UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Responsum Juris || Collegii JCTorum in Academia || Hasso-Schaumburgica || Rinthelensi, || Quo demonstratur: || Nullitas Et || Iniquitas || Processus Criminalis

Büren, Moritz von

Rintelii, 1658

Rationes Decidendi.

urn:nbn:de:hbz:466:1-71681

Visual Library

Unde etiam major præſumptio eſt, pro totius Collegii, quam particularium JCtorum Reſponſo.

Gail. 1. *obſ.* 33. *n.* 3.

Et ejusmodi JCtorum Reſponſa magnæ fidei ſunt & autoritatis.

Vultej. *Marpurg. conſ.* 12. *n.* 166. *vol.* 4.

Ita ut vim & effectum ſententiæ habeant.

Renneman. *de iur. transmiſſ actor. c.* 10. *n.* 7.

So wil umb ſo viel weniger zu zweifeln ſeyn / daß die wieder den von Bönninghauſen eingeholete Urthel rechtmeſſig erkandt / und effectum juris & rei judicatæ erreichen müſſen. Quibus accedit, quod præſumptio generalis ſtet pro ſententia, eam ritè & rectè eſſe latam.

gl. in auth. generaliter. verb. injuſtè. C. de epiſc. & Cler. Ant. Gabriel. *ſentent. lib.* 2. *concl.* 4. *n.* 1. & *concl.* 6. *n.* 1.

Rationes Decidendi.

ABer dieſe und dergleichen Schein Gründe ungeachtet / halten wir gänzlich davor / daß dieſe Sechſte Frage nagativè zu decidiren ſey; Und ſolches zu remonſtriren, wollen wir die drey Membra dieſer Frage nach einander ordentlich in der Kürtze beantworten.

Betreffend das erſte Membrum; Ob der Herr von Büren die acta Inquiſitionis, geſchehener maſſen / zu verſchicken befügt geweſen? So iſt ein Unterſcheid zu machen / ob er ſie tanquam pars litigans, pro impetranda informatione; oder als judex ad concipiendam ſententiam jus inter partes litigantes facturam, verſchicken mögen.

Primo caſu, iſt ihm zwar nicht zu verbieten geweſen / die acta ad Collegium aliquod JCtorum, pro informatione zu verſchicken / und ſich Rhats bey demſelben zu erholen; Cum nulli litigantium hoc prohibitum ſit, ergò permiſſum cenſetur.

l. ab ea parte ff. de probation. l. 1. *§.* 1. *ff. de teſtib.* Menoch. 6. *præſumpt.* 16. *per tot.* Cravett. *conſ.* 203. *n.* 23. Hippol. Riminald. *conſ.* 580. *n.* 64.

Es wird aber der Herr von Büren vermuhtlich nicht geſtehen / daß er als pars litigans die acta verſchicket haben wolle; Einmahl darumb / weil er bey den actis nicht an ſich kommen laſſen wil / daß er pars litigans, ſondern / daß er judex geweſen / qui cauſam iſtam Fiſcalem alteri judicandam commiſerit; Solte

er nun

er nun das Widerſpiel geſtehen/ ſo würde er ihm ſelbſt contradiciren, und ſich alſo in diſcredit ſetzen; Cum ſibi ipſi contradicens non ſit audiendus, NB. ſeque tantopere gravet, ut nullam amplius fidem mereatur.

L. Titiæ 100. ff. de condit. & demonſt. l. 1. C. de furt. l. transactione. C. de transaction. c. imputari. X. de fid. inſtrument. Menoch. 2. *præſumpt.* 41. *n.* 2. Georg. de Cabedo *deciſ.* 34. *n.* 9. *p.* 1. Cravett. *conſ.* 178. *n.* 4. Vultej. *Margurg. conſ.* 15 *n.* 100. *vol.* 1. Cardinal. Tuſch *lit. C. concl.* 1005.

Andermahls auch auß dieſer Urſache/ daß er alsdann mit der Sachen Verſchickung wenig Nutzen ſchaffen/ und dem von Bönninkghauſen damit nicht præjudiciren könne; Reſponſa enim ab una parte impetrata non poſſunt facere jus inter partes.

Cothman. *conſ.* 1. *n.* 431. *vol.* 1.

Neque enim ejusmodi Reſponſa neceſſariam authoritatem habere noſcuntur.

Everhard. *loc. leg.* 95. *ab authoritate. n.* 3. Gœdd. *Marpurg. conſ.* 48. *num.* 3. *vol.* 4.

Dann ſo erſcheinet auch ab der forma der eingehaltenen Urthel/ daß die acta von dem Fherrn von Büren nicht als à parte litigante & privato, ſondern angemaſſetem judice verſchicket geweſen; dann ſonſten würde das Collegium JCtorum zu Würtzburg ihr Bedenken nicht in forma ſolennis ſententiæ, ſondern der notoriſchen obſervantz aller wolbeſtalten Collegiorum JCtorum nach/ in forma Miſſivæ ertheilet haben.

Renneman *de jur. transmiſſ. actor. c.* 8. *n.* 4. *& ſeq.*

Bleibt alſo das zweite Membrum diſtinctionis übrig/ daß der Fherr von Büren die acta als angemaſſeter judex verſchickt habe; bey ſolcher transmiſſion aber/ hat der Fherr von Büren/ oder vielmehr ſeine Rhatgebere ſich ſehr verſtoſſen; Dann erſtlich iſt ex ipſa ſententia & actis notorium, daß die Verſchikkung länger als zwey Jahr hernach/ wie das vermeinte judicium per prætenſam transactionem & dimiſſionem carcerati ſchon geendiget geweſen/ und der Fherr von Büren ferner nicht Richter ſeyn können/ pro ferenda ſententia verſchickt worden; Quod autem aliquis uti judex, qui amplius non eſt judex, acta transmittere non poſſit, id apud homines ſenſu ſaltem communi præditos non eget ulla probatione, ut contradictio, quam vocant Logici, in adjecto evitetur.

l. ſi per

*l.ſi per errorem.ff.de juriſdiction.*Bernhard *Regul.*25.

Et juris eſt expediti: Quod judicium ſemel extinctum amplius reviviſcere non poſſit.

l.qui res §.arcam ff.de ſolution.l.ejus qui §.fin.ff. de jur Fis. Tiraquell. *in l.ſi unquam.verb.ſuſceperit liberos.n.*19. *C.de revocat.donat.*

Und fürs ander/den ungeſtandenen Fall geſetzet; Es hette der Herr von Büren die acta noch tanquam judex verſchicken können/ſo iſt doch die transmiſſio actorum mit ſo unheilbaren nulliteten und defectibus juris beſchwehrt / daß ihr per nullam juris medicinam zu helffen. Zumahl in facto gantz unleugbar/ daß ſo wenig der domahls für lengſt Ambtsloſer Fiſcal,als der von Bönninghauſen ad rotulandum acta,aut excipiendum contra unam & alteram facultates juridicas,citiret worden; Hergegen aber zu Recht verordnet/Quod judex antequam transmittat acta ad Conſilium ſapientum,partes citare teneatur ad collationem & rotulationem actorum, ad hunc finem ut partes illa acta, quæ ipſi habent, ſecum adferant, atque cum actis judicialibus conferant, & poſt collationem factam acta ipſis præſentibus ſigillentur atque rotulentur; ne videlicet vel acta imperfecta transmittantur, vel ne actis inſeratur id, quod de actis non eſt, cum omnia judex fideliter transmittere debeat. NB.

Jura & Dd.apud Schrader.*d.ſect.*14. *n.*31.

Intereſt enim partium litigantium, ut omnia acta fideliter involvantur,ſigillentur,illisque nihil addatur vel detrahatur.

Schrader *d l.n.*32.

Eadem ratione judex ante transmiſſionem actorum partes citare debet,ut quæque earum ſignificet,quodnam Collegium ſibi ſuſpectum ſit, ad hunc finem, ne judex acta mittat, ad illos, qui vel uni vel utrique litigatorum ſuſpecti ſunt.

per Dd.numeroſe citatos à Schradero *d.ſect.*14. *n.*19.41. Berlich.1. *concl.*59.*n.*14.*ſeq.*

Et hanc citationem omittere non poteſt judex acta transmiſſurus; tum,quia legibus expreſsè cautum eſt,ut partes ſeu litigatores ad omnem omnino actum, ex quo ipſis præjudicium generari poteſt, citari debeant. *l.nam*

l. nam ita Divus. 39. ff. de adoption. l. de unoquoque ubi Alexand. & Dd. *ff de judic.* Dd. apud Schrad *d. l. n. 33.*

Tum, quod exceptio recuſationis ſuſpecti Collegii, ſit favorabilis, & in naturali ratione & æquitate fundata.

c. quod ſuſpecti. 3. q. 5. c ſecundò requiris. § fin. ubi Dd. *X. de appellation.*

Tum etiam, quia hoc caſu de evitando peccato agitur, quod incurri poſſet per hoc, quod ſuſpectum Collegium injuſtam ſententiam proferret.

c. cum inter. ubi Dd. *X. de exception. d. c. quod ſuſpecti 3. q. 5.* Schrad. *d. l. n. 24.*

Quia verò ad formam transmiſſionis pertinet, ut iſtæ citationes partium præcedant,

Berlich *d. concl. 59. n. 13.*

Ideò transmiſſio abſque iſta citatione ipſo jure nulla eſt, & nullum meretur effectum.

Renneman. *de jur. transmiſſ. act. c. 5. n. 3. in fin.*

Quemadmodum omnis actus deficiente forma corruit.

l. Mævius. l. qui hæredi. § contra 3. ff. de condit. & demonſt. Roland. à Valle *conſ. 30. n. 2. vol. 3.* Vultej. *Marpurg. conſ. 25. n. 128. vol. 2.*

Fürs dritte/ ermangelt es auch an dem conſenſu partium litigantium, qui utique requiritur ut transmiſſio actorum ritè fieri dicatur.

R. A. zu Speyer de anno 1570. §. in unſer Cammer Gerichts Ordnung.
Renneman. *de jur. transmiſſ. actor. c. 4. n. 3. & 24. ad fin.*

Zum vierdten/ iſt hergebrachten Rechtens; Quod acta ante concluſionem in cauſa factam non poſſint transmitti ad concipiendam ſententiam; Quia ſententia ex actis & ſuper actis concipienda eſt, quæ ſi non ſunt integra & plena, non poteſt juſta ferri ſententia.

Renneman. *d. l. c. 5. n. 3. ſub lit. A.*

Daß aber in der Sache auch tempore carcerationis & proceſſus nicht (viel weniger hernach da der von Bönningkhauſen des judicii entfreyet geweſen) geſchloſſen/ ſolches ergeben die acta inquiſitionis ſelbſt/ und iſt droben bey der Zweiten Frage nach Nothdurfft außgeführt.

Wann dann darab klärlich erſcheinet/ daß der Herr von Büren mit der transmiſſion gantz ineptè informiter und unordentlich verfahren/ ſo muß

darab

darab folgen / daß der gantze actus transmiſſionis und was dem anhenget/ vor lauter Unkräfften/ null und nichtig ſey; Si enim judex non ſervatis ſervandis, ſive inordinatè procedit ad transmiſſionem actorum, tum acta & geſta per ſe & ipſo jure nulla eſſe docet;

Poſt Pac. de Schal. *in tract. de conſ. ſapient. lib. 3. c.* 1. gloſſ. & alios à ſe citatos. Schrader. *d. ſect.* 14. *n.* 42.

Cum ordinis perverſio ſeu omiſſio regulariter quemlibet actum judiciarium vitiet, & ipſo jure nullum reddat. NB.

l. prolatam. ubi Dd. *C. de ſentent. & interloc omn. jud. c. exhibita.* ubi Dd. *X. de jud.* Vant. *de nullit. ex defect. proceſſ. n.* 1. *ſeqq.*

Drauff nun zu dem zweiten Membro dieſer Frage zu ſchreiten: Ob nemlich die Würtzburgiſche JCti auff die ihnen zugeſandte Acta den Rechten gemäß erkandt und geſprochen? Wiewol der von Bönningkhauſen nicht wiſſen kan/ was für Acta, Protocolla und Schrifften nach Würtzburg ad ſententiam concipiendam geſandt ſeyn mögen/ ſo præſupponiren wir jedoch in facto, daß die acta inquiſitionis alſo/ wie der Fherr von Büren in offenen Druck außgeben laſſen/ dahin geſandt; Und laſſen wir zwar das Collegium JCtorum Herbipolenſium in ihren Würden; Daß ſie aber auff ſolche Acta (im fall ſie die von dem Fherrn von Büren an Käyſerlichem Reichs Hoff Rhat producirte Urtheil concipirt) eine unrechtmäſſige/ nichtige/ und in forma & materia ungeſchickte Urthel abgefaſſet/ Solches wird durch folgende unumbſtößliche Rechts Gründe erſetzet.

Erſtlich/ iſt unnötig hieher weitläufftig zu wiederholen/ auß wie vielen Urſachen der Proceſſus null und nichtig/ und wie viel defectus und vitia, in ſenſus incurrentia, dabey vorgangen;

1. Quod carceratus nunquam ſit accuſatus, ſed tantum ejus Reſponſiones per modum informationis extortæ.

2. Quod nulla litis conteſtatio præceſſerit.

3. Carceratus non citatus ad videndum jurare teſtes in ipſorum repetitione, neque ad dandum interrogatoria, nec unquam teſtium dicta publicata.

4. Defenſio carcerati neglecta, omiſſa & non audita.

5. Deductio criminum ex parte Fiſcalis extrajudicialiter producta, & reo nunquam ad elidendum communicata.

UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

6. Non concluſum in cauſa.

7. Tempore transmiſſionis judicium dudum extinctum, & Reus ad rotulandum & excipiendum contra Collegium ſuſpectum non citatus, und was dergleichen in ſenſus incurrentia vitia mehr ſeyn / ſo
NB. droben remonſtrirt. Wodurch der Proceſſ als null und nichtig / nothwendig über einen Hauffen fallen müſſe ; Als nun ſolche defectus proceſſus ſubſtantiales dem Referenten nicht verborgen ſeyn können / ſo hetten ſie ja billich ſolche grobe Mängel des Proceſſus nicht auß den Augen ſetzen / ſondern ſich erinnern ſollen : Quod ex proceſſu tot vitiis & nullitatibus ſcatente, & nullo ordine ſervato inſtituto, non poſſit ſententia, niſi æquè nulla concipi & proferri. Vant. *de nullit. ex defect. proceſſ. n.* 1. *& ſeqq.* Cardin. Tuſch. *lit. S. concl.* 159. *n.* 8. Guazzin. *defenſ.* 35. *c.* 4. *n.* 3.

Demnegſt / und fürs ander / iſt die angemaſſete Urthel ex parte des Fherrn von Büren nichtig / propter transmiſſionis nullitatem ; Cum transmiſſione
NB. actorum non ritè factâ, ſententia ſit ipſo jure nulla.

Renneman. *de jur. transmiſſ. actor. c.* 8. *n.* 17.

Propter omiſſam citationem, ad videndum aperiri acta transmiſſa, & publicari ſententiam.

Renneman. *d. l. c.* 8. *n.* 7. *& c.* 10. *n.* 7. Guazzin. *defenſ.* 35. *c.* 9. *n.* 10.

Propter publicationem ſententiæ in loco ſolito non factam.

Guazzin. *d. c.* 35. *n.* 11.

Zumahl die Urtel von dem Fherrn von Büren in loco judicii nicht / ſondern nachdem ſie erſt poſt emanatam Notificationem commiſſæ nullitatis Ihrer HochF. Gnad. zu Paderborn / &c. zu dero mehr præjudicirlicher extrajudicial oppoſition ; wie auch ad majorem diffamationem & inæſtimabilem injuri-
NB. am, des von Bönningkhauſen in offenen Druck gebracht Anno 1657. zu Münſter auff offenen Viehmärckten unter die Leuthe / gleichſam zur neuen Zeitung außgetheilt / und divulgirt worden.

Et potiſſimum propter incompetentiam & defectum jurisdictionis judicis, ſententia enim (uti hoc paſſu) ab eo qui non habet
NB. jurisdictionem in ſolidum, ſine conſortibus jurisdictionis lata, eſt ipſo jure nulla. Vant. *de nullitat. ex defect. jurisdict. n.* 176.

Necnon propter litem, coram Reverendiſſimo Principe Epiſcopo Pader-

Paderbornenſi, in cauſa principali pendentem; Lite enim pendente nihil debet innovari.

c.1.& c.fin.X.ut lit.pendent. Regner. Sixtin. *Marpurg conſ.18.n.78.vol.2.*

Dann in facto unleugbar/ daß zur Zeit der vorgangenen transmiſſion und divulgirter nichtiger Urthel die Haupt Sache ſchon lengſt in lite coram judicio ſuperiore Paderbornenſi, befangen geweſen; So viel die vermeinte Urthel an ihr ſelbſt betrifft/ ſeyn darin ſo viel Mängel als Worte/ ſenſu oculari zu begreiffen/ und daher als null und inept zu ſchätzen; Und zwar erſtlich/ ratione formæ; propter nomen judicis ſententiæ non inſertum. NB.

Maranta *p.6.tit.de ſentent.& quomodo ea ferenda.n.53.*

Quod ſub perſonis ipſorum conſultorum, poteſtatem condemnandi ex ſuis perſonis non habentium, concepta

Renneman. *d.l.c.8.n.10.*

Propter omiſſam clauſulam, aus eingeholetem Rhat der Rechts-Gelehrten.

Renneman. *d.l.c 8.n.12.*

Dann auch/ ratione materiæ, propter falſas cauſas notorietatis, probationis, confeſſionis delictorum.

Vant. *de nullit.ex defect.proceſſ.n.128.*

Propter condemnationem, contra Reum capitis prætenſè damnatum, in expenſas litis, quod abſurdum eſſe demonſtrat.

Carpz. *pract crim.p.3.q.138 n.6.ſeqq.*

Daß alſo bey dieſer Urthel nicht wenig wahr worden/ Quod non raró, ſub juris ſcientiæ authoritate, ſoleat pernitioſè errari.

l.ſi ſervum §.ſequitur ff.de V.O. Oldendorp. *Marpurg.conſ.6.n.3.vol.4.*

Endlich/ betreffendt das dritte Membrum dieſer Frage/ nachdem die nullitas, iniquitas & injuſtitia dieſer vermeinten Urthel überflüſſig ad oculum remonſtrirt; So kan dieſelbe gar keinen effect haben; Nullum enim, quod eſt nullum producit effectum.

l.ſi ſe non § condemnatum ff.de re judicat.l.non putavit §.non quavis.ff.de bonor.poſſ.con.tabb. Decius *conſ.475.n.11.* Weſenbec. *conſ.2.n.27.*

Exindeque ſententia nulla, nullum effectum gignere poteſt.

Guazzin. *defenſ.35.c.22.*

Uti

UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Uti nec ſententia evidenter iniqua & injuſta, quæ exinde ſimul nulla dicitur, quicquam operari valet.

Vant. *de nullit. ex defect. proceſſ. n.* 127. Guazzin *defenſ. 35. c. 23.*

Nec unquam apta eſt tranſire in rem judicatam.

Guazzin. *defenſ. 35. c. 24.*

Daß nun die droben angeführte Rationes Dubitandi, als welche alle in terminis legitimi proceſſus & ſervatis à judice ſervandis billich zu verſtehen/ſolche transmiſſionem actorum, und dadurch erhaltene Urthel nicht ſalviren können; Solches iſt auß dieſer deciſione contraria gnugſam zu erſehen; Und hilfft dawider nichts/die præſumptio, pro ſententia, generalis; qua pro ejus juſtitia præſumi ſolet; Quippe quæ tum habet locum, cum ſententia debita requiſita & qualitates habet, & judex ordinem in procedendo ſervavit,

Dd. *in l. Mancipia. C. de ſerv. fugit.* Tuſch. *concl.* 621. *n.* 105. Roland. à Valle. *conſ. 6. n. 35. vol. 2.*

Ceſſat autem præſumptio, quando ex actis & geſtis de iniquitate & nullitate ejus apparet.

Cravett. *conſ.* 290. *n.* 6. *§. ſimiliter videmus*, Maſcard. *de probat. concl.* 35. *&* 802. *n.* 24. *ſeqq.*

Nec præſumitur pro ſententia criminali lata, ſuper inquiſitione obſcura vel inepta.

Bald. *conſ.* 201. *vol.* 4. Cardin. Tuſch. *concl.* 621. *n.* 108.

Et cujus nullitas ex actis probatur.

Maſcard. *de probat. concl.* 802. *n.* 27.

Item, quando ſententia aliquo viſibili vitio laborat, propter quod annullatur.

Hippol. de Marſil. *ſing.* 438. *in fin.* Gabriel. *ſentent. lib. 2. concl. 6. num.* 25. Guazzin. *defenſ. 35. c. 26. n.* 11.

Quibus probationibus etiam cedere tenetur præſumptio pro integritate Collegii reſpondentis ejusque autoritate adducta.

In claris enim & ubi veritas eſt in contrarium, ibi præſumptionibus non eſt locus.

per c. afferte. X. de præſumpt. l. ſi qui adulterii. C. ad L. Jul. de adult. l. cum de indebito. §. 1. ff. de probat. Surd. *conſ.* 7. *n.* 61. Philip. Matth. *Marpurg. conſ. 60. n. 47. vol.* 4. Carpz. *Jurisprud. forenſ. p. 2. conſt. 2. definit. 8. n. 5.*

Et

Et omnis præſumptio tollitur per contrariam probationem.

l.ſi chirographum ff de probation. Carpz. *Juriſpr.forenſ.p.*1. *conſt.*16.*defin.*63.*n.*9. Ant.Faber.*in Cod.lib.*4.*tit.*14.*defin.*26.*n.*6.

Reſolutio VII. Quæſtionis.

Ob nicht der von Bönningkhauſen / nach dem er wieder ex carcere und zu freyen Füſſen kommen / für des Hr. Biſchoffs zu Paderborn HochFürſtl. Gn. ſeine actionem ſpolii zu Recht inſtituirt, und eingeführet habe? und der Fherr von Büren die Sache für Hochgem. Seiner Fürſtl. Gn. auß zuüben ſchuldig geweſen?

Rationes Decidendi.

Dieſe Frage zu erörtern / iſt für erſt in facto unſtreitig / daß der Fherr von Büren des Hr. Biſchoffs zu Paderborn HFürſtl. Gnad. Landſaſſe und Unterthan ratione domicilii, tam originis quam habitationis tempore commiſſi ſpolii & introductæ contra ſe actionis, geweſen / und reſpectivè noch ſey / und alſo wider ihn das forum ſattſam fundiret, ex domicilio enim, quem forum ſortiri, tam in civili quam criminali cauſa notius eſt, quàm ut latè demonſtrari ſit neceſſe.

Vid. Zanger.*de except.p.*2.*c.*1.*n.*9 *ſeqq.*ubi Jura & Dd.

In ſpecie in cauſa ſpolii ex remedio c. redintegrandæ 3. quæſt. 1. judicem ſpoliantis ordinarium eſſe competentem, docent

Dd.apud Gabriel.*commun.concl.lib.*5.*tit.de reſtit ſpoliat.conc.*5.*n.*132.

Fürs ander / hat der Fherr von Büren in dieſes forum ipſo facto ſelbſt expreſſe, ſo wohl für als nach eingeführter actione ſpolii (wie er ohne dem ſchuldig zu thun geweſen) conſentirt und gewilliget; Dann ante introductam à ſpoliato actionem, hat er dieſes forum erwehlet / in dem er ſeine querelam ex l. Diffamari C. de ingen. manumiſſ. wieder den von Bönningkhauſen für dem Fürſtl. Paderborniſchen Hoff Gericht eingeführt / und erhalten / daß derſelbe offentlich an das forum Paderbornenſe citirt, und ihm aufferlegt worden / ſeine