mit demselben einen Sohn und eine Toch-  
 ter/ eure jezige Curandin, gezeuget, und als dero zweyter  
 Pheymann verstorben, dem Sohn das Väterliche Haus/  
 (so aber guten Theils aus ihren Mitteln bezahlet,) um  
 2100. Thaler Kauffweise zugeschlagen, der auch darauf  
 das Angeld an 1200. Thalern denen Creditoribus bezah-  
 let, die Mutter aber in ihrem andern ererbten Hause ge-  
 blieben, und da ihr Sohn nachgehends verstorben, einen  
 gar kleinen Sohn hinterlassen hat; Dessen Groß-Mut-  
 ter sich befahret, öffterer Unpäßlichkeit halber, sie mit ih-  
 res Sohnes Kind wohl bald diese Welt segnen, und so  
 denn ihre Mittel in frembde Hände kommen dürfften, wel-  
 ches sie zu præcaviren gemeinet, indem sie ihren letzten Wil-  
 len notiren, und darauf das Gericht um Abschickung etli-  
 cher Gerichts-Personen ersuchen lassen, und da sie er-  
 schienen, ihren niedergeschriebenen letzten Willen des  
 nenselben übergeben, so auch ins Gerichts-Proto-  
 coll getragen, und in Forma probante verfertiget ist, und  
 als nun neulich die Testirerin verstorben, hat ihres En-  
 keln Vormund, so wohl als dessen Mutter, solches Testa-  
 ment, theils einer Nüchtigkeit zu beschuldigen, theils die  
 Substitution, (so fern selbige auf das Haus auf der Pöllen  
 ausgedehnet werden wollte,) anzusechten sich unterstan-



den/ dahero es zum Proceß gediehen/ Beweis und Gegen  
 Beweis geführet / und biß auf Verschickung der Acten  
 ausgeübet / von den Herrn Commissariis aber der Kern  
 der ganzen Sache in folgende 3. Fragen gefasset ist / 1.)  
 Ob vorerwehntes ad acta iudicii gemachtes Testament un-  
 ter Kindern zu rechte gültig/ oder der letztere Wille captato-  
 risch erwiesen/ und dahero alles ad intestati causam zu redi-  
 giren sey? 2.) Ob vor antrettender Theilung zuförderst die  
 respective Väter- und Groß- Väterliche Güter von de-  
 nen Mütter- und Groß- Mütterlichen zu sondern/ und te-  
 statrix von jener Nachlaß zu testiren befugt gewesen oder  
 nicht? 3.) Ob zur Gnüge erwiesen / daß das Haus auf  
 der Pöllen ein Vater- und Groß- väterliches / nicht aber  
 ein Mütter- und Groß- mütterliches Gut sey / oder die  
 Testatrix von dessen Werth in Puncto substitutionis zu di-  
 sponiren befugt gewesen / und was etwa disfalls denen  
 Actis gemäß zu sprechen seyn möchte : Und ihr darüber  
 unser rechtliches Guterachten/ mit denen Rationibus deciden-  
 di begehret : Solchemnach halten wir auf die erste Frage  
 zu sprechen collegialiter vor Recht / daß vorberührtes  
 Testament zu Rechte beständig/ weil Frau Testirerin über  
 den Werth deß verkauften Hauses / als einer ihr schuldig-  
 gen Sache testiret / so ihr Sohn zu zahlen zweiffels ohne  
 nicht versprochen / wenn er gewußt / daß seine Mutter  
 nichts daran zu fordern gehabt / sondern sein Vater selb-  
 biges von dem Seinigen geschaffet hätte ; Und obgleich  
 Testatrix durch einen Rechts- Verständigen ihren letzten  
 Willen annotiren lassen/ so folget jedoch daraus nicht/ daß  
 dahero selbiger als captatorisch zu irritiren / und ad causam  
 intestati zu redigiren sey ; Weil abgeordnete Gerichte  
 Schöppen und Actuarius ein anders aus der Testirerin  
 Munde laut abgestalten Scheines sub dato 5. Maji 1668.  
 selbst gehöret/ und dem Gerichte hinterbracht haben / der-  
 gleichen



gleichen Testamenta denn so wohl nach dem Bürgerlichen Recht *per L. 19.* und daselbst *Dd. C. de testam.* als allgemeinen Sächsischen Herkommen / *Carpzov. part. 3. Const. 3. def. 16. & 17.* als auch Cammer: Recht / *Mynsing. Cent. 6. Obs. 29.* zu Rechte beständig und recipiret sind. Auf die II.) Frage zu antworten erachten wir vor antretender Theilung der respective Väter: und Groß: Väterlichen / und der Mütter: und Groß: Mütterlichen Güter Absonderung, nicht nöthig zu seyn: Weil in vermischten Gütern das Recht der Absonderung aufhöret. *Mev. part. 3. decis. 331. n. 3.* bevorab da der Sohn nach seines Vaters Tode von seiner im Wittben: Stande sitzend gebliebener Mutter solche nicht allein nicht begehret / sondern auch die Mutter bey der Administration, ohne Aufrichtung eines Inventarii, gelassen: Welche / da sie einen Sohn und eine Tochter gehabt / und auf derselben kindliche Liebe und Furcht sich verlassen / überflüssig zu seyn erachtet, ein Testament zu machen *juxta Mevii decis. 327. n. 5. part. 3.* In sonderbarer Betracht sie auch unter ihrer Tochter und ihres verstorbenen Sohnes: Kind fast eine durchgehende Gleichheit gehalten / worzu sie gleichwohl von Rechts wegen nicht verbunden gewesen: Denn die Eltern können ihr Testament ungleich unter ihre Kinder machen / wenn sie ihnen nur ihren Kindes: Theil lassen. *Dominic. de Magdal. p. 2. c. 7. n. 137.* bis auf 166. Wie dann die Testirerin in diesem passu Legitimam gar nicht geschwächet; sondern nur im Fall der Uncel zuvor sterben sollte / ihrer Schwieger: Tochter einen Drittheil vermachtet / in den andern zweyen Drittheilen aber ihre leibliche Tochter substituirt, und ihrem Testamento judiciali Codicillarem clausulam inseriret hat / dessen sie denn um so vielmehr befugt gewesen, weil sie ihren Kindern von ihren Mütterlichen und Väterlichen nichts entwendet / noch von ihres Pheymanns Ver-



lassenschafft virilem portionem, so gemeiniglich Krafft Statuti der Wittben gebühret / genommen zu haben angeführet wird. Zu der III.) Frage zu kommen halten wir nicht davor / daß einige Reflexion auf deß Sauses auf der Pöllen Qualität / ob es für Väterlich oder Mütterlich zu halten / nunmehr zu machen sey / weil / wie bey der ersten Frage / und deren Beantwortung erwehnet, auch in dem ad acta judicii gedachten Testament unter Kindern klärlich enthalten ist, daß die Testirerin über den Werth der verkauften Sache disponiret habe: Welcher letztere mit dem Sohn darüber getroffene Vergleich alle vorige deß Sauses Beschaffenheit und daher entstehende Exception aufhebet / welche aufgehöret / nachdem der Käufer es dabey bewenden lassen, dessen Factum der Sohn / als Erbe / von Rechts wegen zu præstiren verbunden; denn es stehet dem Sohn nicht frey / demjenigen / was der Vater einmal beliebet / zuwieder zu leben / welches wiederantwortlich wir hiermit anfügen wollen. Urkündlich unsers hierauf gedruckten Facuität / Insigels. Erfurth den 5. Octobr. (25. Septembr.) 1672.

Decanus, Senior und  
andere Doctores der Juri-  
sten - Facultät bey der  
Universtät daselbst.



## II. Wird gefragt:

Ob das Testament eines Vaters in Gegenwart der Gerichts-Schöppen gemacht/ worinnen der Vater seiner jüngern Tochter ein Brau-Haus vor 1400. Thaler vermacht / und ihr noch zugleich 300. Thaler zum Voraus geschenket/ im Recht bestehe/ oder ob solches von denen Enckeln derer vorher verstorbenen Töchter / unter dem Vorwand / daß das Testament null und nichtig sey darum / weil der letzte Will *captatorisch* / (als welcher erstlich denen Gerichts-Schöppen nicht so wohl vom Vater selbst / als der Tochter *Curatorum dictiv* worden / obwohl hernach der Vater auf beschehenes Fragen derer Gerichts-Schöppen / ob dieses sein letzter Wille wäre, mit ja geantwortet / und also selbigen vor genehm gehalten) weil auch das Haus weit höher könnte hinaus gebracht werden / und sie also am Werth wären verkürzt worden / überdieß auch der Vater über solches Haus / als eine frembde Sache / indem es von der Mutter hergekommen / nicht hätte testiren können / könne angefochten werden.

**B**ey dieser Frage will ich nicht anführen, was die Testamenta derer Eltern unter denen Kindern in Rechten vor eine Faveur haben, wovon nachgelesen werden kan Richter. *part. 1. decis. 29.* Klock. *vol. 3. Conf. 104. n. 84. 85.*



Ich will auch nicht melden, daß ein Vater einem Kind mehr als dem andern im Testament verlassend könne. *Carpzov. part. 2. Const. 12. def. 32.* auch nicht, daß die Erklärung des letztern Willens, so von einem andern geschehen, ein Testament nicht vitios mache, wenn der francke Testirer, wegen Schwachheit, nicht lange reden kan, wenn nur der Testirer hernach auf Befragen derer Gerichts-Schöppen antworte, und bejage, daß dieses sein wahrer und letzter Wille und Meinung sey. *Carpzov. part. 3. def. 27.* und daselbst *Esbach, Richter. part. 1. decis. 30. n. 5. Mev. ad Jus Lubec. part. 2. tit. 1. art. 2. n. 142.* Als welches ich alles vor- aus setze:

Sondern ich will nur die Einwürffe, zumalen die Rationes decidendi, in folgenden Responsis enthalten, untersuchen.

1.) Ob diesem Testament etwas schade, daß die Erklärung des Väterlichen Willens von der Tochter Curatorn geschehen? Welches ich mit Nein beantworte, weil nirgends verboten ist, seinen letzten Willen durch der Tochter Curatorn erklären zu lassen. *Richt. part. 3. decis. 149. n. 9.* Was aber nicht verboten ist, das scheineth erlaubet zu seyn, *Wesemb. Paralit. ad tit. de procurat. n. 5.*

2.) Weil der Curator in dem Testament der Curandin ein tüchtiger Zeuge ist. *Farinac. tr. de testib. quest. 60. n. 284. Carpzov. part. 3. Const. 3. def. 8. n. ult.* Welches auch folgendes Responsum bekräftiget;

So ist solch Testament zu Rechte kräftig und beständig, und es mag der Testirerin Verordnung dahero, daß ihr Curator mit unter den Zeugen gewesen, beständiger Weise nicht angefochten noch hinterzogen werden. *B. R. W. Carpzov. d. l.*

Und verliethet auch 3.) ein Testament deswegen seine Kraft nicht, daß der Curator einer Wittbe, als instituirter Erbin, unter denen Gerichts-Schöppen gewesen, nach dem Ausspruch derer Rechtsgelehrten, auf Befragen *Matthias Kragen Erben M. Octobr. 1669.*

Ob



Ob nun wohl darwieder angeführet wird, daß nicht zu vermuthen, daß des Testirers Meinung gewesen: Seinem Ehe-Weib oder nunmehr der Wittben einen solchen Vorthel vor seinen Kindern zu thun, auch der einige Gerichts-Schöppe, so der Aufrichtung des Testaments beygewohnet, der Wittben Curator sey, dieweil aber dennoch demselben kein redlicher Verdacht einer Partheylichkeit beygemessen werden kan, aus der Disposition auch an ihm selbst, sonderlich aber aus dem §. was nun nach solchen zc. zimlich deutlich erhellet, daß der Testirer seinem Weibe ein dergleichen Prælegatum zuwenden wollen, welches ihme denn, (wenn dadurch die Kinder an ihrer Legitima nicht verkürzet worden) zu thun wohl frey gestanden, nach mehrern Inhalt der Beylage und eurer Frage, so wird derselben nicht alleine, nebst ihren Einbringen, ein Kindes-Theil billig abgefolget, sondern auch hierzu über sie, nebst den Kindern, zur Erbschafft, zu gleichen Theilen, billig zu gelassen. B. R. W.

### Chur Fürstl. Sächsl. Schöp- pen zu Leipzig.

Und da 4.) ein Mann, in eines andern Testament, seiner Frauen ein Vermächtnuß setzen kan, wie aus Odofred. Salicet. Fabric. und andern Farinac. *prax. crim. part. 6. quest. 150. n. 179.* darthut, wie vielmehr wird ein Curator, (als welcher keineswegen so eine große Liebe, als der Mann gegen sein Weib trägt,) des Testirers Willen erfüllen können.

Dahero 5.) erhellet, daß der Curator und die Curandin, in Rechten, nicht vor eine Person gehalten werden, absonderlich in solchen Handlungen, wo des Curators Einwilligung nicht nöthig, und wo der Curator nicht als Curator, sondern wie ein anderer Fremder anzusehen ist. Richt. *part. 3. decis. 149. n. 9.*



Hieraus nun muß nothwendig folgen, daß diese gemeine Brocardica, daß nemlich die Testamenta nicht sollen captatorisch, sondern ohne allen Betrug, List und Argwohn seyn, und daß niemand in einem Testament sich selbst als Legatarium schreiben könne, nicht gar wohl auf gegenwärtigen Fall appliciret worden.

Es kan aber auch 2.) das Haus nicht Mütterlich genennet werden, weil der Vater selbiges, vermöge der Ehe-Pacten, zugleich mit der Mutter an sich gebracht, nachdem es aber sein eigen Gut worden, hat er nach Belieben darüber disponiren können.

*L. 21. C. Mandat.*

Und da dem Vater erlauber ohne derer Kinder Bewilligung seine Güter an einen frembden zu bringen, und die Kinder der dennoch dergleichen Veräußerung nicht anfechten dürfen. *Carpzov. part. 2. const. 12. def. 37. n. 1.* wie vielmehr wird der Vater sein Haus, um einen gewissen Preiß, seiner Tochter überlassen, oder verkauffen dürfen, ob es auch schon in Ansehung derer übrigen Kinder scheint, als wenn selbige über die Helffte des rechten Preißes wären verkürzet worden. *Richt. part. 1. decis.*

*39. n. 7.*

Diese Frage ist auf folgende Weise durch ein Urthel, decidiret worden.

Von Sachen Cammerer Tobia Höflers Erben in *Actis* benannt Kläger an einem, entgegen und wieder ihre Mit-Erbin Margarethen Höflers Beklagtin am andern Theil wird von uns Fürstlichen Quedlinburgisch verordneten Stifts Canzlarn und Råthen allen Vorbringen nach auf vorgehabten Rath der Rechtsgelahrten zu Recht



Recht erkannt, daß es der Kläger *Impugnatio* ungehindert bey dem von der Beklagten Vater am 20. *Martii* 1669. aufgerichteten *Testament* allerdings zu lassen, wie wir es denn darbey hiermit lassen. *V. R. W. publiciret* den 4. *Octobr.* 1670.

Fürstl. Quedlenburgische  
Stifts, Cansley.

Decanus, und andere Dd.  
der Juristen Facultät auf  
der Universität zu Mar-  
purg.

## Welche Sentenz zugleich die Erfurthische Facultät approbiret hat.

aus eurem an uns, neben denen zu dieser Sache gehörigen, und hiermit wieder zurückgehenden, Privat-Acten und Beylagen, sub Lit. A. B. C. D. E. abgefertigten Bericht, ersehen wir, daß bey euch Cämmerer Tobias Höfler gewesen, welcher vor diesem sich mit Annen Gebhards (so damalen zwey Kinder aus erster Ehe gehabt) ehlich eingelassen, *pacta dotalia* aufgerichtet, sub Lit. A. nach welchen die Braut ihrem Bräutigam, auffer der *Legitima*, so den Kindern verbleiben solle, alle ihre Güter zu ge- freyret.

Es habe aber nachdem der Vater wegen der Stief-Kinder die *pacta dotalia* revociret, und sie, auf der Mutter Begehren, anderweitlich bedacht, sub Lit. B. nachdem er zuvor mit ihr in der Ehe drey Töchter erzeuget, nemlich Annen Sabinen, Elisabeth und Margarethen, darauf die Mutter verstorben, und der Vater sich mit den Stief-Kindern verglichen, sub. Lit. C. D.

Als nun der Vater Anno 1669. im Martio mit einer gefähr-  
lichen



lichen Krankheit befallen, habe er sich entschlossen, ein Testament sub Lit. E. zu machen, und Bartholomäum Wagenführern gebetten, ihm den Willen zu thun, und seinen Willen gegen die Gerichts-Schöppen zu proponiren, so zwar Wagenführer gethan, kaum aber die Curialien vorgebracht, da der Testirer selbst mit drein geredet, und wie er eines und das andere nach seinem Todte bestellet, und verlassen haben wolte selbst ausgesprochen, nach dessen Vollendung ihn die Schöppen über alles noch einmal gefraget, ob das sein Wille wäre, so er mit ja bestärcket, und über das Clausulam Codicillarem zu annectiren, und alles zu registriren gebetten; Es habe ihm aber damals Gott wieder aufgeholfen, und sey er etliche Monat darnach, als er von einer andern Krankheit befallen, daran gestorben, hinter sich lassend die einige Tochter Margarethen, so die ganze Zeit über bey dem Vater verblieben, und der andern vorher mit Todt abgegangenen Töchter, als Elisabethen mit dem Affeburgischen Amts-Rath Paul Henckeln und Annen Sabinen mit Heinrich Wätchen erzeugte Kinder, deren respective Vater und Vormünder das Testament lit. E. zu impugniren sich unterfangen, also daß nunmehr desfentwegen mit dreyen Wechsel-Schritten verfahren worden: Wenn denn besagte Tochter Margaretha über nachgesetzte Frage, ob das Väterliche Testament beständig sey, und die Enckel das darinnen verordnete allenthalben zu halten schuldig, oder im Gegentheil dasselbe zu impugniren mit Rechts-Bestande befugt wären? unserer rechtlichen Meynung mit denen rationibus dubitandi berichtet zu seyn verlanget:

Demnach erkennen wir, allen angeführten, wohlervogerten Umständen nach, vor recht:

Ob wohl an dem, daß für das 1.) ein zu recht beständiges Testament aus eigenem freyen Willen, und gesundem vollkommenen Verstande des Testirers ohne eines andern vortheilhaftiger Verleitung und Suggestion herrühren und sonder Verdacht einiges dabey



dabey untergelauffenen Betrugs oder Verfälschung seyn müsse.  
 Card. Mant. *de conj. ult. vol. lib. tit. 4. n. 17.*

Um welcher Ursach willen dasjenige, so ihm einer im Testa-  
 ment selbst zuschreibet, für ungültig und unkräftig billig gehal-  
 ten wird. *L. 1. §. ad testament. 7. L. 6. pr. ff. ad L. Cornel. de fal-  
 sis. L. 4. C. de his qui sibi adscrib. in testam. Dauth. de testamentis.  
 ad L. 22. n. 5. C. de Testam. Tusch. pr. Concl. lit. T. Concl. 143.*

Für das 2.) daß der Vater über die Mütterlichen Güter  
 (als welche ihm eigenthümlich nicht zustehen) zu disponiren, oder  
 davon einem Kinde mehr als dem andern zu vermachen nicht be-  
 fugt sey. *L. quicquid avus. 2. C. de bon. matern. Zumalen die  
 Sächsischen Rechte, so viel die Immobilia betrifft, mit den ge-  
 meinen Rechten, dießfalls unstreitig überein kommen, Lande  
 Recht. lib. 1. art. 45. Richt. de success. ab intest. sect 4. membr.  
 1. 2.*

Dieweil aber 1.) dennoch die Formalia des Testaments aus-  
 ser Streit und unangefochten seyn, allermassen die Väterliche  
 Disposition zwischen Kindern auch keiner sonderbaren Solenni-  
 tät benöthiget ist. *L. ult. C. famil. hercisc. Hartm. Pistor. part.  
 7. quest. 2.*

2.) Aus dem Testament und Zeugniß der Schöppen so viel  
 erscheinet, daß dieses des Vaters, als Testirers, und keines an-  
 dern Wille und Meinung gewesen, zumalen er solches nicht als  
 leine, theils mit klaren vernehmlichen Worten, sondern auch auf  
 beschehene Frage der anwesenden Schöppen, ob dieses sein eigent-  
 licher Wille und Meinung sey? mit wiederholten Ja von sich  
 gegeben und bestärket, auch zu dessen mehrerer Versicherung die  
 Clausulam Codicillaren anzufügen begehret, also daß an der  
 Vollkommenheit des Väterlichen Willens, (welcher ein Väter-  
 liches Testament gnugsam kräftig und gültig machet, *L. hac Con-  
 sultissima 21. §. 1. C. de testam.*) kein Mangel gewesen, obgleich  
 derselbe auf einige Ungleichheit zwischen den Kindern hinaus lief-  
 fe, denn dießfalls genug ist, daß Gegentheil an der Legitima



verfürgt zu seyn, sich nicht beschwehren kan. Fachin. *lib. 4. Controv. c. 2.* Carpz. *lib. 6. Resp. Elect. 21.*

Der Vater auch 1) dazumal, wie die Schöppen bezeugen, bey gutem Verstande und gesunder Vernunft, gewesen, demnach die Leibes-Schwachheit und das hohe Alter den Kräfte ten desß Testaments nichts benimmt. *L. si is. 2. L. sequenti. 3. C. qui testament. fac. poss.* Reusner. *part. 2. de testam. c. 15. n. 16.*

Auch 2) demselben nicht schaden kan, daß der Vater, wegen abgenommener Leibes-Kräfte, den Vortrag und Inhalt seines Willens, zum Theil durch Bartholomäum Wagenführern, der Jungfer Kriegischen Vormund, thun und vorbringen lassen, gestalt solches ebenmäßig den Rechten nicht zuwieder läuft, weil in einem Testamento nuncupativo auch so gar die Einsetzung desß Erben von einem andern geschehen und exprimiret werden kan, auch zulänglich ist, wann nur der Testirer, auf beschehenes Fragen, antwortet: **Ja, dieses ist mein Will.** Ant. Gabriel *Comm. opin. Tit. de testament. lib. 4. Concl. 2.* Clarus. *recept. sent. §. testam. quest. 37.* Carpzov. *Part. 3. Conf. 3. def. 27.*

Solchemnach auch 3) dem Prælegato nichts abgehen kan, daß sich der Testirer, in Erklärung dessen, aus Schwachheit, ges meldtes Wagenführers Worte bedienet *per L. 22. C. de testam.* Reusner. *d. l. 23. n. 13.*

Allermassen hieraus mit nichten inferiret oder gesaget werden kan, daß die Tochter ihr selbst etwas zu geschrieben, weil ja in Wahrheit der Curator und die Curandin nicht eine Person ausmachen, zumal in solchen Handlungen, bey welchen desß Curators Consens nicht nöthig ist, und wo der Curator nicht als Curator, sondern als ein anderer, muß angesehen werden.

Aber dieses alles nirgends und zu rechte verboten, daß ein Curator, auf Begehren desß Testirers, seiner Curandin etwas zu theilen



theilen könne, absonderlich in einem öffentlichen Testament, allwo kein Argwohn einiges Betruges vermuthlich, auch der Contrator kein Interesse, wie etwa ein Vater *ratione juris succedendi*, darbey hat, da doch dasjenige, was der Vater, auf ausdrückliches Begehren des Testirers seinem Kinde in eines andern Testament zuschreibet, zu recht für unkräftig nicht gehalten wird, *Carpzov. part. 2. decis. 151. n. 16. & seqq. (dissent. Carpz. d. l.)*

Weil auch einiges geschehenes Liebfosien der Tochter, im Fall solches erweislich wäre, die testamentirliche, ihr zum besten gereichende Verordnung nicht aufhebet. *Struv. Syntagm. Jur. Civ. exercit. 32. n. 5.*

4) Die vorgeschützte Captation, Importunität, Suggestion und übelß Verhalten der Tochter gegen die Eltern, und was von obhandener Heyrath derselben, mit dem Vormund vorgebracht, auf Gegentheils bloßen unerwiesenen, auch theils irrelevanten, Vorgeben beruhet.

5) Krafft der Anno 1630. aufgerichteten Ehe-Pacten; das Mütterliche Brau-Haus nach deren tödtlichen Abgang auf den Vater erbund eigenthümlich gefallen, und also *provisioni legis quoad bona materna & immobilia* sonder Zweifel Eintrag geschehen, solche Ehe-Pacten auch, auffser dem, daß der Vater zu lieb der Stief-Kinder sich seines *juris quæsit per renunciationem* begeben, in ihrem vigore geblieben, gestalt auch Gegentheil vorhin jederzeit *pro validitate* derselben wieder die Stief-Geschwister auf das heftigste gestritten, und demnach nunmehr, in *præjudicium tertii*, seine Meinung nicht ändern kan; solchen allen nach auch dießfalls über seine eigene Sache nach Gefallen zu disponiren, und einem Kinde dasselbe, unter einem gewissen Preis, zu zuschlagen dem Vater nicht gewehret seyn könne, daß bey so gestalten Sachen das väterliche Testament allerdings beständig, und die Enckel oder deren Vormünder demselben, in allen nach

zu lesen



zuleben schuldig seyn, B. R. W. Erfurth den 18. April, Anno  
1670.

Decanus, Senior und ande-  
re Dd. der Juristen-Facul-  
tät bey der Universität das  
selbst.

mi Fast eben auf solche Weise hat diese Sache decidiret, und  
das Marpurgische und Erfurthische Responsum angeführet,  
Richter. d. part. 3. decis. 149. n. ult.

Allein III.) wird gefragt:

Ob ein väterliches Testament / so von einer  
frembden Person / ohne einige Solennitäten /  
auf einem Zettul geschrieben und von dem Va-  
ter auf allen Seiten mit eigenem Namen un-  
terschrieben worden / worinnen er zwar seine  
Kinder zu Erben eingesetzt / und dem Sohn  
anderer Ehe ein Bräu-Haus vor 2000. Tha-  
ler / und einem Sohn aus der dritten Ehe eines  
vor 1800 Thaler verlassend / und zugleich über  
andere Sachen disponiret hat / bestehe / wann  
der Vater weder Jahr noch Tag  
darzu gesetzt ?

Diese Frage wird mit Nein beantwortet:

**D**enn ein väterliches Testament gilt nicht, wenn Jahr und  
Tag nicht exprimiret wird, *auth. quod sine. C. de testam.*  
*Novell.*



*Novell. 107. cap. 1.* von dessen observanz zeugen Harpprecht. *ad §. 3. Inst. de testam. ordin. n. 193.* Carpz. *part. 3. Const. 4. def. 17.* Und daselbst Esbach, Richter. *part. 1. decis. 29. n. 19.* Anthon. Freudenberg. *de Rescript. Morat. in Corollar. Sect. 2. quast. 15.* Manzius *de testament. valid. & invalid. tit. 4. quast. 3. n. 10.* Berlich. *part. 1. decis. 90. n. 2. 3. 4.* Joh. Otto Tabor. *in relat. Argent. 40.* zumal da er weder mit ausdrücklichen, noch gleichgültigen Worten einer Zeit gedacht hat. Richt. *d. l.*

Es scheineth zwar im Weg zustehen,

Daß es 1) genug sey, wenn man den gewissen Willen des Vaters wisse.

2.) Weil in einem Testament unter Kindern die sonst gewöhnliche Solennitäten nachgelassen sind, zugleich auch

3.) Die Clausula Codicillaris allzeit darunter verstanden wird.

Und 4.) vielmehr eine Theilung unter denen Kindern zu seyn scheineth, in welcher die Benennung Jahres und Tages nicht erfordert wird. Harpprecht. *d. §. 3. n. 206.* Carpzov. *part. 3. const. 4. def. 22.*

Alleine auf das 1) wird geantwortet, daß die Gewisheit des Willens nicht genug sey, wann selbige nicht mit denen Befehlen übereinstimmet, und vollkommen ist.

2) Wird ein Unterschied gemacht unter denen gemeinen Solennitäten des bürgerlichen Rechts, und unter denen privilegierten und absonderlichen. Harpprecht. *d. l. n. 196.* jene aber, nicht diese, sind nachgelassen, sondern vielmehr gebotten.

Auf das 3) wird geantwortet, daß die Clausula Codicillaris, wenn nicht die geringsten Solennitäten eines Testaments unter Kindern beobachtet worden, die Nullität nicht verbessern könne, auch nicht einmal alsdann, wann die Kinder übergangen worden, in so weit, daß sie keinen Effect hat, wann sie auch ausdrücklich beygefüget worden. Carpzov. *part. 3. Const. 9. def. 12.*



Auf das 4) wird geantwortet, daß keine Theilung hierunter stecke, als welche von einem Testament weit unterschieden ist. Harpprecht. d. l. n. 205. Carpz. part. 3. Const. 4. definit. 23. n. 1.

Denn der Testirer hat allhier 1) seine Seele Gott befohlen, 2) Erben eingesetzt, 3) in Kirchen, Schulen, Spitäle und dergleichen, etwas von seinem Vermögen vermacht, 4) die Bräuer Häuser denen Kindern um einen gewissen Preis zuerkannt, und 5) der Wittbe die eydliche Specification nachgelassen, 6) Vormünder namhaft gemacht, 7) die abscheuliche Clausul angehängt: Daß Gott das Unrecht rächen solle, wenn eines von seinen Kindern seinem Willen zuwieder leben würde. 8) Der Vater selbst seine Verordnung nicht eine Theilung, sondern seinen letzten Willen genennet 9) hat er die Obrigkeit gebetten seinen Willen zu vollziehen, welchen er doch derselben niemals insinuiet. 10) Auf allen Seiten seinen Namen unterschrieben, welches alles und jedes, (so bey der Theilung nicht nöthig ist) ausmachet, daß der verstorbene Vater vielmehr ein Testament unter seinen Kindern, als eine Theilung, habe machen wollen, aber wegen gehlinden Todes nicht zu Stand bringen können.

Ist derowegen diese Regul allhier zu appliciren: Wenn dasjenige, was ich thue, nicht gilt, wie ich es thue, so gilt es auch nicht, wie es gelten kan. Goeddeus. vol. 3. Conf. 28. n. 36.

Welches folgendes Responsum vortreflich erläutert:

Obwohl der selig verstorbene Großvater seinen letzten Willen mit eigenen Händen geschrieben, und aufgezeichnet, dens noch aber, und dieweil weder Jahr noch Tag, zu welcher Zeit solches geschehen, darbey befindlich, welches doch allerdings in dergleichen Verordnungen, Inhalts der Rechte, erfordert wird, so ist auch angeregter letzter Wille zu Recht nicht kräftig noch beständig, sondern



sondern es wird dessen, wie auch des mit NB. bemerkten Aufsatzes, ungehindert, seine Erbschaft nunmehr unter denen hinterbliebenen Kindern und Kindes-Kindern nicht unbillig vertheilet. Richter. d. decis. 29. n. 19.

Hernach wenn der Käufer ein Brau-Haus mit einer Last an sich bringet, so soll er sich allhier so viel möglich bemühen, daß alle diejenigen, denen daran gelegen, oder die Erben, in den Verkauf willigen, wiedrigenfalls derjenige so nicht darein gewilliget, vermittelst des Näher-Kauff-Rechts den getroffenen Vergleich umstossen kan. Carpov. part. 2. Const. 31. def. 4. wohin auch der Schöppen-Stuhl zu Leipzig im folgenden Præjudicio incliniret:

Ob nun wohl ihrer vier von jetztgemeldten Erben / in Beyseyn eurer Pflege-Frauen / als der einen Mit-Erbin / vorberührtes Haus einem frembden / Paul Richter genant / verkauffet / da aber dennoch gedachte eure Pflege-Frau in solchen Kauff nicht gewilliget / sondern dawieder protestiret / und mehr berührtes ihres Vatern-Haus selbst um das Geld / wie es obbemeldtem Paul Richtern verkauft worden / anzunehmen sich erboten / so würde ihr auch dasselbe billig gelassen. V. R. W. Carpz. d. l.

Es ist aber die Frage, ob alsdann der Verkäufer dem Käufer die Gewehrschaft leisten müsse / wann ihm der Proceß an Hals geworffen worden? Mit nichten / Caballin. tract. de eviction. §. 3. n. 167, Berlich. decis. 124. n. 4.



**Welches folgendes von der Erfurthischen  
Facultät gesprochenes Urthel mit denen Ratio-  
nibus decidendi gang deutlich  
machtet:**

**A**uf eingewandte Reutung, deren Prosecution, und ferner  
gewechselte Sätze, in Sachen Andreas Körners, Leute-  
ranten auch Litis Denuncianten und Beklagten an einem, ent-  
gegen und wieder Hansen Nulanden, nunmehr Litis Curatorn  
seiner nachgelassenen Wittben Catharinen Ritters und Anwal-  
den Curatoris, des in der Frembde abwesenden Heinrich Nu-  
lands und Consorten, Litis Denunciaten am dritten Theil,  
samt vorigen hierinn ergangenen und uns zugeschickten Acten a  
fol. 1. bis 135. inclusive sprechen wir ic. nach fleißiger Verlesung  
und Erwegung derselben, vor recht, daß Litis Denunciaten dem  
beklagten Körner als Litis Denuncianten wegen des an ihm 1645.  
verkauften väterlichen Brau-Hauses, gestalten Sachen nach, kei-  
ne Eviction zu leisten, noch ihn zu vertreten verbunden; sondern  
sie von der Denunciations-Klage zu absolviren. B. R. B.

Decanus, Senior, und andere  
Dd. der Juristen-Facultät bey  
der Churfürstl. Maynischen  
Universität zu Erfurth.

publiciret von Fürstl. Quedlinburgischen  
Stiffts-Canzley den 23. Mart. 1667.

Ratio-



## Rationes decidendi.

**E**s sind die vier Nuländische Erben und Verkäuffer des Väterlichen Brau-Hauses Andreas Körnern jetzigem Beklagten, als Kauffern desselben, und Litis Denunciaten, keine Eviction zu leisten schuldig: Weil Beklagter wohl gewust, daß beyde damals Abwesende Gebrüder Hans, und Heinrich Nuland an ihrem Väterlichen Erb-Hause auch zwey sechs Theil gehabt, weil in diesem Fall die Klage wegen der Gewehr nicht statt hat, wo aber diese nicht statt hat, wird auch lis vergebens denunciret: Wie Nuländische Erben fol. act. 15. rechtmäßig angeführet: Derowegen haben wir sie nicht unbillig von der Denunciations-Klage gänglich absolviret.

Decanus, Senior &c.  
zu Erfurth.

**N**icht weniger aber soll sich der Käufer darum bekümmern, daß er das Brau-Haus von dem rechten und wahren Herrn kauffe; Denn wenn dieses nicht geschehe, so wäre der Contract nicht allein null und nichtig; welches aus folgendem Præjudicio erhellet:

Als ihr uns die in Hans Barniskens, des ältern, seel. Con-curs-Sache, samt zuletzt von fol. 229. in puncto des öffentlichen Anschlages ergangene Acta zugeschicket, und über den gesuchten öffentlichen Anschlag euch des Rechten zu berichten gebetten, diesernach sprechen wir, nach fleißiger Berles- und Erwegung derselben, vor Recht, daß die von Hans Barnisken dem jüngern gesuchte Subhastation des Väterlichen Hauses, weil Andreas Rühle dasselbe rechtlichem Gebrauch nach sub hasta



nicht erstanden, noch durch Richterliche Adjudication erlanget, sondern von erwehnten Hansen Barnißkens des ältern hinterlassener Wittbe, so als bloße Mitglaubigerinn, zumal wieder die ihr gethane Inhibition, dasselbe vor sich zu verhandeln nicht befugt gewesen, erkaufft, und gleichwol noch einige Creditores vorhanden seyn, zu deren Befriedigung die verglichene Kauff-Gelder nicht hinreichen, des vorgeschützten Richterlichen Consensus, und anders dargegen eingebrachten Einwendens ungeacht, zu verstaten, und förderlichst werckstellig zu machen; besagtem Röhlen aber von den künftigen Kauff-Geldern die nothwendige Baus und Besserungs-Kosten, nach verständiger und geschworner Baulente Taxation, zu restituiren seyn. B. K. W.

Decanus, Senior und andere  
Dd. der Juristen - Facultät  
bey der Churfürstl. Maynngi-  
schen Universität zu Erfurth.

publiciret von dem Fürstl. Weltlichen  
Gerichte beyder Städte Quedlin-  
burg den 29. Mart. 1672.

Sondern der Käufer wäre auch gehalten, von der Zeit an, als er das Brau-Haus in Besitz genommen, Rechnung abzulegen;

Denn also ist gesprochen worden zu Sachen Hansen Barnißken jun. contra Andreas Röhlen, mit diesen Worten:

Das



Das Beklagter seines Einwendens ungeachtet binnen 14. Tagen die geforderte Rechnung ediren und eins bringen soll.

publiciret von dem Fürstl. Weltlichen  
Gerichte beyder Städte Quedlin-  
burg den 29. Mart. 1672.

**W**elches Decretum in der Leuterungs-Instanz confirmiret worden:

Das es / eingewandter Leuterung ungeachtet / bey dem am 20. May dieses 1672sten Jahres ertheilten Bescheide nochmals billig verbleibet. V. R. W.

Ordinarius Decanus, Se-  
nior und andere Dd. der Ju-  
risten - Facultät in der Uni-  
versität Jena.

publiciret von dem Fürstl.  
Gerichte Quedlinb. den  
2. Decembr. 1672.

**W**ad zwar aus folgenden Rationibus decidendi: Zu inliegenden der Sentenz sind wir aus nachfolgenden Ursachen bewogen worden:

I.) Hat das Erfurthische Urthel den von Leuteranten vorgeschügten Kauff vor null, und dahero einen neuen öffentlichen Anschlag erkannt:

Woraus denn 2.) nichts anders zu schliessen, als daß Leuterant das Haus als eine frembde Sache besessen, und jeder so eine frembde



frembde Sache vorenthält oder administriret, Rechnung ablegen muß.

Zumal da 3.) Leuterant solches Urthel Rechtskräftig werden lassen.

So ist auch 4.) allhier wohl zu consideriren, die Inhibition, so der Verkäufferin, von den Gerichten geschehen.

Und daß 5.) der Leuterant, so wohl als die Wittbe und Kinder anderer Ehe, zu dem verkauften Hause gehören, und doch mit deren Consens das Haus nicht verkauft worden, haben derohalben den am 20. Maij dieses 1672. Jahres ertheilten Abschied confirmiret. Jena M. Nov. 1672.

Ord. Dec. Sen. &c. in der  
Universität Jena.

**Ist** auch in der Appellations-Instanz mit  
diesen Worten confirmiret worden:

**Zu** Appellations-Sachen Andreas Kühlen Appellanten an einem, entgegen und wieder Hansß Barnisken, Appellaten andern Theils, erkennen und sprechen wir Fürstl. Quedlinburgische Stiffts-Cansley Director und Rätke auf eingeholten Rath der Rechts-Gelahrten, vor recht: Nun aus denen hinc inde so wol in Prima als Appellations-Instantia ergangenen Schrifften so viel zu befinden, daß es gestalten Sachen nach, bey dem an 2. Decembr. 1672. publicirten Bescheid nochmals zu lassen, jedoch mit diesem Anhang, daß auch Appellant die Usuras der gezahlten Kauff-Gelder bey der Berechnung zu decourtiren wol befügt:



fugt : Die Gerichts-Kosten werden, aus uns dazu bewegenden Ursachen, gegen einander aufgehoben. V. R. W.

Decanus, Senior und andere  
Dd. der Juristen-Facultät in  
der Universität zu Rostock.

publiciret von Fürstl. Quedlin-  
burgischer Stifts-Canzley den  
26. Aug. 1673.

## Die wichtigste Rationes decidendi sind diese gewesen :

**W**eil Appellat seines Vatern Erbschaft cum beneficio Inventarii sich angemasset, bey dem Concurs-Process erschienen, recognosciret, und super prioritare mit denen sämtlichen Creditoribus certiret, dennoch Appellant ohne dessen als rechtmäßigen Erben Consens, das Haus von Appellatens Stief-Mutter gekauft, (als welche nicht Erbin ihres Mannes, sondern wegen ihr eingebrachtes nur eine Mitglaubigerin gewesen,) auch nicht alleine wieder Appellatens vielfältiges wieder diesen Kauff protestiren, sondern auch wieder Richterlichen Verbot, das Haus an sich erhandelt; da doch weder Appellant noch die Verkäuferin einige Cassation solches Verbots gesucht, viel weniger diese Sache, als Appellaten höchst præjudiciallich, von der gesuchten Confirmation des verkauften Hauses, zu rechtlicher Erkantnuß, wie hätte geschehen sollen, kommen lassen: Dahero denn nothwendig Appellant weder pro bonæ fidei possessore, noch vor demjenigen, der einen rechtmäßigen Schein und Beweis hat, kan angesehen werden, per jura vulgaria. Malæ fidei



fidei possessor ist er daher, weil er wohl gewußt daß Appellaten, als rechtmäßigen Erben seines Vaters, das Haus quæstionis zuständig, solches aber nicht von ihm, als rechten und wahren Herrn; sondern von der Stieff-Mutter als a non Domina, gekauft, da doch selbige weder vor sich, noch in Vormundschaft ihrer Kinder anderer Ehe, dasselbe veralieniren können: Nicht vor sich, weil sie nicht Erbe ihres Mannes, noch als Vormündin, weil niemals ihr die Vormundschaft ist aufgetragen. Auch ist er malæ fidei possessor, weil er, wie oben gesagt, Appellant wieder Richterlichen Verbot das Haus an sich gekauft; Und ob schon dieses Verbot nicht wäre geschehen, so hat ihn doch die einige Krieger-Befestigung zum malæ fidei possessore gemacht, per jura vulgaria. Sine justo titulo ist er Besitzer des Hauses, weil er es von einer solchen Person gekauft, von welcher er wußte, daß sie nicht die Macht hatte, solches zu verkaufen, und wenn Appellant ein bonæ fidei possessor gewesen, hätte er nicht nöthig gehabt, das Haus vom neuen sub hasta um 2100. Thaler an sich zu kaufen: Da nun Appellant unstreitig ist malæ fidei Possessor, auch das Haus zur Barniskischen Erbschaft gehöret, als ist Appellant mit allem Recht gehalten, von den Gebräuden Appellaten Rechnung zu thun; Denn dergleichen Einkommen sind Früchte so aus dem Recht herkommen und genossen werden, und die Erbschaft vermehren: Dabey denn aber nicht unbillig, daß bey der Berechnung Appellant die Zinsen gezahlter Kauff-Gelder decourtire: Doch nicht weiter als solche Gelder zu Befriedigung der Barniskischen Creditorn employret worden. V. R. W. Rostock. 24. Jul. 1673.

Decanus, Senior und andere  
Dd. der Juristen-Facultät in  
der Universität Rostock.

Das



Daß aber einer das Eigenthum eines Brau-Hauses habe, ist eben so sehr nöthig nicht, sondern ceteris paribus genug, wann einem die völlige Bequemlichkeit eines Hauses entweder auf ewig, oder auf eine gewisse Zeit verliehen worden.

Woraus denn abzunehmen ist 1.) daß der so den Nießbrauch hat, brauen könne: Denn er ziehet allen Nutzen ein, den man nur von einer Sache, ohne derselben Schaden und Veränderung nehmen kan, so wohl zur Nothdurfft, als zur Wollust. *L. 7. pr. L. 9. pr. L. 59. §. 1. ff. de usufruct. Hahn. ad Wesemb. Paratit. tit. de usufruct. n. 5. Struvius. exercit. 12. th. 12.*

2.) Kan auch der brauen, so ein solches Haus mit allem dars zu gehörigen Recht gemiethet: Ein anders wäre daher, wann ein Herr nur die Bewohnung eines Hauses dem andern überlassen, und sich dieses Recht zu brauen expresse vorbehalten hätte. Alleine wenn der Vermiether während der Stiff-Zeit das Haus verkauffet hat, so ist der neue Käufer nicht gehalten, wo nicht der Beständer zu Festhaltung des Contracts sich eine Special-Hypothec auf das Haus vorbehalten, *Berlich. part. 2. Conclus. 45. n. 18.* die Miethe zu halten, wie man im gemeinen Sprich-Wort zu sagen pfleget: **Kauff gehet vor Miethe, oder Kauff bricht heuer.** *Juxta Harpprecht. in Inst. ad §. 6. Inst. de locat. n. 8. 9. Berlich. d. Concl. 45. n. 13. Carpzov. part. 2. Const. 37. def. 4. 5. & lib. 5. R. 17. Hahn. ad. Wesemb. Paratit. tit. locat. n. 13. Struvius. in Syntagm. Jurispr. exerc. 24. §. 27. Brunem. ad L. emtorem. 9. C. de locat. n. 1.* doch kan der Beständer den Vermiether allenfalls ad interesse belangen, *Dd. d. 1.*

Aber es wird auch allhier der Vermiether sich allerhand Verdrüßlichkeiten unterziehen, wenn er dem Verkauf einen solchen Vergleich oder Clausul angefüget: Daß keiner von beyden dem Contract solle zuwieder leben.



## Welche Cautel folgendes Erfurthisches Præjudicium fürtrefflich erläutert:

Es ihr uns etliche mit Lit. A. B. C. D. E. F. und G. bemerkte  
Benlagen, und theils ergangene Acta, samt zweyen Fra-  
gen, zugeschicket, und euch darüber unser in Rechten gegründete  
Meinung zu ertheilen gebetten: Demnach sprechen wir, nach  
fleißiger collegialiter beschehenen Berleß und Erwegung dersel-  
ben, und zwar zuvörderst auf die erste Frage vor Recht: Hat  
Sempronius das von Titii seel. Kinder verordnetem Vormunder  
Marcello, mit Confirmation und Genehmhaltung der Quedlinz-  
burgischen Gerichte, Anno 1668. den 27. Maji sub Lit. A. er-  
kauftte Brau-Hausß Cajo auf 3. Jahr lang, mit Vorwissen sei-  
ner Frauen, Bertha und deren Curatorn, auch Confirmation  
besagter Gerichte eod. Anno auf 3. Jahr lang, wie Lit. B. zu  
sehen, vermiethet, solche Miethē auch anderweit am 12. Decembr.  
1670. sub Lit. C. dergestalt renoviret, daß weil solche Miethē,  
Innhalts des ersten Contracts, der Wohnung halber nechst ab-  
gewichener Johannis Baptistæ Tag sich endigen würde, der Mies-  
thung halber er nicht eher wieder weichen sollte, es wären dann die  
drey übrige Jahr, Anno 1674. Johannis Baptistæ, vollkömmllich  
verfllossen, deswegen er ihnen auch den 2. Januar. dieses Jahres  
alsbald zum Voraus hundert Thaler, laut seiner sub Lit. D. be-  
sündlichen Hand, baar darauf entrichtet, und bezahlet, welchen  
Vergleich denn auch mehr gedachte Gerichte gleichfalls confir-  
miret. Worauf erfolget, daß gedachter Sempronius mit be-  
meldter seiner Frauen und deren Kinder erster Ehe Vormunder  
einen anderweitlichen Vergleich solches Hauses halber, unter an-  
dern den 27. Martii dieses 1671sten Jahres sub Lit. E. getrof-  
fen, und dasselbe denen selbst erb- und eigenthümlich wiederum ab-  
getreten und übergeben, darinn aber ausdrücklich bedungen, weil  
er wegen besagter Miethē von obgedachtem Cajo schon hundert  
Thaler



Thaler zur Mieth bekommen, daß seine Frau und deren Kinder es entweder dabey bewenden lassen, oder sonst sich also mit ihm vergleichen sollten, daß er dieserwegen indemnifiret, und aller Ansprach überhoben seyn möchte, welchen auch nachzukommen seine Frau und deren Kinder erster Ehe Curator, sub hypotheca bonorum suorum, mit gerichtlicher Ratification ausdrücklich versprochen. Es haben aber hernach nichts destoweniger des Titii Kinder, nachdem sie einen andern Curatorem sich bestellen lassen, dieser beschenehenen Zusage zuwieder, mehr gedachten Cajum gerichtlich sub Tit. F. belanget, auch einen andern Vergleich mit offtgedachtem ihren Stieff-Vater sub Lit. G. ihm in Rücken, in zwischen aufgerichtet, vermöge dessen sie nicht alleine intendiren, daß er Cajus das Haus quæstionis nicht allein ihnen räumen, sondern auch zum ordentlichen Kiege-brauen währenden Proceß nicht gelassen werden solle, worinn aber derselbe mit ihnen durch aus nicht einig seyn kan, und deswegen mehrgemeldtem Sempromio litem denunciaret, alles nach mehrern Inhalt der uns überschickten Acten und Beylagen, auch eures an uns gethanen Berichts.

Ob nun wohl zu Recht versehen, daß ein Käufer einer vermieteten Sache, oder ein jeder anderer absonderlicher Nachfolger nicht eben so genau die Miethung seines Vorfahrers halten müsse, sondern den Miethmann aus der Mieth treiben könne. *L. emptorem. 9. C. de Locat. & Conduct. L. 25. §. 1. L. 32. ff. eod. Anton. Faber. in C. lib. 4. tit. 41. def. 19. n. 2.*

Solches auch wahr ist, ob schon der Käufer gewußt, daß die Sache vermietet, und die Miethzeit noch nicht aus sey. *Arg. L. 2. §. 15. ff. quib. mod. pign. solv.*

Diesem auch in foro Saxonico, nach dem gemeinen Sprichwort: **Kauff gehet vor Mieth**, Berlich. *part. 2. Concl. 45. n. 13.* beständig nachgegangen wird. *Math. Coler. part. 1. decis. 8. n. 16.* so gar daß der Verkäufer oder Herr dem Mieth-



mann aus diesem Contract das Interesse zu præstiren nur gehalten ist. *L. 24. §. 4. & L. 30. ff. eod. Dan. Moller. lib. 4. semestr. C. 14.* Ueberdass auch der am 12. Decembr. 1670. anderweit aufgerichtete Pacht; Brief ausdrücklich besaget, daß Sempronius, mit Einwilligung seiner Frauen, vftgedachtem Cajo das Haus quæstionis wiederum vermiethet; welcher Consens aber vermittelst deß Curators autorität hernach nicht erfolget; Das hero es denn scheineth, daß dieser Contract unvollkommen, und also mehr gemeldter Cajus das Haus Quæstionis zu räumen schuldig, und der Verpachter wegen deß Abganges der rückständigen 3. jährigen Pacht; Nutzung ad interesse, neben Wiedererstattung der ausgelegten 100. Thaler, von ihm nur belanget werden könne;

Dennoch aber und dieweil obbemeldte Rechts; Gründe ihren mercklichen Abfall unter andern haben, wenn man sich also verglichen, daß dem Miethmann zu einer Versicherung deß Contracts eine hypothec angewiesen worden. *A. Barbosa. ad d. l. 9. C. h. t. n. 16. Mantic. lib. 5. tit. 10. n. 20. Stephan. Gratian. decif. 99. n. 6.* auch eine General-Hypothec. *Valasc. lib. 1. Conf. 76. n. 8. Sande. lib. 3. tit. 6. def. 7.* oder die gemiethete Sache verpflichtet ist, oder der Mietzmann die Sache als ein Pfand besitzt. *Bart. in d. l. & in L. si filios. §. fin. ff. solut. matrim.* oder wenn der Vermietther vom Anfang deß Contracts saget, er wolle den Mietzmann nicht aus der Miethe treiben. *Sichard. ad d. l. 3. C. h. t. n. 7. Dissent. Berlich. p. 2. Concl. 45. n. 10.* Welche Cautel auch Angel. wie besagter *Sichard. d. l.* bezeuget, giebet, absonderlich da man bey Anweisung einer Hypothec mehr auf den Willen der Contrahenten, als derselben Worte zu sehen hat. *Carpzov. part. 2. Const. 23. def. 34. n. 2. & 7.* und denn aus dem den 12. Dec. 1670. anderweit aufgerichteten Mietz-Contract klärlich zu ersehen, daß der Pachter Cajus aus dem quæstionirten Hause vor Verfließung der 3. andern Mietzungs; Jahre zu weichen nicht soll gehalten seyn, der Verpachter auch mit dieser Condition das selbe



selbe seiner Frauen und deren Kindern erster Ehe wiederum erb und eigenthümlich abgetreten, daß sie mehr benannten Cajum, entweder bey der Possession desselben die Miethungs: Jahre lassen, oder sich sonst mit ihm darüber vergleichen sollen, welchen auch nachzukommen sie denn gerichtlich sich anheischig gemacht, daher auch obangezogener Defect wegen nicht adhibirten Consens der Frauen (als der allhier, nachdem das quæstionirte Haus Sempronio erb und eigenthümlich, als sein wohlerlangtes Gut, laut wortlichen Inhalt des am 28. April 1668. getroffenen, und am 22. Maji darauf gerichtlich confirmirten Kauff: Contracts, zugestanden, unnöthig gewesen,) weniger als nichts schaden kan, zu geschweigen, daß auch hierwieder der sub Lit. C. vorangezogene, hernach aufgerichtete, Vergleich dem Beständer einiges Präjudiz mit Bestande Rechtens erwecken können, bevorab derselbe voriger einmal gerichtlich beschehener Genehmhaltung nicht zu wieder lauffen mag, weil derjenige, so einmal einwilliget, bekann ten Rechten nach, sein Recht verlieret, in *L. cum quadam. 26. C. de administr. tut. L. ult. C. de remiss. pignor. L. quidam ex parte. 12. ff. de eviction.* auch derjenige, so eine Sache nicht weiß, nicht einmal stillschweigend zu consentiren scheint. *L. cum sex. 55. ff. de Edict. Edict.*

Als seynd auch, gestalten Sachen nach, des Titii Kinder den zwischen ihrem Stief: Vater und Cajo anderweit geschlossenen Mieth: Contract zu halten schuldig, und mag derselbe vor Verfließung der ruckständigen Pacht: Jahr, das quæstionirte Haus, wieder seinen Willen, zu räumen nicht gedrungen werden:

Aus welchen denn 2.) die Erledigung der andern Frage folglich an ihr selbst entspringet, daß, weil der Pächter das quæstionirte Haus annoch im Besitz hat, und ihm dasselbe wegen der voraus gezahlten 100. Thaler Mieth: Gelder zum Unterpfande hauffet, ihm nicht könne verwehret werden, darinn die stipulirten 8. Gebräude zu thun, sondern darzu währenden Process,

Klägere



Klägere darwieder beschehenen Protestation ungeachtet, billig zu admittiren und zuzulassen sey, beydes V. R. W. Erfurth den 24. (14.) Novembr, 1671.

Decanus, Senior und andere Doctores der Juristen - Facultät bey der Universität daselbst.

Endlich und 3. können auch Kinder, welche nach ihrer Eltern Todt die Güter gemeinschaftlich haben, Bier brauen. Carpzov. p. 2. Const. 6. def. 6. ob sie schon das Burger-Recht noch nicht haben. Carpzov. d. l. weil sie von Geburt Bürger sind.

Ehe ich mich aber weiter wende, und dieses Capitel beschliesse, so ist die Frage;

Ob die Bier-Brauer auch nach dem Brandweinsbrennen streben können / so gar, daß sie solches auch andern zu verbiethen befugt wären?

Welches verneinet wird, weil es ein solches Getränck ist, so dem Bier entgegen gesetzt wird, auch vielmehr zur Arzney, als zur Nahrung dienet, auch die Weise solchen zu machen ganz anders und unterschieden ist. Uber welches Brandweins Mißbrauch sich sehr beklaget Klock. de Aerar. lib. 2. Cap. 15. n. 3. und aus diesem Knipschild. de jur. & privileg. Civit. Imp. lib. 1. cap. 2. n. 64.



## Deß Ersten Theils Drittes Capitel.

Von der Materie woraus das Bier ge-  
brauet wird.

**S**ie Materie woraus das Bier gebrauet wird, ist Malz, Wasser und Hopffen, Moller. *part. 3. Const. 35. n. 1.* An manchen Orten nehmen die Leute Haber und Kräuter darzu, wie Perez. *in Cod. tit. de Pistor. n. ult.* bezeuget.

Heydem Hopffen wird gefragt: Ob ein Fürst einem darüber ein *Monopolium* geben könne?

Welches Perez. *in Cod. de monopol. n. ult.* und aus diesem D. Beckmann. *dissert. de jur. braxand. §. 5. n. 3.* bejahen.

Das Malz aber wird aus Weizen und Gersten\*\* gemacht, wird sonst auf lateinisch *bratium* oder *brasium maltum* oder *multa* genennet. Meiborn. *Tract. de cerevis. cap. 26. n. 67.* wie aber solches eigentlich zubereitet werde, will ich mit wenigen berühren:

Nemlich zu erst wird das Getreid zu weichen eingeschüttet, biß es weich wird, und käumet, denn dieses ist ein Anzeichen, daß es gnug geweichet habe: Alsdann wird es aus dem Wasser gebracht und auf einen Hauffen geschüttet, daß es nach und nach, durch eine gelinde und mässige Laulichkeit, warm werde; durch diese Wärme wird die überflüssige Feuchtigkeit, so das Getreid

3

von

\*\* Es ist aber nicht gang universal daß zum Malz Weizen und Gersten, beedes zugleich müste genommen werden: Dann an etlichen Orten wird das Malz nur aus Gersten allein gemacht.



von dem weichen an sich gezogen, ausgetrieben, und schwiszet gleichsam aus, wird auch zugleich die verborgene und halb erstorbene Krafft derer Körner aufgewecket, daß sie sich bewegen, und wenn sie nicht verhindert werden, mit Hervortreibung vieler dünnen Fäßigen, feinen und wachsen, (wenn dieses aus Nachlässigkeit derer Brau-Leute geschiehet, so saget man, es seye das Getreid in die Grasekiemen geschossen) und hernach wird der Hauffen beyzeiten von einander gebracht und ausgebreitet, daß es allmählich kalt und trocken werde, und damit die angenommene Wärme desto geschwinder austrache, und die überflüssige Feuchtigkeit zerstreuet werde, wird es bisweilen gerühret und umgeschlagen, und endlich, damit es kan gemaalen werden, bekommet es eine mittelmäßige Härte, entweder bloß von der warmen Sommer-Lufft, und wird Lufft-Malz genennet, oder wird auf die Earre gebracht, und gedürret, Malz genennet. Meibom. d. cap. 26. n. 3. 4. Tabor. dissert. de jur. Cerevis. cap. 1. §. 19.

Allein diese Weise Malz zu zubereiten ist denen Haus-Mütern und Mägden mehr bekant, als gelehrten Leuten, die nur mit Büchern umzugehen pflegen, derowegen wollen auch wir uns nicht so wol um dieselbe Weise, als um die strittige Fragen, so dabey vorkommen, bekümmern.

Wir haben aber gesagt, daß das Malz aus Gersten und Weizen, so einer entweder selbstent angebauet, oder von einem Frembden erkaufft, gemacht werde;

Wenn nun solches aus frembder Gersten gemacht wird, ist die Frage,

### Wer des Malzes Herr sey?

Vielleicht nicht derjenige, welcher Herr von der Gersten und dem Weizen gewesen ist?



Es scheint daß deme also sey 1.) weil dasjenige was unser ist, ohne unser Thun auf keinen andern kan gebracht werden. *L. 11. ff. de R. J.*

2.) Weil auch derjenige, so das Getreid ausgedroschen, nicht Herr darüber wird, *L. 7. §. 7. ff. de acquirend. rer. domin.*

3.) Weil derjenige, so eines andern Wolle färbet, auch nicht Herr von der Wolle wird. *L. 26. §. ult. ff. de acquir. rer. dom.*

Weil auch 4.) das Malz keine neue Art vom Getreid, sondern die alte noch zu seyn scheint.

Allein diese Frage wird mit bessern Grund mit Nein beantwortet:

Denn gleichwie 1.) der aus eines andern Getreid Mehl machet, Herr von dem Mehl wird, Mejer. *in Colleg. Argent. tit. de acquir. rer. dom. th. 30. n. 6.* aus dieser Ursach, weil das Mehl nicht nur in vorigen Stand nicht wieder gebracht werden kan, sondern auch eine ganz neue Art worden ist. Mejer. *d. l.* Also wird auch der, so aus eines andern Gersten und Weizen Malz machet, wegen eben dieser Ursachen, Herr des Malzes.

2.) Ist eine General-Regel, daß so oft eine neue Art zu der vorigen und rohen Materie nicht wieder gebracht werden kan, derjenige so es gemacht, Herr davon werde. *Arg. §. 25. Inst. de rer. divis. L. 7. §. 7. ff. de acquir. rer. dom.*

Daß das Malz eine neue, dem Getreide entgegen gesetzte, Art sey, dieses lehret unter andern auch, daß verschiedene Rechte darüber verordnet, welches unten klärer erhellen wird.

Und kan man gar leicht auf die Segnerischen Ursachen antworten;

Denn 1.) derjenige, so etwas in eine andere Gestalt bringet, ist entweder in bona oder mala fide; in diesem Fall kan *d. l. 11. maxime junct. L. 12. §. 3. ff. ad exhibend.* wahr seyn; in jenem Fall ist wieder ein Unterscheid zu machen unter der Regel und *Exception.*



Denn die Regel ist zu finden *in d. l. II.* welche aber viele Exceptiones leidet, welche man sehen kan nicht nur bey der Zuwachung §. 26. *Inst. de rer. divis.* sondern auch bey dem Bauen §. 19. *cod.* und andern.

Also wird ausgenommen, wenn einer aus eines andern Materie bona fide etwas gemachet, da der Herr der Materie zwar nicht mehr Herr bleibt, aber doch actione in factum den Preis oder Werth der Materie von demjenigen, der solche in eine andere Gestalt gebracht, erhält. Mejer. *in Colleg. Argent. d. l. n. ult.* welche Action oder Klage ihme hernach so viel giebet, als die Gersten und Weizen selbst.

Denn wer eine Klage hat, wiederum zu den Seinigen zu gelangen, scheinet die Sache selbst zu haben. *L. 15. ff. de Reg. Jur.* und daselbst Deo. weil der Werth die Stelle einer Sache ersetzt, Tabor. *in Barbos. locuplet. lib. 14. cap. 76. ax. 6.*

Auf das 2.) wird geantwortet, daß ein Drescher keine neue Art vorbringe, wie aus angeführten *L. 7.* erhellet; denn ein Drescher machet keine neuen Körner, sondern bringet nur diejenigen so verborgen und vollkommen waren, aus ihren Hülsen, Harpprecht. *ad §. 25. Inst. de rer. divis. n. 9.* derowegen kan man vom Dreschen auf das Malzen keinen beständigen Schluß machen.

Also wird auch 3.) geantwortet, daß der, so die Wolle nur färbet, keine andere Art mache, sondern nur die äußerliche Gestalt ändere. Treutl. *vol. 2. disp. 20. th. 7. lit. A.* Harpprecht. *d. l. n. 8.*

Endlich auf das 4.) wird geantwortet, daß das Malz allerdings von dem Weiz und Gersten unterschieden, und etwas neues sey:

Ich beweise dieses daher, weil 1.) das Weichen und Dörren die ganze Natur der Sache verändert. Berlich. *part. 3. Concl. 48. n. 36.*

2.) Weil



2.) Weil man aus Weizen und Gersten kein Bier brauen kan, wie aus Maltz.

3.) Dürffen Edelleute ihre Gersten verkauffen, aber nicht das Maltz. Berlich. d. l. Carpzov. part. 3. Const. 35. def. 8. n. 11. Demnach wird das Maltz eine neue und von dem Getreid unterschiedene Art seyn.

Nachdem wir nun dieses aufgelöset, wird niemand anderer über dasjenige Bier, so aus eines andern Materie gebrauet worden, Herr seyn, als der es daraus gebrauet. Tabor. de jur. Cerevis. cap. 2. n. 3. sub fin.

Allhier fällt mir von ohngefehr bey dem Maltz die Succession Adeliccher Wittben bey, so ferne nemlich denenselben unter andern das Mustheil zustehet, daher gefraget wird:

Ob das Maltz unter das Mustheil zu zehlen/  
daß daher eine Adelicche Wittbe auch den halben Theil mit Recht davon begehren könne?

Allerdings, weil es zum Trunk dienet, und von der Gersten unterschieden, auch eine neue Art ist. Schneid. ad Inst. de hered. que ab intest. sub Rubr. de success. inter vir. & uxor. n. 42. Berlich. d. l. Carpzov. part. 3. Const. 35. def. 8. Richter. de success. ab intest. membr. 4. sect. 4. n. 59. Welches wir von dem Fall verstanden haben wollen, in soweit die Edelleute berechtiget sind Maltz zu machen, und Bier daraus zu brauen, wovon oben gemeldet worden.

Denn bey Zubereitung des Malzes, kan man ratione dererjenigen Personen, so Maltz machen können, diese Regel zum Voraus setzen: Wer das Brau-Recht hat, der kan



auch Malz machen, und wer es im Gegentheil nicht hat, der darf auch nicht malzen.

Denn ob man schon im Gegentheil anführen wolte 1.) daß die Verbothe, als verhaßt, stricte und genau ausgeleget werden müßten. Mascard. *de probat.* vol. 3. *Concl.* 236. n. 3. Finckelthuf. *Obsf.* 84. n. 19. & 20.

2.) Daß man jedem erlauben müßte mit dem seinigen umzu-  
gehen, wie er wolle, L. 21. C. *Mandat.*

3.) Daß durch dieses Malz machen derer Brauer Nutzen nicht gehemmet sondern befördert werde, weil sie es niemand andern als ihnen verkauffen könnten: Denn das Malz kan man zu nichts anders als zum Bierbrauen gebrauchen, Berlich. *d. l.*

4.) Daß dadurch die Brauer der schweren Mühe Malz zu machen, auch großer Arbeit und Sorge überhoben würden, in so weit, daß sie sich hernach bloß um das Bierbrauen und Schencken zu bekümmern hätten.

Endlich und 5.) daß auch diejenige welche kein Tuch machen dürfen, jedennoch Wolle und Flachs zubereiten, und gesponnen verkauffen können.

Alleine unsere obangeführte Regel zu bekräftigen scheint folgendes von grösserer Erheblichkeit zu seyn.

1.) Daß die Materie von Malz machen und Bierbrauen in' einem Titul vorkomme, Sächs. Landes-Ordnung. *Tit.* Brauen, schencken und andere bürgerliche Handthierung auf dem Lande §. desz Mälzens und Brauens ic. Was aber durch das Verbindungs-Wörtgen **Und** in einer Rede und unter einem Verstand ist vorgebracht worden, soll was die Verordnung des Rechts betrifft, nicht von einander gesondert werden, Hahn. *ad Wesemb. Paratit. tit. ad Sctm. Trebell. p.* 354.



2.) Weil es mit dem Malzen und Bier bräuen einerley Beschaffenheit hat. Denn es ist auch das Malzmachen eine Handthierung vor die Städte, oder vielmehr vor die Bürger, die das Brau Recht haben: Wo aber zwey Sachen einerley Beschaffenheit haben, da soll auch einerley Verordnung des Rechtes seyn. *L. illud. 32. ff. ad L. Aquil. Tabor. in Barbof. locuplet. lib. 16. cap. 5. ax. 13.* Wohin auch der Juristen Facultät zu Erfurth auf Ersuchen des Raths zu Königsee gegebenes, und im vorigen Capitel angeführtes Præjudicium kan gezogen werden.

3.) Weil auch die Edelleute ordentlicher Weise kein Malz machen und verkauffen können, *Berlich. part. 3. Concl. 48. n. 36. Carpzov. part. 3. Const. 35. def. 8. n. II.*

4.) Wenn eines verboten ist, wird auch alles übrige verboten geachtet, womit man zu demselben gelangen kan. *Mascard. de probat. Concl. 102. Tabor. in Barbof. locuplet. lib. 14. cap. 43. ax. 18.* Denn gleichwie, wenn die Hochzeit verboten ist, auch die Verlobnuß nicht erlaubt wird. *L. Oratio. ff. de sponsal.* Also auch, wird demjenigen, dem das Recht zu brauen nicht vergönnet ist, das Malzmachen auch verboten seyn.

5.) Wenn dieses erlaubt wäre, würde man nur Gelegenheit geben die Gesetze dadurch zu verspotten, und heimlich wieder die Gesetze Bier zu brauen.

Zu geschweigen daß 6.) die Bauern und andere Leute sich von ihrer Arbeit würden abhalten lassen mit größtem Schaden des gemeinen Wesens, Landes Ordnung. *d. t. §.* Weil denn ein jeder verb. bey seiner Nahrung, die ihm gebühret. Auf die vorhergehende Einwürffe aber kan geantwortet werden.

1.) Daß, weil wir den Text, so das Malz machen verbietet, in terminis haben, wir keine andere Erweiterung oder Auslegung, sondern nur eine Application, vonnöthen haben, und



und also ist eben dieses Gesetz da, so nicht zu extendiren, sondern das Malzmachen mit in sich begreiffet. Tabor. *lib. 16. c. 5. ax. 16.*

Auf das 2.) haben wir oben schon geantwortet, welchem noch beygefüget werden kan, daß man unter einer Regel und Exception einen Unterscheid machen müsse. Denn es mercket Brunnem. *ad d. l. 21. C. de Mandat. n. ult.* an, daß die Regel, Es könne jeder mit dem Seinigen nach Gefallen umgehen, also limitiret werden müsse, wenn ein anderer kein dingliches Recht habe, oder der freye Wille, entweder vom Esfirer, oder vom Gesetz, wegen gewisser Ursachen, gebunden sey. Brunnem. *d. l. ad c. preced.*

Auf das 3.) wird geantwortet, daß allerdings durch das Malzmachen der Nutzen und Zuwachs denen Brauern entgehet; Nun ist aber Schaden leiden, und Gewinn verlieren einerley, zumahl wenn der Gewinn schon gewiß ist, Tabor. *lib. 4. cap. 1. ax. 7.* in Barbof. *loculet.* Esbach. *in not. ad Carpzov. part. 6. Const. 6. def. 3. n. 5.* sintemahl ein jeder der diese Sachen verstehet, wissen wird, daß aus etlichen Maaß Getrend mehr Maaß Malz werden. Der Gewinn aber so einem entgehet, wird vor Schaden gehalten. Tabor. *in Barbof. locupl. 29. ax. 23.*

Auf das 4.) wird geantwortet: Die Bürger werden sich dieser Arbeit und Verdrüßlichkeit nicht entziehen, indem sie wohl sehen, daß ihre Profession dergleichen erfordere, und man ohne Mühe und Fleiß, zu nichts gelangen könne. Wann aber andere so dieses Recht nicht haben, so diensthaftt gegen die Brauenden seyn und selbige einer Arbeit überheben wollen, so können sie aus der Brauer eigenen Gersten das Malz machen.

Auf das 5.) wird geantwortet: Spinnen ist keine Handthierung so denen Bürgern eigen, sondern allen auch die auf dem Land leben, gemein ist. Dahero kan man von diesem erlaubten Vermögen auf eines das andern verbotten, und denen Bürgern allein



allein vergönnet ist, keinen Schluß ohne Unterscheid machen, weil man von ganz unterschiedenen und abgefonderten Dingen übel schliessen kan. Argent. vol. 1. Conf. 2. n. 123. Marpurg. vol. Conf. 10. n. 44.

Obangeführte Regel aber erweitern wir:

1. ) daß weder die Bürger, noch die so in der brauenden Zahl nicht sind, Malz machen dürfen.

2.) wird solche limitiret, ausgenommen so viel die Edelleute und andere privilegirte vor sich und ihre Familie benöthiget sind. Denn da ihnen in so weit erlaubt ist zu brauen, können sie auch in so weit Malz machen, doch daß sie solches unter diesem Vorwand nicht verkauffen. Wenn nun diejenigen, denen es zustehet, das Malz zubereitet haben, wird es gebrochen, und zu grobem Mehl gemacht, welches zu erst eine gewisse Zeit im Wasser allein zu einem Brey gesotten, oder auch mit siedenden Wasser genezet wird, und das so lange, biß das Wasser alle Fetten von dem Malz an sich genommen. Hernach wird es geseiget, und der Hopffen darein gethan, worinnen es vollkommen gesotten wird. Alsdann wird es von neuem abgeseiget, und wann es etwas kühl worden, wird der Zeug darunter gethan, daß es schäume und gähre, wie der Wein. Meibom. de Cerevis. cap. 26. n. 14.

Und hält Meibom. d. l. n. 20. dafür, daß diese Art Bier zu brauen nicht allein heut zu Tage, sondern schon vor langen Zeiten, (ausgenommen daß vor Alters kein Hopffen darzu genommen worden, weil dieses Gewächs denen Alten ganz unbekannt war) gebräuchlich gewesen.

Es ist aber wahrscheinlich, daß die Nothwendigkeit die meisten Menschen das Bier zu erfinden angetrieben, weil es an vielen Orten keinen Wein giebet, und das Wasser ungesund zu trincken ist. Deswegen haben sie ein Mittel erdacht, wie sie das Wasser verbessern, gesunder machen, und den Mangel des Weins ersetzen könnten.



Und zwar halten die meisten dafür, daß das Bier seinen Ursprung denen Egyptiern zu danken habe: Denn bey denenselben ist der Osiris gewesen, welcher die Isis oder Cererem, so denen Egyptiern den Gebrauch der Früchte und des Bieres gelehret, zum Weibe gehabt. Knichen. *in tract. de vestit. paction. part. 2. cap. 4. n. 84. 85. 86.* Obwohl Erasmus Francisc. *in tract. sub rubrica Schaubühne part. 2. Convers. 1. p. 144.* meinet, es sey der Gebrauch des Bieres auch schon vor der Sündfluth bekannt gewesen.

Heut zu Tage aber ist in Europa, und zwar in Spanien, Frankreich, Dännemarc, Norwegen, Engelland und Teutschland, und andern anliegenden Theilen das Bier sehr gemein, und brauchet man solches den Durst zu stillen. Cluver. *in German. Antiqu. lib. 1. cap. 17. p. 151.*

Und ob gleich die Italiaener das Bier verachten, und aus ihren Wein-Kellern bey grosser Straffe verweisen; Menoch. *lib. 4. presunt. 152. n. 11.* Lans. *in Consultat. pro German. p. 31.* so ist doch kein Zweifel, daß, wenn sie zu uns kommen, selbige in Ermanglung des Weins uns auch im Bier werden bescheid thun, absonderlich, da auch in dem Päbstlichen oder geistlichen Recht dessen (wie wohl mit wenigen) gedacht wird. *cap. interfecisti X. de homicid.*

Vielleicht aber, (wenn des Menochii Meinung wahr,) ist solches geschehen:

Weil 1.) unser Bier bey vielen im üblen Ruff ist, und man dasselbige beschuldiget, daß es die Nieren und Nerven verletz, denen Häutlein des Gehirns schädliche Winde verursache, einen bösen Saft bey sich führe, und den Ausatz mit sich bringe:

Oder 2.) daß hingegen der Wein fast bis an den Himmel erhoben wird, weil er geschwind nähre, und erquickte, des Leibes Kräfte ersetze, die Verdauung derer Speisen befördere, Schweiß und Harn austreibe, die Kälte des Alters mässige,  
die



die Geister und natürliche Wärme aufmuntere, der Fäulung widerstehe, und den schwachen Magen stärke.

Allein Meibom. d. l. antwortet gar schön auf diese Einwürfe, daß dergleichen Schäden und Verderbung der Gesundheit nicht von dem Bier an und vor sich selbst herkommen, sondern zufälliger Weise geschehen; und hält dafür, daß alles Bier, wenn es aus gehöriger Materie, und auf rechte Weise zubereitet werde, der gesundeste Tranc und dem Menschen gar nicht schädlich, auch das Mittel zwischen dem Wasser und Wein sey, und daher einem jeden Alter, Geschlecht, Land, und Zeit, als ein guter Tranc anstehe, indem es gute Nahrung gebe, die Leiber fett und stark, die Haut zart und schön mache, eine bessere Feuchtigkeit als der Wein gebe, und ein langes Leben verursache.

Wann es aber zuweilen dem Menschen schädlich ist, so geschieht solches

I.) Weil die Materie, als Wasser, Getreyd und Hopffen nicht gut ist. Wenn der Tranc gesund seyn soll, so muß das beste Wasser darzu genommen werden, so wohl nach dem Ansehen, Geschmack und Geruch, und das rein und hell ist. Denn wenn das Wasser nicht also beschaffen ist, so wird auch das Bier selbst, als welches nichts anders, als ein mit denen Kräften des Getreydes und Hopffens angefülltes Wasser ist, auch die meisten bösen Eigenschaften des bösen Wassers behalten, und das Sieden oder Gähren, nicht alle verbessern.

Das Getreyd muß ebenfalls gut und auserlesen seyn; es seye nun Gersten oder Weizen: Es ist auch an des gewickelten Getreydes Keimen und durren selbst viel gelegen; denn wenn es zu viel gekeimet, so wird es auch im brauen dem Wasser wenig Krafft geben; wenn es in der Sonnen gedürret wird, wird es viel unflätige Feuchtigkeiten behalten: wenn es über dem Feuer gedürret wird, hat man sich in acht zu nehmen, daß es nicht zu viel durre und brändlich werde. Der Hopffen muß auch



auserlesen seyn, und in gehöriger quantität darzu gebraucht werden, denn wenn zu viel daran gethan wird, so wird er Hitze verursachen, geschwind in den Kopff steigen und selbigen schwer, auch das Bier gar zu bitter machen.

2.) Kan das Bier auch schädlich seyn, wenn im brauen ein Fehler vorbey gegangen: denn es soll genug sieden, das mit das Bier nicht allzu roh bleibe.

3.) Kan es schaden in Ansehung der Gährung, welche durch die darein gegossene Hefen von einem andern gegährten Bier befördert wird, welche alle Theile desselben durchkriechen, daher die gleich geartete Theile bald zusammen gehen, und die ungleich geartete abgesondert, auch andere zu ihrem Wesen gebracht werden, und Hefen machen (welche hernach bey andern Gebräuden wiederum zur Gährung dienen,) andere werden zu Boden getrieben, und wenn dieses geschehen, machet die übrige gereinigte Feuchtigkeit das Wesen des Bieres. Der Fehler aber, daß das Bier nicht gehöriger massen gegähret, wird daran erkannt, wann das Bier trüb ist.

4.) Schadet es in Ansehung des Alters, wenn es entweder zu jung ist, oder sauer wird. Denn ein junges Bier, so entweder trüb oder nicht genug gesotten ist, verursachet Winde und Bauchgrimmen, oder Nieren Schmerzen und Harnwinde; wenn es sauer wird, erkältet es den Magen, machet Husten, und Kopffschmerzen.

5.) Schadet es in Ansehung der Quantität, wann man nemlich zu viel trincket; allein dieses hat das Bier auch mit dem Wein gemein; denn auch dieser ist, so wol wegen des Orts, wo er wächst, als wegen der Farbe, Geschmack, Geruch, Wesen, Zeitigung, und Alter, gar sehr unterschieden, und schadet denjenigen so ihn trincken, sehr oft und viel. Meibom. d. l.

Auf das 2.) antwortet Turnebus. *Tract. de vino.* daß aber etliche sagen, durch den Wein würden die Kräfte erhalten, ist augen-



augenscheinlich falsch, und traget kein Bedencken dafür zu halten, wenn die Leute so Bier trincken, das Bollsauffen, unordentliche und zur Unzeit gewöhnliche Fressen meiden, würden sie viel länger leben, als die so täglich Wein trincken. Turneb. d. 1. Aber genug von diesen.

Nun soll ein erfahrner Bierbrauer bey dem brauen selbst solchen Fleiß anwenden, daß er alles ordentlich anstelle und einrichte, was so wohl im brauen, als hernach im Gähren, zu beobachten ist, damit das Bier gut werde; wenn er aber hierinnen den gebührenden Fleiß nicht anwendet, sondern durch seine Schuld und Nachlässigkeit einem andern schadet, ist er gehalten den Schaden gut zu thun.

Denn wer seine Mühe oder Arbeit vermierhet, ist verbunden *culpam levem* zu præstiren. *L. 23. ff. de R. J. L. 28. C. de Locat.* und daselbst *Brunnem. n. 2. Harpprecht ad §. Conductor. n. 8. Inst. eod. Carpvov. part. 2. Const. 37. def. 24.*

Denn bey welchem Contract beyde contrahenten ihren Nutzen haben, dabey müssen beyde einander *levem culpam* leisten. *L. 5. §. 2. ff. Commod.* Nun aber vermierhet ein Bierbrauer seine Mühe und Fleiß, damit Bier gebrauet werde. E. absonderlich, da auch überhaupt ein jeder Künstler zu einem genauen Fleiß und Aufsicht verbunden ist. *L. 43. §. 5. C. 6. ff. Locat.* als ein Arzt, *§. 5. Inst. ad L. Aquiliam*, und wird dem Bierbrauer auch das gemeine Sprichwort: **Backen und Brauen geräth nicht allzeit**, keines weges befreyen.

Denn es ist ein Unterschied zu machen, ob dem Bier von ohngefahr, oder durch einen Fehler, so in der Materie oder Malz steckt, oder durch Nachlässigkeit des Bierbrauers, ein Schade geschehen. Wenn solcher durch einen ohngefahren Zufall geschiehet, ist der Bierbrauer nicht gehalten. *L. 23. ff. de Reg. Jur.* weil ein solcher von niemandem geleistet wird, *Tabor. in Barbos. lib. 3. cap. 9. ax. 1.*

Ist der Fehler in der Materie gewesen, ist er auch keine



Satisfaction zu geben schuldig: Sondern wenn der Schade durch seine Schuld und Nachlässigkeit zugefüget worden. *leg. 51. §. 1. ff. Locat.*

Alleine wem wird alsdann der Beweis obliegen?

Hierauf wird mit vorhergehender Distinction geantwortet: Wann der Bierbrauer sich darauf gründet, daß der Schade durch einen unvorhofften Zufall geschehen sey, so wird er solchen auch beweisen müssen, und wenn dieses geschehen, absolviret werden: Denn was durch einen unvermutheten Zufall geschieht, den man nicht vorher sehen kan, wird niemals præstiret, *L. 6. C. de pignor. et. und daselbst Gothofred. in not.* weil dergleichen auch dem allerfleißigsten und fürsichtigsten begegnen kan. *L. 11. §. 5. ff. de Minor.* wenn er den Schaden der Materie zuschreibet, wird dem Bierbrauer ebenfalls der Beweis obliegen.

Wann aber der Bürger, so da brauet, den Bierbrauer einiger Schuld und Nachlässigkeit beschuldiget, alsdenn muß der Bürger solche Schuld und Nachlässigkeit erweisen; weil selbige, wo sie nicht erwiesen worden, nicht vermuthet wird. *L. 57. ff. de admin. tut.* sondern von dem der sie anführet, erwiesen werden muß, *Carpzov, part. 2. Const. 11. def. 26. n. ult. Vultei. vol. 4. Conf. Marpurg. 36. n. 88.* auch ein jeder den Grund seines Fürnehmens erweisen soll. *L. actor. 23. C. de probat.*

Nun ist die Frage:

Was der Bürger / so da brauet / in diesem Fall vor eine Klage könne anstellen?

Ich meine actionem Conducti *ex L. 51. §. 1. ff. Locat.* oder auch Subsidiariam in factum actionem, als welche auch wieder die geringsten und schlechtesten Handwerksleute biß auf den Rüh-Hirt statt hat. *Harpprecht, ad §. 6. 7. 8. Inst. ad L. Aquil. n. ult.*



## Welches folgendes Præjudicium sehr schön erläutert.

**I**n Sachen Caspar Heinrich Heidfeldts Brau-Herrn  
Klägern wieder Andreas Zimmermann Brau-Meis-  
tern beklagten *in puncto* eines verdorbenen Gebräudes  
wird ic. Nachdem Beklagter sich auf der Brau-Meis-  
ter Gutachten beruffen / und dieselbe darüber vernoms-  
men / hiemit zum Bescheide ertheilet, daß Beklagter / weil  
er das Malz zum Getreyde bey dessen Lösung zu Rath-  
Sause seinen Pflichten nach / nicht für untauglich ange-  
geben / sondern es für gut angenommen / auf die Mühle  
bringen lassen / bey dessen Abmalen selbst gewesen / auch  
damals daran keinen Mangel gefunden / noch denselben  
angegeben / darauf das Gebräude angetreten / mit Ein-  
schüttung des gemalenen Malzes nicht aller Gebühr  
verfahren / noch einen Brau-Verständigen / (da er Un-  
richtigkeit bey dem Rühren vermercket /) dazu beruffen las-  
sen / sondern für sich nebst seinen Leuten allein damit hand-  
thieret / so ist Beklagter solchemnach Klägern den daher  
entstandenen Schaden / so viel er dessen gebührlichen er-  
weisen kan / nicht unbillig zu ersetzen schuldig. *Public.*  
Quedlimb. den 30. Dec. 1670.

## Welche Sentenz doch hernach reformiret wurde mit diesen Worten:

**I**n Appellations-Sachen Andreas Zimmermannes Bes-  
klagten und Appellanten an einem / entgegen und wie-  
der Caspar Heinrich Heidfeldten Klägern und Appellaten  
am andern Theil erkennen wir Fürstl. Quedlimburgische  
Stiffts



Stiffts: Cansley Director und Rätthe / auf eingeholten Rath unpartheyischer Rechts: Gelehrten / vor Recht / daß die eingewandte *Appellation quoad formalia* zwar richtig / *quoad Materialia* aber das den 3. Dec. 1670sten Jahres eröffnete Urthel zu reformiren / und Kläger entweder den über die Malz: Probe ihm zugeschobenen Eyd zu prästiren / oder Beklagten zu referiren / oder sein Gewissen mit Beweis zu vertreten schuldig und gehalten seye. V. R. W. publiciret den 4. Dec. 1673.

Fürstl. Quedlimb. Stiffts:  
Cansley.

### Rationes decidendi waren folgende:

**D**AS in Sachen Caspar Heinrich Heidsfeldts wider Andreas Zimmermann bey erster Instanz gefällte Definitiv-Urthel haben wir um deswillen reformiret, weil beyde litigirende Partheyen mit dem verbrauchten Malze in contradictione stehen, und Beklagter darüber Klägerm den Eyd zugeschoben, welchen dieser entweder zu prästiren oder zu referiren, oder sein Gewissen mit Beweise zu vertreten schuldig, indem Beklagter abredig, daß es gut Malz gewesen, oder daß er sich übereilet, oder sonst einige Fahrlässigkeit begangen hätte, dagegen beständig alleriret, daß er, nach Art anderer Brau: Meister, damit umgegangen, worinnen die Brau: Knechte demselben auch beypflichten, und das Unglücke dem Malz beymessen.

Decanus, Senior, und andere  
Dd. der Juristen-Facultät bey  
der Universität zu Erfurth.

Boher



Woher es aber komme, daß, obschon die Materie gut, und der Brau-Meister fleißig ist, nicht an einem Ort so gutes Bier gebrauet wird, als an dem andern, das will ich nicht berühren, weil solches dem Wein eben auch zu begegnen pfleget, daß an einem Ort ein angenehmer, an dem andern aber ein unangenehmer wächst, so daß man ihn einen natürlichen Essig nennen könnte. Frithsch. *de jur. Oenopol. cap. 3. n. 4.* und gehöret die Beantwortung dieser Frage mehr vor die Physicos als Juristen.

Es wird auch vielleicht nicht der Mühe werth seyn, viel von der Quantität der Materie zu reden, weil diese nach Unterscheid derer Orte auch sehr unterschieden ist. Unterdessen will die Gleichheit haben, daß das Bier, zu welchem man nicht so viel Malz genommen, als man sonst zu nehmen pfleget, solle wolfeiler verkauft werden, gleichwie auch der Preis des Bieres zu theurer und wolfeiler Zeit nicht einerley seyn kan.

Ein Exempel haben wir, davon Andreas Hoppenrod. *in Chron. Magdeb. fol. 33.* zeuget.

Anno 1220. und hernach lebte Graf Hoyer von Salkenstein, der verordnete in der theuren Zeit, daß man kein ander Bier brauen durffte, denn ein Stübichen um einen Pfening, das mit man Brod-Korn haben möchte.

Hieher dienet auch das Quedlinburgische Statut in diesen Worten: Weil aber die Merzen-Bier mehr Unkosten als die frischen erfordern, sollen die Brauer ein halb Stübichen einen Pfening theurer zu verkauffen befugt seyn. Bestendorff. *Brau-Ordnung §. 6.*

Dieses Capitel soll folgende Frage beschliessen:



Ob der / so einem andern um einen gewissen  
 Preiß Maltz verkauffet mit dieser ausdrücklichen  
 Bedingung / daß das Bier so lange zur hypo-  
 thec bleiben solle / biß das Geld völlig erleyet /  
 bey dem Conkurs der Gläubiger auch denen  
 übrigen ihm vorgehenden könne vor-  
 gezogen werden ?

Sch meine allerdings, deswegen weil er sich die Hypothec  
 vorbehalten. *Carpz. part. 1. Const. 28. def. 20. Richter. de privi-  
 leg. Credit. cap. 2. memb. 1. n. 40.*

Welches wahr zu seyn scheint, wenn der Conkurs in dem  
 Bier selbst, nicht aber in andern des Schuldners Güthern, ge-  
 schiehet. Denn gleichwie ein Arrest, den man nur über gewisse  
 Güther erhalten, auf die andern Güther nicht extendiret werden  
 kan. *Carpzov. part. 1. Const. 29. def. 35.* Also auch diese  
 Hypothec nicht.

## Des Ersten Theils Vierdtes Capitel.

### Von der Form Bier zu brauen.

**S**chewir uns zu der Form des Bierbrauens wenden, wol-  
 len wir etwas zuvor melden, von dem Ort, wo gebrauet  
 werden soll, dieser ist nun entweder öffentlich, oder ab-  
 sonderlich; dieser ist, wenn der Bierbrauer selbst in seinem  
 Hauß so viel Gelegenheit, und benöthigte Werkzeuge zum  
 brauen hat, daß er darinnen brauen kan, dergleichen zu Regens-  
 spurg, Quedlinburg, Halberstadt u. andern herumliegenden Städ-  
 ten gar gemein ist. Wann



Wann es aber ein öffentlicher Ort ist, lieget der Obrigkeit zu besorgen ob, daß es nicht nur ein solcher Ort sey, wo nicht leicht eine Feuers-Brunst zu besorgen, sondern auch, daß er für dem Einfall verwahret werde.

Dahero kan die Obrigkeit, wenn nothwendig etwas daran auszubessern ist, die Bürger, so das Brau-Recht haben, mit Zug und Recht ihren Theil mit bezutragen, zwingen, wovom III 2. Theil 3. Capitel weitläufftiger soll gehandelt werden.

Hier nun wird gefragt:

**Ob die Kirchen derer Papisten, in welchen die Evangelischen keinen Gottesdienst halten/ und schon meistentheils verwüestet sind/ von denen Evangelischen mit Recht können zu Brau-Häusern gemacht werden?**

Keines weges, denn was Gott und seinem Dienst geheiliget ist, damit können die Menschen nicht nach Gefallen schalten und walten, auch zu keinem weltlichen Gebrauch angewendet werden. §. *Sacra. 8. Inst. de rer. divis. l. 6. §. sacra. 3. ff. eod. l. ade. 73. ff. de contrab. emt.* Welche Regel canonisiret worden ist. *cap. semel. 51. de Reg. Jur. in 6.* Dahin incliniren auch die Rechts-Gelehrte. *Nordermann. de jur. principal. th. 90. Lit. B. Schneidew. ad §. sacra. Inst. de rer. divis. n. ult. Harpprecht. ad d. §. n. 7. Coler. decis. 244. Modest. Pistor. vol. 1. Conf. 54. n. 32. 33. Knipschild. de privileg. Civit. Imp. lib. 5. cap. 8. n. 13. seqq. Finckelthus. obs. 97. & de jur. patron. cap. 6. n. 162. Klock. vol. 1. Conf. 35. n. 93. seqq. & Conf. 36. n. 1. 2. Carpz. part. 3. Const. 13. def. 27. Cothmann. vol. 2. Resp. 100. Wurmser. exerc. 5. quaest. 24. Reinking. de Regim. secul. & Eccles. lib. 3. class. 1. cap. 3. n. 15. p. 1015.*



Die Kirchen aber und Gottes-Häuser werden nicht allein an und vor sich heilig gemacht, sondern es wird auch der Ort, wo sie aufgebauet sind, heilig gemacht, so gar daß, wann das Gebäu eingefallen oder abgebrannt, der Ort selbst heilig bleibet. *d. §. sacra Inst. de rer. divis. und daselbst Harpprecht. n. 10. L. 73. ff. de contrab. emt. L. 6. §. 3. ff. de rer. divis. und dahero* sagt man, daß es höchst unrecht sey, wenn man eine Kirche zu einem andern, und zwar weltlichen, Gebrauch anwendet, es geschehe auch unter was vor einen Vorwand es immer wolle. *D. Heinric. Lincke. tract. de jurib. templor. cap. 10. n. 24.*

Derohalben kan aus einem Gottes-Haus kein Brau-Haus mit Recht gemacht werden.

Wenn jemand einwenden wolte, es würden dennoch viele gefunden, welche in solche verwüstete Kirchen Früchte legen und solche statt der Scheuren gebrauchen, warum solten sie nicht zum Brauen dienen?

Hierauf wird geantwortet, man wisse leider wohl, daß dergleichen geschehe, aber hier ist die Frage ob es recht sey; Und obangeführte Rechtsgelehrte, absonderlich Klock. und Cothmann, tadlen diese Mißbräuche gar sehr.

Nunmehr wollen wir uns zu unserm Capitel wenden, worin wir von der Form des Brau-Rechts zu handeln haben, welche, wie schon oben gemeldet worden, in einer richtigen Ordnung bestehet.

Denn wo keine Ordnung ist, daselbst gehet alles unrichtig zu; welches, gleichwie sonst überhaupt, also hauptsächlich in einem gemeinen Wesen zu vermeiden ist; weil derjenige, so etwas ohne gebührende Ordnung vornimmt, dem gemeinen Sprichwort nach das Roß bey dem Hintern aufzäumet. *Anthon. Freudenberg. de Rescript. Morat. in præm. n. 30.* Wir wollen derohalben die Regel setzen;

Wels



Welchen unter denen Burgern die Ordnung zu brauen trifft, der kan, ja er muß brauen. Wohin auch die Quedlinburgische Pollicey-Ordnung cap. 2. §. 1. gehet: Im Brauen soll nach der Ordnung und Abfuhr richtig verfahren werden, und ein jeder seinen *assiguirten* Tag / es sey im Breyhan / Bier, oder Gose sein Gebrau verrichten / sonst aber der versäumten oder verlassenen Brauzzeit gänzlich verlustig seyn. 1c. Woraus verschiedene Fragen decidiret werden können, von welchen wir nur zwei allhier be-  
rühren wollen;

Und zwar 1.)

Ob einer nicht eher brauen dürffe / ehe die Ordnung an ihn ist?

Welche Frage mit Nein beantwortet wird.

Denn das Vorausnehmen ist in unserm Recht gar sehr ver-  
häßt, welches nicht allein daraus abzunehmen, wenn sich einer zu einem solennen Eyd offeriret: Denn derjenige welcher verbunden ist einen Eyd abzulegen, muß sich præcise innerhalb 8. Tagen darzu erbieten und kan vor Verfließung solcher 8. Tage nicht schwören. Churfürstl. Sächß. Proceß-Ordnung. tit. 18. §. Wenn nun also. verb. Darinn ihm zu *anticipiren* nicht frey stehen soll. Berlich. part. 1. Conclus. 30. n. 7. sondern auch bey Erneuerung eines Arrestes: Worinnen die Anticipation gleichfalls verboten ist, Churfürstl. Proceß-Ordnung. tit. 51. §. Wenn auch dieser. verb. mit einer oder andern *Renovation* zu *anticipiren*. Carpz. part. 1. Const. 29. def. 9. n. 3. Gleichwie auch die vorausgenommene Beywohnung verlobter Personen nicht erlaubet ist. Carpzov. lib. 2. Consistor. def.



Und also wird auch nach dem bürgerlichen Recht demjenigen, so die Bezahlung vor der bestimmten Zeit fordert, die *Exceptio plus petitionis* entgegen gesetzt, §. 33. *de action.* und das selbst Schneidew.

Nun will ich 2.) nicht gedencken, daß durch die *Anticipation* die ganze Brau-Ordnung verkehret:

Und 3) ganz gewiß denen übrigen ein Schade dadurch gezogen wird, woraus hundert und mehr Klagen und Beschwerden entstehen.

Es ist aber dieses auch selbst von allen Bürgern Meistern zu verstehen, weil sie im Brau-Recht nicht als Bürger-Meister, sondern überhaupt als Bürger, so Bier brauen und schencken anzusehen sind.

Es leidet aber auch eine *Limitation*, wenn die Nothwendigkeit und Nutzen des gemeinen Wesens ein anderes erfordert, z. E. wenn derjenige, den die Ordnung trifft, wegen Mangel des Malzes nicht brauen kan, alsdann kan der folgende brauen, daß kein Mangel am Bier sey:

Ob aber dieses einem ordentlichen Bierbrauer so ungestraffet hingehe, wollen wir zu Ende des Capitel's sehen. Hierbey nun

2.) Wird gefragt,

Ob ein Bürger nicht so oft brauen dürffe / als er wolle?

Welches mit Nein beantwortet wird;

Denn es soll eine Ordnung gehalten, und darauf gesehen werden, daß die übrigen, absonderlich aber die Armen nicht unterliegen müssen.

3.) Wird



## 3. Wird gefragt:

(Weil aus vorhergehendem Capitel zu ersehen, daß welcher mehr Häuser, oder auch nur eines hat, worauf die Gerechtigkeit doppelt zu brauen haßtet, öftters als andere Bürger, doch in gehöriger Ordnung brauen darf) ob ein solcher zwey Häuser in eines bringen könne?

Dieses bejahet *Mev. ad jus Lubec. lib. 3. tit. 6. art. 16. n. 1.* *Fritsch. ad Reyger. thesaur. Lit. D. voc. Domus.* Wenn nicht ein anders durch ein Statut eingeführet worden. *Mev. d. l.* wohin auch die *Qwedlinburgische Policcy*; Ordnung incliniret. *tit. 8. §. 5.* Wie auch diejenige *ic.* diejenige so zwey Brau-Häuser in eines gezogen/ sollen solche abtheilen/ und ein jedes also *aptiren* lassen/ damit sie in dem Hause, vor welches gebrauet werden soll/ solches Brau thun/ und den *Breyhan* ausellen können *ic.*

Hernach ist auch zur Form zu rechnen, daß das Brau-Recht kein Privat- sondern ein öffentliches Recht in dem Verstand seye, weil man das Bier öffentlich brauen und ausschicken darf.

Daher



Daher entstehet ein Zweifel:

Ob man nicht *privatim*, das ist in seinem Haus/ durch seine Bediente/ zum Privat - Gebrauch/ das ist / daß man nur mit seiner Familie trincket/ nicht aber andern das Bier verkauffet / brauen darf/ welches der gemeine Mann / von dem Werckzeug / Kessel = Bier = brauen nennet ?

Welches mit *Vlein* beantwortet wird.

Weil 1.) das Brau = Recht, nicht nur in Ansehung derer Personen, sondern auch der Weise zu brauen, restringirt ist.

2.) Zeugen gar viele Städte mit einem traurigen Ausgang, welche in Brand geleyet worden, was das Privatbrauen vor Schaden thue.

3.) Würde durch solch Kesselbrauen der gemeine Seckel betrogen, wenn die Franck- und Bier-Steuer oder Accise aufsen bleibet.

Dahero auch 4.) dieses Brauen von dem Durchlauchtigsten Chur = Fürst zu Sachsen mit deutlichen Worten verboten. Besehe Chur = Fürstl. Sächsische Erledigung, tit. von Justitiens Sachen §. und demnach zum 22. sten verb. So befehlen wir gleichfalls allen und jeden Gerichts = Herrn/ Schöffen / und Verwaltern hiermit/ daß sie bey Vermeidung unserer Ungnade und ernstern Bestrafung/ samt und sonders / solch heimlich Kesselbrauen aller Orten also balden abschaffen/ und männiglich ernstlich verbiethen/ und



und auf die Landes-Ordnung, und Steuer Ausschreiben weisen.

Dieses deutet auch das Quedlimburgische Statut mit folgenden Worten an:

Damit auch vors 7. denenjenigen, so desß brauens insonderheit befugt und berechtiget, ihre Nahrung unbilliger Weise nicht entzogen werde, so sollen alle Kessel-Haus- und fremde Bier hiermit insgemein bey 20. Thaler Straffe abgeschaffet seyn, und mögen die so in ihren gefreyten Häusern und Höffen Bier vor ihren Haus-Halt zu brauen befugt sind, zwar ihrer Freyheit sich unbehindert gebrauchen, doch daß sie niemand von ihrem Bier etwas verkauffen und zuschlagen; andern aber außershalb der Obrigkeit und Stiffts-Fräulein brauen zu lassen, auch Bier um Geld zu verkauffen, oder andern zu versellen und zuzuschlagen, soll denen erst gesagten privilegirten bey Straffe obgesetzter 20. Thaler, hiermit gänzlich verboten seyn. Quedlimb. Brau-Ordnung in Westendorffe §. 7.

5.) Würde, wann das Kessel-brauen erlaubt wäre, das öffentlich gebraute Bier nicht so bald ausgeschencket, und also die Ordnung im brauen verhindert und verzögert werden

Es könnte zwar im Gegentheil angeführet werden

Daß 1.) viele eine grosse Familie haben, welche sie, wann sie das öffentliche gebraute Bier ihnen solten zu trincken geben, nicht erhalten könnten,

2.) Daß sie es nicht verkauffen, noch zu dem Ende brauen.

3.) Daß auch denen Edelleuten erlaubt sey heimlich Bier zu brauen, Landes-Ordnung d. t. §. darum ordnen verb. denn er vor seine Haus-Haltung nothdürfftig ist ic.

Und 4.) daß Mevius das Gegentheil behaupten will in diesen Worten: Ingleichen halte ich dasjenige nicht vor recht und gültig, daß denen Bürgern die Freyheit benommen



wird zu ihrer Haushaltung Bier zu brauen *ad Jus Lubec. lib. 3. tit. 6. Art. 12. in addit. ad num. 2. sub. fine. p. 134.* Rauchbar. *part. 2. quest. 12. welcher n. ult. ein Præjudicium von der Facultæt zu Wittenberg anführet. Tabor. dissert. de jur. Cerevis. cap. 2. §. 3.*

Allein auf das 1.) wird geantwortet: daß die Größe der Haushaltung einen von Beobachtung des Gesetzes nicht befreye, zumal da er denen Knechten und Mägden Kovent kan zu trincken geben.

2.) Haben angeführte Ursachen nicht allein statt, wenn sie das Bier nicht verkauffen wollen, sondern auch wenn sie solches mit denen ihrigen zu trincken gesonnen.

3.) Kan man von denen Edelleuten auf den gemeinen Mann nicht schließen, sondern hat das gemeine Sprichwort allhier Platz: **Was ihrer zwey thun, das ist nicht einzelley**, Terent. *in Adelph. act. 5. scen. 3.* Anthon. Freudenberg. *de Rescript. Morat. Conclus. 14. n. 16. p. 95.*

4.) Ziehen die meisten Dissidententes den Rauchbar an, welcher doch mit denen Wittenbergern von einem ganz absonderlichen Casu handelt, da die Bauern dieses Kesselbrauen, entweder durch einen Vergleich oder Verjährung erlanget; wir aber reden von dieser Sache überhaupt.

Hernach setzen wir dieser Autoritæt die Autoritæt des Churfürsten zu Sachsen, (und also eine weit grössere) entgegen, welche die geringere niederschläget: weil ein großes Licht das kleine verdunckelt. Heig. *part. 2. quest. 25. n. 14.* Arumæus *vol. 2. discurs. 7. th. 19. §. 6.*

Wir erweitern aber unsern obangeführten Satz, daß nemlich das Kesselbrauen verboten sey, so daß dieses Verbot nicht allein diejenigen angehe, welche das Recht zu brauen gar nicht haben, sondern auch die Bierbrauer selbst.

Bei dieser Materie fällt mir ein gewisser Casus bey,  
welcher



welcher vor wenig Jahren in der Graffschafft Mansfeld sich zugetragen, so ich allhier erzehlen will.

Die Obrigkeit schickte in eines gewissen Bürgers, so wegen des Kesselbrauens verdächtig war, Behaussung, einen Herren des Rathes mit andern Bürgern um Hauffsuchung zu thun; (ob aber dieses Hauffsuchen erlaubet sey? untersucht Johan. Christ. Lipold. in discurs. de perscrut. domest. cap. 2. mit *rationibus dubitandi* und *decidendi*.)

Da sie nun dergleichen Kessel-Bier antraffen, fieng der Rathsherr laut an zu schreyen: Da haben wir einmal einen Steuer-Dieb; welches der so das Bier gebrauet, übel empfand, und dem Rathsherrn antwortete: Das möcht er selbst seyn und bleiben:

Welche Worte der Rathsherr vor ehrenrührig angenommen, und wegen solcher Inzüchten den Bürger zu straffen gebetten.

Bev Entscheidung dieser Sache kamen zwey Fragen vor

- 1.) Ob dem Rathsherrn erlaubet gewesen diesen Bürger einen Steuer-Dieb zu nennen?
- 2.) Ob dem Bürger zugestanden die Schmah-Worte zurück zu geben?

• Auf die 1.) wird mit Nein geantwortet.

Denn Schmah, und Laster, Reden über einen andern auszu gießen, ist in dem Göttlichen, Natürlichen, und Völcker-Recht, ja nach allen Gesezen und Herkommen, verboten,



Cothmann. vol. 2. Conf. 56. n. 278. seqq. ja bey vielen und schweren Straffen. Const. Elector. 24. part. 4. Anhaltische Landes-Ordnung tit. 40.

Und da 2.) die Wahrheit einer Bezüchtigung von der Injurien-Klage keinen befreyet, Guil. lib. 2. Obs. 99. Harpprecht. ad §. 1. Inst. de injur. n. 101. Carpzov. prax. Crim. part. 2. quest. 96. n. 73. Richter. in Centur. Regul. 2. n. 28. Argentorat. vol. 2. Conf. 77. n. 13. Mevius. part. 5. decis. 389. wie vielweniger in diesem Fall, da der Rathherr den Bürger fälschlich bezüchtiget.

Und ob gleich 3.) der Bürger daran, daß er heimlich Bier gebrauet, unrecht gethan, so ist er doch deswegen kein Dieb geschweige denn ein Steuer-Dieb, und dieses Lasters nicht schuldig worden, §. 9. Inst. de public. judic. weil die Beschreibung dieser Verbrechen mit gegenwärtigen Casu nicht überein kommt.

Auch ist 4.) dem Rathsherrn Gewalt gegeben worden nicht zu schänden und zu schmähen, sondern Haussuchung zu thun, er hat aber die Grenzen seines Befehls gewaltig überschritten §. 2. Inst. de Mandat.

Da 5.) nicht einmal dem Rath selbst erlaubet gewesen den Bürger ohngestraft also zu schänden und zu schmähen L. 32. ff. de Injur. und daselbst Brunneman. denn es können die Unterthanen auch die Obrigkeit selbst injuriarum belangen. Harpprecht. ad §. 12. Inst. de Injur. n. 193. Martin Naurath in hypothesi. Jur. subdit. §. 61. p. 439. und kan den Rathsherrn nicht schützen, daß der Bürger 1.) auf einer unredten That angetroffen worden.

2.) Daß er das Bier heimlich den gemeinen Seckel zu defraudiren, gebrauet.

Und deswegen 3.) der Rathherr ihn aus gerechten Cyfer bestraffet.

Sintemal 1.) nicht folget, daß der so über einer unredten That erwischet wird, deswegen gleich ein Dieb sey, sonst würde die Anzahl derer Diebe immer noch grösser und müste man öfters



ters solche, denen die Beschreibung des Diebstahls gar nicht zu käme, Diebe schelten.

2.) geben wir zu, daß da er also heimlich Bier gebrauet, er unrecht gethan, wovor er auch seine Straffe wird leiden müssen; allein wir verneinen, daß er einen Diebstahl begangen, und daß der Rathherr Macht gehabt ihn einen Dieb zu schelten.

3.) Wenn er ihn hätte straffen wollen, hätte er sich aller Schmah-Reden enthalten und ganz bescheidene Worte gebrauchen, die That dem ganzen Rath hinterbringen, und dessen Bestrafung überlassen sollen; ja dieses Wort Steuer-Dieb giebet gnugsam zu verstehen, daß er ihn nicht habe straffen, sondern vielmehr schmähen wollen.

Auf die andere Frage aber: Ob der Bürger diese Schmah-Reden wiederum zurück geben dürfen? Wird mit Ja geantwortet.

Denn wo die Beleidigung verboten ist, da ist die Vertheidigung erlaubt. Harpprecht. *ad §. 12. Inst. de Injur. n. 178.* Goeddeus. *vol. 4. Consil. Marburg. 48. n. 124.*

Nun ist aber allhier die Beleidigung des Rathherrn verboten gewesen, (wie aus der vorhergehenden Frage zu erschen) deswegen ist erlaubt gewesen, daß sich der Bürger vertheidiget.

Daß aber die Retorsion eine Art der Vertheidigung, und also in Rechten erlaubt sey, zeigen Berlich *part. 5. Concl. 65.* Gail. *lib. 2. Obs. 103. n. 3.* und daselbst Grævæus. Harpprecht. *ad §. 12. Inst. de Injur. n. 90.* Carpzov. *Prax. Crim. part. 2. quest. 97. n. 22.* Richter. *decif. 92.* Mev. *ad Jus. Lubec. lib. 4. tit. 4. art. 10. n. 1.* Struvius. *tract. de vindicta privata. c. 10. §. 6.*

2.) Welchen man Injuriarum belangen kan, demselben kan man auch die Schmah Worte wiederum in Busen schieben. Struv. *d. l. §. 8.* Nun aber hätte ja der Bürger den Rathherrn Injuriarum belangen können; deswegen konte er auch die Schmah Worte zurück geben.



Es hindert auch nicht 1.) daß es als eine eigenmächtige Rache so in Gesezen verboten, anzusehen sey. *L. 14. C. de Iudeis.*

2.) Daß ordentliche Mittel vorhanden sind, wer aber ein ordentliches Recht hat, dem soll kein außerordentliches verstatet werden. *L. 6. ff. de Minor.*

3.) Daß es noch nicht ausgemacht ist, ob die Retorsion erlaubt sey, weil solches Rennemann *Tract. de jur. Retors. Finkelthuf. Obs. 37. Ungepauer. exercit. 13. quest. 10. verneinen.*

Absonderlich 4.) da hier eine Ungleichheit der Personen ist.

Denn erstlich ist zwischen der Regel und Exception ein Unterscheid zu machen. Denn obwol regulariter die eigene Rache verboten ist, Harpprecht. *ad §. 1. Inst. de Injur. n. 91.* so trifft es doch in vielen Fällen nicht ein, welche Hahn. *in not. ad Wesemb. Parat. tit. de judic. n. 15. Struvius. d. tract. cap. 2. §. 4. Johann Gracke. Tract. de autorit. privat. erzehlen.*

Und zwar 1.) wegen der dringenden Nothwendigkeit die gemeine oder eigene Wohlfahrt zu vertheidigen *arg. §. 2. Inst. de L. Aquil.*

2.) wegen des Rechts Ehelicher, und Herren, Gewalt. *L. 20. 22. 24. ff. ad. L. Jul. de adult. t. 1. C. de emendat. serv.*

3.) wegen Schmah, Reden so man alsobald, vermittelst der Retorsion, zurück geben soll. Hahn. Struv. Gracke. *d. l.*

2.) Falliret dieses, wenn einem mit einem außerordentlichen Mittel besser gerathen ist; denn alsdenn soll man vielmehr das außerordentliche als ordentliche erwählen. Reufner. *lib. 1. decis. 25. n. 26. Schneidew. ad §. rursus. Inst. de action. n. 31. Carpz. part. 2. Const. 11. def. 34. n. 8.* Nun aber ist die Retorsion eine bequemere Vertheidigung außer Gerichts. Struv. *d. l. §. 6.*

3.) Geben Berlich. und Struv. *d. l.* denenjenigen so anderer Meinung sind, Satisfaction.

4.) Ist



4.) Es ist auf die Ungleichheit derer Personen allhier nicht zu sehen, sondern nur auf die ausgegossene Schmäh- Worte, und zeuget Harpprecht. *ad §. 12. Inst. de Injur. n. 193.* Struv. *d. c. 10. §. 8. n. 2.* Pfaler. *in dissert. inaug. de retorsion. Injur. §. 52.* Daß wenn man solche zum Voraus setzet, die Retorsion auch wieder die Obrigkeit erlaubet sey.

Dahero halten wir dafür, daß einem Bürger, der also retorqueiret, keine Geld- oder andere Straffe könne auferleget werden.

Nunmehr zur Sache selbst.

Wir haben bishero von der Ordnung die im brauen in acht genommen werden soll, gehandelt; nun ist letzters noch übrig, daß wir eine Regel wegen des Bierbrauens und Schenckens zeigen, welches diese seyn soll.

Was vor eine Ordnung bey dem Brauen beobachtet worden, eben diese soll auch bey dem Ausschenden beobachtet werden: Denn also wird denen Bürgern gerathen seyn, daß sie einander die Ruthen, Kränze, Wische oder Körbe, nicht zu nahe stecken oder aushängen dürfen.

Wohin auch die Durchleuchtigste Aebtißin in einem Statut hiesiges Ort in diesen Worten gezelet.

Vors 2.) soll kein Brauer sein frisch Bier ehender aufthun/ es sey denn aufs wenigste 3. Wochen alt / sonst einer dem andern mit dem außsellen des Biers in dieser Ordnung nach der Riege folgen / und alle Wege einer allein 12. Tage auf einem Brau frisch; und Mergen- Bier sellen; würde sich aber jemand unterstehen neben die schenckenden Brauer heimlich Bier in Kannen zu verkauffen/ oder auf andere masse jemandes / (es seyen denn Krancke / denen auf Begehren etwas zu lassen ein jeder befugt seyn soll) abfolgen zu lassen / seinem Nachbar ein oder mehr Tage von seiner Zeit überlassen / und die andern



dern Brauer dadurch zu gefährden / der soll deswegen 3. Reichs-Thaler zur Straffe erlegen.

Ob man aber nicht, ehe man aufschun kan, sein Bier oder Breyhan bey ganzen Fassern verkauffen könne? Darauf ist meine Meinung, daß wo solches in Observanz gekommen, es auch zu erlauben sey, welche Meinung auch das Brau-Collegium zu Magdeburg Art. 14. approbiret hat: So soll auch ein jeder / so alte Bier gebrauet hat, dieselben bey sich behalten, und vor *Walburgis* nicht auszupfaffen / auch keinen Wisch vor der Zeit ausstellen bey *Poen* 12. fl. wer hierwieder handelt / und ihm von denen Herren auszupfaffen verboten wird / er will es aber nicht achten / der soll doppelte Straffe geben: Aber ganz zu verkauffen ist einem jeden frey.

Ingleichen *Art. 17.* So soll niemand / hohes oder niedriges Standes / das Bier in gemietheten Kellern auszupfaffen oder ausschenden bey *poen.* 5. fl. sondern dieselben Bier sollen wiederum in die Häuser / darinn sie gebrauet sind / geführet / und daselbst ausgezapffet werden / da aber jemand ungehorsam befunden / der soll ohne Gnade gestraffet werden: Aber ganz zu verkauffen soll einem jeden frey stehen.

### Des Ersten Theils Fünfftes Capitel.

### Vom Endzweck deß Bier-Brauens.

**D**aß der nächste Endzweck deß Bier-Brauens die Erhaltung seiner selbst, und derer seinigen sey, ist schon im ersten Capitel gemeldet worden.

Dem



Denn dahin siehet ein jeder Hausvater, daß er sich und seine Familie erhalte, so ferne er Bier brauet, das Geld davor einnimmet, und von dem Geld ihm und seiner Familie die nöthigen Lebens-Mittelanschaffet.

Wiewohl auch durch das Bierbrauen die Wohlfahrt des gemeinen Wesens und Bürgerliche Glückseligkeit nicht wenig befördert wird, welches der mehr entfernete Endzweck seyn soll.

Denn vermittelst des Bierbrauens ersetzen die Bürger den Mangel des Getränkes, und begegnen damit dem Durst, als einem unerträglichen Ubel.

Es benimmt aber der Erbarkeit dieser Handthierung, wie schon oben gesagt worden, nichts, daß das Bier deswegen bey vielen öftters übel angeschrieben, weil ihrer viele solches nicht nach Durst, sondern nur zur Wollust trincken, davon ganz voll und toll werden, und also das Bier zu einem Selaven allerhand Streites und Hurerey machen.

Denn wo Trunkenheit ist, da herrschet lauter Wollust und Raserey, weil der Magen, so von vielem Sauffen erhizet ist, allerhand Wollust von sich schäumet, *c. venter. 5. distinct. 35. Kitzel. in Synops. Matrimon. cap. 3. §. 6. lit. G.*

Denn dieses begegnet dem Bier und der Bierbrauer Handthierung nicht vor sich, sondern zufälliger Weise: Was sich aber bey einer Sache zufälliger Weise zuträget, das ist der Sache nicht, als ein nothwendiges Adjunctum oder Proprium zuzuschreiben. *Carpz. Prax. Crim. quest. 25. n. ult. & quest. 26. n. 12.* und man muß vielmehr einen Unterscheid machen unter den rechten und mäßigen, und den unmäßigen Gebrauch oder Mißbrauch des Bieres. Derowegen soll nur der Mißbrauch aufgehoben werden, und der rechte Gebrauch oder das Wesen der Sache bleiben, *Reyger. in thesaur. pract. voc. abusus. n. 1.*

Wer wollte an der Erbarkeit derer Geseze, (die fürnehmlich in dem Recht der Natur und derer Völcker gegründet sind) zweiffeln; und doch pfleget man von denenselben, wegen des Mißbrauchs



thes insgemein, zu sagen: Daß die Gesetze in Schulen als Jungfern anzusehen, in Gerichten aber öftters zu s. v. Huren werden. Anthon. Freudenberg. *de Rescript. Morat. Concl. 7. n. 5.*

Dahero auch Solon, als er gefragt wurde, was ein Gesetz wäre? geantwortet: Eine Spinnenwebe, wenn etwas leichtes und schwaches hineingefallen, so bleibet es darinnen hängen, etwas schwehres aber fället durch, und zerreiſset die Spinnenwebe; oder die Gesetze werden deswegen mit denen Spinnenweben verglichen, weil, gleichwie geringe und kleine Thiere darinnen hangen bleiben, grosse und starcke aber durchfallen; also werden schlechte und arme Leute gestraffet, die grossen und reichen aber verschonet. *Nathe in Justit. vulnerat. Christian. Jurid. & polit. Curata. part. 1. tit. 3. cap. 1. n. 3. p. 94.* welches der Poet also giebet:

Implicat ut muscas, transmittit aranea  
vespas,  
Sic parcit magnis lex, humilesque premit.

Oder in teutsche Verse gebracht:

Gleichwie ein schwaches Thier in einer Spin-  
nen-Weben,  
sich bald verwickeln kan, ein starckes aber nicht:  
So läst Gesetz und Recht den reichen Mann auch  
leben,  
Wenn es dem Armen jetzt das Todtes Urtheil  
spricht.

Aus dem unmäßigen Gebrauch des Bieres aber entstehet  
nichts anders und gewissers als die Trunckenheit, von welcher  
man



man gar viel zu reden hätte, weil es aber nicht hauptsächlich zu unserm Vorhaben dienet, so wollen wir nur etliche Fragen, so hieher gehören berühren.

### Und zwar I.

Ob ein Contract, den man mit einem trunckenen gemacht in Rechten vor gültig und beständig zu halten?

Hier muß man die Gradus der Trunckeneit zum Voraus setzen, und einen Unterscheid machen unter einer übergroben und übermäßigen Trunckeneit, da alle Sinnen gleichsam mit einem Nebel überzogen werden, und unter einer solchen, die etwas geringer ist. Carpzov. *lib. 2. Consist. def. 31. & part. 2. Const. 15. d. 36.* Reiger. *in thesaur. pract. voc. ebrius. n. 4.* Hering. *de fidejussorib. cap. 7. n. 132. 133.* Jenes Contract kan, wegen Ermanglung des Consensus nicht bestehen, weil er einem rasenden, und kleinem Kinde nicht ungleich ist, und nicht weiß, was er redet oder thut. Carpzov. *d. l.* und daselbst Esbach. Struvius. *in Syntagmat. Jurisprud. exercitat. 6. tit. de pactis. §. 37.*

Aber welche nur etwas betruncken sind, werden denen nüchternen fast gleich gehalten, und sind verbunden bey dem Contract zu bleiben. Carpzov. Reiger. Hering. *d. l.*

Unterdessen doch, wenn auch die erstern nach vergangener Trunckeneit ihr Versprechen bekräftigen und gut-heiffen, und wann sie Morgens nüchtern worden, sich berühmen, was sie währender Trunckeneit gethan, müssen auch diese ihrem Versprechert nachkommen. Hering. *d. l. n. 129. & 131.*

Wie aber diese Stufen der Trunckeneit zu erweisen sind, lehret Carpzov. *d. d. 36. & Prax. Crim. quest. 146. n. 61.*



Doch scheint dieser mit Betrug umzugehen, welcher einen Gast betruncken machet, und selbigen in solcher Trunckenheit mit ihm einen Contract einzugehen, anreizet. Zanger. *de Exception. part. 3. cap. 13. n. 87.*

Dahero auch wenn die Jungfern einen Jüngling mit Fleiß und einiger massen mit List und Betrug also truncken gemacht, daß er etwas gethan oder versprochen hätte, nachdem er aber nüchtern worden, sich dessen kaum erinnern könnte, und ihn das, was er gethan oder versprochen, gereuete, so halte ich dafür, daß in diesem Fall ein Jüngling, oder wer es sonst seye, nicht könne gezwungen werden, daß er eine solche Jungfer, oder anderes Weibs-Bild, heurathen solle; sondern daß er von solcher wegen Mangel des Consensus loßzusprechen sey, wann er nicht, nachdem er nüchtern worden, das Verlöbnuß so er in der Trunckenheit gemacht, vor gut und genehm gehalten. Beust. *de sponsal. cap. XI. p. 9.*

## II. Wird gefraget:

Ob einen die Trunckenheit / wenn er etwas verbrochen / entschuldige?

Allhier ist der Unterscheid unter einer übermäßigen und mittelmäßigen Trunckenheit zu wiederholen. Carpzov. *part. 4. Const. 12. def. 10.*

Bei jener ist wieder ein Unterscheid zu machen, unter einer Trunckenheit, die man recht mit Fleiß und Vorsatz erlanget / und unter derjenigen, die einen zufälliger Weise / und wieder Vermuthen / überfället.

Denn jene (als wenn einer zu dem Ende in sich hinein saufet, daß er desto kühner und frecher werde eine böse That auszuüben,



üben, da er nüchternen Weise dergleichen zu begehen nicht Hertzgenug hätte, Pruckman. *vol. 2. Conf. 15. n. 68.* Tabor. *in Barbof. locuplet. lib. 5. cap. 1. in limit.* Carpzov. *d. quest. 146. n. 30. und 46.*) entschuldiget nicht, sondern soll vielmehr mit doppelter Straffe angesehen werden, Hering. *d. c. 7. n. 135.* Carpzov. *d. l. n. 31.*

Die Trunckenheit aber, womit einer von ohngefehr überfallen wird / entschuldiget nicht völlig, sondern nur in etwas, Richter. *vol. 1. part. 5. Conf. 6. n. 43.* Fritsch. *ad Reyger. voc. Ebrietas. n. 7.* so gar, daß hie eine ausserordentliche, nicht aber die ordentliche, Straffe statt hat, Carpzov. *d. l. n. 39. seqq.*

Bei demjenigen aber so nur mittelmäßig sich betruncken, hat die ordentliche Straffe statt. Carpz. *d. quest. n. 48. & p. 4. Const. 12. def. 10.* und also entschuldiget diese nicht.

Derwegen sollte man das Laster der Trunckenheit nach allem Vermögen meiden:

Alleine dieses dürffen wir heut zu Tage bey vielen mehr wünschen als hoffen, weil da, wo aus Lastern gute Sitten und Tugenden werden, kein Mittel mehr anschlagen kan. Senec. *in epist. 39.* Nathe. *in Iustit. vulnerat.* Christ. *Jurid. polit. Cur. in epist. dedicatoria & part. 2. tit. 9. cap. 2. n. 2. p. 794.* und nicht wenige gefunden werden, (wiewohl schlimm genug,) welche einander auf den Reichs Abschied von Vermeidung der Trunckenheit einander eines zutrinken. Lather. *de cens. lib. 1. cap. 10. n. 32.* Carpzov. *d. quest. 146. n. 26.* Ventur. de Valent. *feu Winther. in Parthen. litig. lib. 2. cap. 9. n. 29. p. 526.* Aber auch genug von diesen.