Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerische Kirchengeschichte = Revue d'histoire ecclésiastique suisse

Herausgeber: Vereinigung für Schweizerische Kirchengeschichte

Band: 59 (1965)

Artikel: Betrachtungen zur Kirchen- und Rechtsgeschichte des Misoxtales

Autor: Caroni, Pio

DOI: https://doi.org/10.5169/seals-128938

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 24.01.2026

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

PIO CARONI

BETRACHTUNGEN ZUR KIRCHEN- UND RECHTSGESCHICHTE DES MISOXTALES

Mit der vorliegenden Arbeit wird der Versuch unternommen, auf Grund von zwei bisher unbekannten Rechtsquellen die Unvollständigkeit so mancher Ansichten über die Misoxer Rechts- und Kirchengeschichte nachzuweisen.

Bis weit ins XV. Jahrhundert hinein [1] unterstand das Tal den Herren von Sax. Nach verschiedenen Ereignissen in den Jahren 1478-1480 entschloß sich der Graf von Sax 1480, die Talschaft an Mailand zu verkaufen. Mailand aber wollte selber nach außen nicht als Besitzerin erscheinen und ließ daher das Tal durch den der Stadt treuen Grafen G. G. Trivulzio erwerben [2].

Dem Grauen Bunde hatte sich das Tal schon durch die Verbindung der Gemeinden Mesocco und Soazza mit dem Bunde, die auch im Jahre

[1] Von der politischen Geschichte des Tales soll hier nur das gesagt werden, was zum direkten Verständnis der folgenden Erörterungen nötig ist. Es sei daher für das Weitere auf die Literatur verwiesen.
Über die Misoxer Geschichtsschreibung im allg. vgl. A. M. ZENDRALLI in den Quaderni Grigionitaliani (im Folgenden QGI) 24 (1954/1955) S. 85-89; dann verweise ich vor allem auf die zwei Werke, die die politische Geschichte des Tales in den Grundzügen behandeln, d. h. GIO. ANTONIO a' MARCA, Compendio storico della Valle Mesolcina, 2. Aufl. Lugano 1838 und, viel besser, F. D. VIELI, Storia della Mesolcina scritta sulla scorta dei documenti, Bellinzona 1930.
Manche, z. T. gute, Monographien über dieses oder jenes Einzelproblem werden im Folgenden, soweit sie eine von uns behandelte Frage berühren, noch ausdrücklich erwähnt.

[2] Über die Herrschaft der Sax im Misoxtal, vgl. VIELI, a. a. O. S. 43 ff. und SAVINA TAGLIABUE, La Signoria dei Trivulzio in Valle Mesolcina, Rheinwald e Safiental, Biblioteca storica della Svizzera Italiana, Milano 1927 S. 2-3 ff.

1480 erfolgte [1], genähert. Diese Annäherung festigte sich 1483 in einem Freundschaftsvertrag zwischen dem Trivulzio und dem Bunde [2] und gipfelte schließlich im Jahre 1496 in der Aufnahme des Tales als vollberechtigtes Mitglied des Oberen Bundes [3]. Das Tal bildete das achte Mitglied (Hochgericht) der Bundesorganisation und teilte auf diese Weise das Schicksal des Bundes [4]. Fortan waren die in Ilanz am Bundestag getroffenen Verordnungen auch für das Misoxtal maßgebend. Der Auskauf der Talschaft von der Herrschaft der Trivulzio ist im Hinblick auf die schon bestehende enge Verbindung mit dem Bunde als Ereignis zu sehen, das diese tatsächliche Eingliederung lebendiger oder, anders ausgedrückt, lebensfähiger zu gestalten half. Er erfolgte 1549 und damit wurde das ganze Tal von fremden Herren frei [5].

Vergegenwärtigt man sich das alles, dann sind die Gründe, aus denen den Ereignissen und dem Leben dieses Tales rechtsgeschichtlich eine hervorragende Bedeutung zukommt, leicht verständlich. Der Rechtshistoriker befindet sich hier in der außergewöhnlich günstigen Lage, an Hand des Quellenmaterials eines kleinen Gebietes allgemeine Fragen beantworten oder allgemeine Entwicklungsgänge darstellen zu können.

Die Rechtsgeschichte dieses Tales kann also auf zwei verschiedene Arten betrachtet werden: einmal als die beschränkte Rechtsgeschichte eines geographisch eng begrenzten Gebietes, die nur schwer allgemeine Schlüsse erlaubt oder nur solche, die schon bekannte Grundsätze und Erscheinungen bestätigen [6]; zum anderen aber als Rechtsgeschichte

[1] Man vergleiche die Aufnahmeurkunde vom 23. April 1480 bei C. v. JECKLIN, Urkunden zur Verfassungsgeschichte Graubündens (als 5. Band des Codex Diplomaticus) Chur 1883, N. 32 S. 68/69.

[2] Darüber S. TAGLIABUE, a. a. O. S. 11-16 und VIELI, a. a. O. S. 102 ff.

[3] Der Aufnahmevertrag ist ebenfalls bei C. v. JECKLIN abgedruckt, a. a. O. N. 33 S. 69-72 (4. August 1496).

[4] Über den Bestand der Hochgerichte des Oberen Bundes, vgl. R. WAGNER in der Einleitung zu den Rechtsquellen des Cantons Graubünden, Zeitschrift für schweizerisches Recht (ZSR) 25 (NF. 3) 1884 S. 242/243 (S. 22/23 des SA).

[5] VIELI, a. a. O. S. 118/119 und S. TAGLIABUE, a. a. O. S. 60 ff.

[6] In diesem Sinne verstehe ich das zusammenhangslose und beschränkte Forschen nach einem Zustande, der einmal geherrscht haben muß, oder die dogmatische Schilderung von juristischen Prinzipien, wie sie einmal empfunden und angewendet wurden. Bis jetzt wurde auch diese Seite der Misoxer Rechtsgeschichte etwas vernachlässigt und dann, als man sich mit ihr zu beschäftigen begann, geschah das vor allem in Bezug auf öffentlichrechtliche Probleme, für deren Behandlung juristische Fachkenntnisse entbehrlicher erschienen als für Fragen des Privatrechts. Aus diesem Bereich möchte ich die ausgezeichnete Diss. von G. HOFER-WILD zitieren: Herrschaft und Hoheitsrechte der Sax im Misox, Diss. phil. I

eines Gebietes, das, wie schon gesagt, die Quellen zur Verfügung stellt, die notwendig sind, will man umfassendere Fragen behandeln und beantworten.

Zürich 1943, Poschiavo 1949 und diejenige von F. R. TAGLIABUE, Studio sulla organizzazione amministrativa della valle Mesolcina, Diss. iur. Milano (Università statale) 1927, SA aus QGI Bände 27, 28, 29, Poschiavo 1960.
Sieht man aber von diesen Werken ab, ist die Geschichte des Privatrechtes oder einzelner privatrechtlicher Institute, d. h. einfach die Geschichte der juristischen Lebensformen und Lebenserscheinungen, nie ernstlich berührt worden oder, wo man sie einer Betrachtung würdig fand, geschah das, um eine schon als bewiesen angenommene Erkenntnis auch für diese Gegend als zutreffend zu schildern. Zu dieser Kategorie zählen wohl die meisten Dissertationen, die sich mit einzelnen Instituten der Bündner Privatrechtsgeschichte befassen. Fast alle erwähnen die Regelung, die in diesem Tale galt, aber nirgends handelt es sich dabei um eine organische Behandlung. Es seien hier nur erwähnt:
C. ACATOS-LALIVE, Das gesetzliche Erbrecht Graubündens in seiner Entwicklung seit der Lex Romana Curiensis, Diss. iur. Zürich 1931, Turbenthal 1931; MICHAEL BÜHLER, Das bündnerische Erb- und eheliche Güterrecht nach seinen Quellen, Diss. iur. Bern 1882; EDUARD CAFLISCH, Die Familie als Gemeinschaft und Genossenschaft; ihre privatrechtliche und öffentlichrechtliche Funktionen in ihrer Entwicklung in Rätien, unter besonderer Berücksichtigung der Statutarzeit, Diss. iur. Bern 1917, Zürich 1917; JULIUS CAJACOB, Die letztwilligen Verfügungen nach Graubündner Recht, Diss. iur. Freiburg 1900, Chur 1900; DE GIACOMI HANS, Das Eheschließungsrecht nach den bündnerischen Statuten, Diss. iur. Zürich 1927, Chur 1927; JOHANN HITZ, Das Nachbarrecht des Kantons Graubünden, Diss. iur. Bern 1912; ALOIS STEINHAUSER, Das Zugrecht nach den bündnerischen Statutarrechten, Diss. iur. Bern 1896, Chur 1896; RUDOLF V. PLANTA, Das Vormundschaftsrecht nach den Bündnerischen Statutarrechten, Diss. iur. Bern, Zürich 1915.
Von unserem Standpunkt aus betrachtet, liegt der Fehler der erwähnten Werke, wenn sie sich mit dem Misoxer Privatrecht befassen, darin, daß immer wieder versucht wurde, das Material aus dem Tale einer vorgebildeten Idee anzupassen, die allzuoft nicht der Wirklichkeit entspricht.
Zum Schlusse und der Vollständigkeit halber möchten wir noch darauf hinweisen, daß man sich gelegentlich auch in Zeitungsartikeln mit der Privatrechtsgeschichte des Tales befaßte. Zu dieser Kategorie gehört eine Reihe von Aufsätzen des AVV. TINI-FRIZZI über das Misoxer Familienrecht (in der Wochenzeitung Il San Bernardino, 1921 N, 2, 3, 4, 6, 7, 8) und über Misoxer Obligationenrecht (ebenfalls in Il San Bernardino, N. 16, 17, 18, 19, 20 und 25 des Jahres 1921) und endlich ein Artikel von P. TINI über die alten Misoxer Statuten. (Il San Bernardino, 1953 N. 51). Wir sind an sich nicht gegen eine einfache Schilderung der Zustände; wenn aber laufend Ungenauigkeiten vorkommen, dann fragt es sich, ob es nicht besser wäre, auf eine trügerische Einfachheit zu verzichten, um der geschichtlichen Wirklichkeit näher zu kommen. So kann man von dieser Artikelserie ruhig behaupten, daß sie praktisch zu keinem annehmbaren Ergebnis geführt hat, da ihr Verfasser aus der engen Verbindung des Tales mit dem Oberen Bunde nicht die richtigen Schlüsse zog. Gerade diesem Problem kommt entscheidende Bedeutung zu; dem Problem nämlich des Ranges zwischen den verschiedenen Rechtsordnungen. Daß die ungenaue terminologische Verwendung des Ausdruckes *legge*

In diesem Zusammenhang denke ich an die bis jetzt erstaunlich wenig behandelte Frage der Einflüsse der juristischen Sätze und Normen über die sprachliche Grenze hinaus, die im allgemeinen ja auch für die juristische Regelung als Grenze gilt. Bis jetzt wurde vor allem die Frage erörtert, inwieweit eine Rezeption des römisch-gemeinen Rechts in den Ländern deutscher Sprache (und bis zum XVI. Jahrhundert) stattgefunden hatte und welches ihre Gründe und Auswirkungen waren. Die umgekehrte Erscheinung aber, d. h. der mögliche Einfluß von Normen des deutschen Rechtes südlich der Alpen, in Gebieten z. B. italienischer Sprache, wurde bisher meines Wissens nie untersucht. Entspricht dieser Mangel der Wirklichkeit, die keinen Raum für derartigen Einfluß ließ? Kann man – und wenn, in welchen Grenzen – von der Notwendigkeit oder auch nur von der Möglichkeit eines solchen Einflusses sprechen? Dies alles sind Fragen, die zeigen, wie komplex dieses Problem ist und vor allem auch, daß es eine eingehende Behandlung verdienen würde. Das nun Folgende soll aber nicht einer allgemeinen Betrachtung dieser Fragen oder ihrer Entwicklung gewidmet sein [1]. Mir geht es hier allein darum, auf Grund von zwei unveröffentlichten und bisher unbeachtet gebliebenen Gerichtsurteilen zu zeigen, daß die bis auf den heutigen Tag aufgestellten und immer wiederholten Ansichten sehr oft einer sicheren Grundlage entbehren.

Die Aufnahme des Tales im Oberen Bunde und ihre Folgen

Durch die Aufnahme als vollberechtigtes und vollverpflichtetes Mitglied des Grauen oder Oberen Bundes (4. August 1496) wurde das Tal einer Bundesorganisation angegliedert, die nördlich der Alpen 1424 entstanden war und bis dahin auch nur Gebiete nördlich der Alpen umfaßte. Den Talbewohnern waren nicht nur Sprache und Kultur, sondern auch die Rechtsordnung des Oberen Bundes unbekannt; denn nördlich des San Bernardino (Vogelsberg) herrschten ja Gedanken und Regelungen des deutschen Rechtes, während im Misoxtal italienische Rechtsgedanken, wie sie sich aus dem kodifizierten römischen Recht entwickelt hatten, beheimatet waren [2].

municipale sowohl für Talgesetz als auch für das einheitliche Recht des Oberen Bundes, diesen Fragenkomplex nicht vereinfachte, versteht sich von selbst.

[1] Die Ergebnisse einer solchen umfassenden Untersuchung werde ich erst später veröffentlichen.

[2] Für die Problematik der Rangordnung zwischen gemeinem Recht und Statutar-

Über die Bedeutung der Pflichten, die die Misoxer bei ihrer Eingliederung übernahmen, sollte meines Erachtens kein Zweifel bestehen. Die Aufnahmeurkunde von 1496 drückt sich sehr klar aus und rechtfertigt ohne weiteres den Schluß, daß die Talleute verpflichtet waren, das kodifizierte Privatrecht des Oberen Bundes anzuwenden. Die Misoxer selber scheinen überzeugt gewesen zu sein, ihre gesetzgeberische Tätigkeit nun dem Umstand anpassen zu müssen, daß für weite Gebiete des Privatrechts eine einheitliche Ordnung getroffen wurde, deren Anwendung Pflicht war. Noch im Vorwort zum gedruckten Statutenentwurf von 1774 [1] erklären sie nämlich ausdrücklich, daß mit der Eingliederung von 1496

> «... tanto l'accennato conte, quanto li popoli di questa valle si sottoposero a tutte le leggi, consuetudini, statuti ordini e decreti di essa lega, come ne risulta dal tenore della carta di confederazione, chiamata la carta de' 5 sigilli: ed in sequela di ciò il precitato conte e li popoli della valle furono riconosciuti per veri Griggioni egualmente agli altri.»

Auf Grund dieser Feststellung und noch anderer, inhaltlich gleichlautender Beweise, möchte ich behaupten, daß formell das Tal in die Organisation des Oberen Bundes gleich nach seiner Aufnahme eingegliedert wurde. Der Sinn der zitierten Aussage ist schwerlich anders zu verstehen!

recht, insbesondere über die Möglichkeiten der Abweichung des letzteren gegenüber dem ersteren (eine Problematik, die in der Schweiz, aus verständlichen Gründen, nirgends so deutlich zu Tage tritt, wie beim Tessiner Statutarrecht) verweisen wir auf den bahnbrechenden Aufsatz von Carlo Calisse, Intorno alle relazioni fra statuti e diritto comune, veröffentlicht in Studi di storia e di diritto in memoria di G. Bonolis, I (Mailand 1942) S. 154-175 (Biblioteca degli Annali della R. Università di Macerata. N. 7).

[1] Legge civile e criminale della Mesolcina, vom Jahre 1773, Chur 1774, S. 55. Es handelte sich dabei nicht um eine in Kraft stehende Verordnung, sondern, wie L. R. v. Salis in der ZSR 33 (NF. 11) 1892 S. 154 dargelegt hat, um einen Revisionsentwurf, der nie angenommen wurde. Die Richtigkeit dieser Behauptung kann leider nicht durch direkte Belege bewiesen werden, sondern nur durch die Tatsache, daß auch nach dem Jahre 1774 immer noch das alte Gesetzbuch in Kraft stand und daß man sich bei der Abfassung der Statuten des Calancatales im Jahre 1795 unmittelbar auf die früheren Statuten des Jahres 1645 berief; das wäre nicht möglich gewesen, wenn letztere durch diejenigen von 1773 ersetzt worden wären. Die Statuten von Calanca wurden von A. Bertossa in seiner Storia della Calanca, Poschiavo 1937, S. 295-318 veröffentlicht.

Das bedeutet aber noch lange nicht, daß diese Eingliederung auch materiell sofort vollzogen wurde; mit anderen Worten, damit ist die Frage noch nicht beantwortet, ob deutschrechtliche Gedanken, auf dem Umweg über das Appellationsgericht von Truns, im Tal wirklich Eingang fanden. An sich war das Tal verpflichtet, sowohl die Organisations- als auch die Verhaltensnorm anzuwenden, die vom Bundestag des Grauen Bundes beschlossen wurden. Es mutet daher sonderbar an, wenn der nächste Schritt dieses Gedankenganges – daß nämlich dieser formell bestätigten Pflicht auch eine materielle Anwendung des Bundesrechts entspräche – von den meisten gar nicht gemacht oder ausdrücklich verworfen wird [1]. *Vieli* drückt sich vorsichtiger aus und vertrat die Auffassung, daß die Anwendung der einheitlichen Satzungen des Oberen Bundes glücklicherweise an die Behörden von Mesolcina und Calanca delegiert worden wäre. Jene hätten die Eigenschaften des früheren Rechts freier zu Worte kommen lassen, als das bei einer starren Beachtung des Kodifikationsgedankens möglich gewesen wäre [2]. Den Beweis für diese Haltung der Talbehörden ist *Vieli* allerdings schuldig geblieben. Er wäre auch erst mit Gerichtsakten und ähnlichen Urkunden zu erbringen gewesen.

Damit fand bis heute die wissenschaftliche Erörterung dieses Problems ihren Abschluß. Die alten Meinungen wurden immer wieder vertreten, wodurch sie aber keineswegs überzeugender oder richtiger geworden sind.

[1] In diesem Zusammenhang beschränken wir uns auf die Betrachtung der Ansicht von P. C. v. PLANTA, dem Verfasser des bündnerischen Civilgesetzbuches. Zu diesem Problem nahm er folgendermaßen Stellung:
«Die auf heutigem Standpunkte auffallende Tatsache, daß Mesocco, ungeachtet es einen Bestandteil des Oberen Bundes bildete, selbständige, zum Teil von den Oberbunds-artikeln sehr abweichende Statuten über das Erbrecht besaß, (...) erklärt sich wohl aus der, dem Geist des Mittelalters überhaupt entsprechenden, in Rhätien aber ganz vorzugsweise einheimisch gewordenen Autonomie, wonach nicht sowohl, wie jetzt, Statutarrecht durch Landesrecht als, umgekehrt, Landesrecht durch Statutarrecht gebrochen wurde, überhaupt die Entwicklung des Rechtes mehr von unten nach oben als von oben nach unten ging.»
P. C. v. PLANTA, Bündnerisches Civilgesetzbuch mit Erläuterungen des Gesetzesredactors, Chur 1863, S. 465.
Für PLANTA gilt als Tatsache, daß das Tal seine früheren, vor der Aufnahme in den Oberen Bund erlassenen Statuten auch nach diesem Ereignis beibehielt. PLANTA's Meinung ist bis auf den heutigen Tag maßgebend geblieben; etliche Autoren übernahmen und vertraten sie in ihren Werken.

[2] A. a. O. S. 201.

Da uns während unserer Untersuchungen über das Eindringen des deutschen Rechts südlich der Alpen ein Glücksfall zwei Gerichtsurteile in die Hände spielte, sei nun kurz dargestellt, wie wenig befriedigend die bisherigen Ergebnisse sind.

Die beiden Urteile und ihr Gegenstand

Es handelt sich um zwei Urteile, beide aus dem Jahre 1564 [1], deren Originale sich im Staatsarchiv Graubünden in Chur befinden [2]. Beide Urteile wurden vom Gericht des *Vicario*, also vom ordentlichen Zivilgericht, erlassen und zwar vom Vikarsgericht des oberen Teiles der Talschaft [3].

Zwei Eheleute waren vom Seckelmeister angeklagt worden, eine Ehe geschlossen zu haben, obwohl zwischen ihnen das Hindernis der Verwandtschaft bestand. Im ersten Falle (A) waren die Eheleute im «tertio grado di sangue» (d. h. im dritten Grad der Blutsverwandtschaft), im zweiten im dritten Grad der Schwägerschaft miteinander verwandt. Die Gesetzgebung des Oberen Bundes über diesen Punkt bedarf hier einer kurzen Erläuterung, bevor festgestellt werden kann, inwieweit sie auch von den Misoxern beachtet wurde [4].

[1] Von einem ist uns das genaue Datum bekannt, d. h. der 12. Januar 1564; das andere Urteil ist nicht datiert, aber die Ähnlichkeit der Ausdrucksweise (es sind manchmal aus dem datierten Urteil ganze Sätze buchstäblich übernommen worden) und teilweise auch der darin bezeichneten Personen erlaubt wohl den Schluß, daß es aus dem gleichen Jahre stammt.

[2] Und zwar in der großen, erst neulich durch ausgezeichnete Registerbände der Forschung erschlossenen Sammlung der Landesakten der III Bünde, mit Urkunden aus den Jahren 843-1815: Signatur der Sammlung A II/LA 1.
Das Urteil A, vom 12. Januar 1564, findet sich unter diesem Datum, während das (undatierte) Urteil B sich unter dem Kennzeichen 1564 (?) o. D. e. finden läßt.

[3] Über die rechtliche Organisation des Tales vgl. kurz S. Tagliabue, a. a. O. S. 10; es bestanden zwei Vicariate, eines in Mesocco und eines in Roveredo. Das Vikarsgericht setzte sich aus dem Vicario und aus 7 Urteilssprechern zusammen, denen allein die Pflicht oblag, das Urteil zu fällen, und die von den verschiedenen Gemeinden ernannt waren. Nur für wichtige Sachen tagte in Roveredo das Tribunale de la Raxone, das aus den beiden Vicari und aus sämtlichen 14 Richtern für Zivilfälle, oder aus 28 Richtern für Straffälle, bestand.

[4] Für die Quellen des Eherechtes in den III Bünden verweisen wir auf L. R. v. Salis, Beiträge zur Geschichte des persönlichen Eherechts in Graubünden, Basel 1886, S. 14-27, und H. De Giacomi, a. a. O. S. 15 ff. Erwähnt wird hier nur, was für die vorliegende Untersuchung unbedingt nötig ist.

Die privatrechtliche Gesetzgebung des Oberen Bundes [1] befaßte sich, nach Abschluß der ersten Statutenredaktion von 1528, schon im Jahre 1529 mit dem Eherecht. In den Artikeln *Von Ehesachen halben*, die 1529 in Truns erlassen wurden [2], war insbesondere das Ehehindernis der Verwandtschaft und Schwägerschaft bis und mit dem dritten Grade festgesetzt worden [3]. Es war das absolut keine dem Grauen Bunde eigentümliche Bestimmung, da gerade hinsichtlich dieser Frage von einer gesamtbündnerischen Erscheinung gesprochen werden kann [4]. Für unsere Zwecke sehr wichtig ist nun auch die weitere Entwicklung dieser Norm: tritt doch immer wieder die Tendenz hervor, Ehen im dritten, später sogar im zweiten Grade zuzulassen. Schon am Ende des 15. Jahrhunderts berichtete ein Bittbrief des Bischofs von Chur an den Papst über Zustände, die berechtigte Zweifel an der Durchsetzbarkeit der Verwandtschaftshindernisse in dem Umfang auftauchen lassen, wie es von den

[1] Der Obere oder Graue Bund war der einzige Bund, der über eine ausgedehnte einheitliche Gesetzgebung (vorwiegend auf dem Gebiet des Erbrechts, des Eherechts, ehelichen Güterrechts und Zugrechts) verfügte. Erst im XVII. Jahrhundert schritt auch der Zehngerichtenbund zur Vereinheitlichung bedeutender Privatrechtsgebiete (ohne daß aber die gemeinsamen Normen absolute Gültigkeit erlangt hätten), während der Gotteshausbund immer von einer Vereinheitlichung des Privatrechts absah. Bemerkungen zum Rechtszustand im Oberen Bunde findet man bei R. WAGNER, Einleitung, a. a. O. S. 237/238 (S. 17/18 des SA). Es erübrigt sich nach diesem Hinweise, andere Werke oder Autoren zu zitieren, da man bei WAGNER das Wesentliche findet und da praktisch immer nur seine Bemerkungen übernommen wurden.

[2] Zur vorreformatorischen Lage hinsichtlich dieses Problems verweisen wir auf eine Supplik des Bischofs von Chur, Heinrich VI., an den Papst, aus der Zeit 1490-1500, die wir unten, S. 28 Anm. 1, ausführlich zitieren.

[3] Die Eheartikel des Jahres 1529 findet man in den Rechtsquellen des Cantons Graubünden, ZSR 25 (NF. 3) 1884, S. 274/275 (SA S. 54/55). Art. 1 dieser Satzung erklärt:
«Zum ersten so sol man nit näger wann im vierden grad einandren nemen und früntschaften und was näher gefrünt oder verlägenschaft wär sol man scheyden und nit erben lassen» (a. a. O. S. 274).

[4] So bestimmte § 7 des Ehegesetzes des Zehngerichtenbundes von 1561 (vgl. ZSR 26 NF. 4, 1885, S. 96 ff.):
«Zum sibenden von fründschaft und verlegenschaft wegen ist gesetzt und gemachet, als wär dem andren zu dem dritten oder necher verwant wery, es sy vor fründschaft oder verlegenschaft wägen, dieselben sollen gescheiden werden und die ee nüt gälten, was aber über den dritten gerat were, das sol ein ee sin und gälten und nit gescheiden werden.
Dieser Artikel sol man darumb halten, das er von gemeynen dryen pünten als ufgesetzt ist worten und in den andren pünten also gehalten würt ...»
Über dieses Ehehindernis vergleiche man auch die Ausführungen von SALIS, a. a. O. S. 78/80 und DE GIACOMI, a. a. O. S. 98 ff.

III Bünden noch gegen die Mitte des XVI. Jahrhunderts festgelegt wurde [1]. Daher ist es begreiflich, wenn manche Autoren für die spätere Zeit das Streben nach Einschränkung dieser Ehehindernisse eine allgemeine, ganz typische Erscheinung nannten [2]. Nur empfehlen Beispiele aus einem anderen ennetbirgischen Tal eine vorsichtigere Beurteilung des zeitlichen Verlaufs dieser Entwicklung [3].

[1] Eingabe des Bischofs von Chur, Heinrich VI., an den Papst zur Gewährung der *facultas dispensandi* für Ehen, die unter Verletzung der Bestimmungen über die Verwandtschaftsnähe abgeschlossen wurden. (Veröffentlicht von OSKAR VASELLA, Untersuchungen über die Bildungsverhältnisse im Bistum Chur, mit besonderer Berücksichtigung des Klerus, 62. Jahresbericht der Hist. Ant. Gesellschaft Graubünden, Jahrgang 1932, Chur 1933 S. 183/184). In diesem Brief klagt der Bischof darüber, daß in seinem Bistum, wo «quamplures rudes et juris ignari» leben, sehr oft Ehen zwischen in verbotenem Grade Verwandten abgeschlossen würden, obwohl die Nupturienten von ihm oder seinen Priestern auf dieses Hindernis aufmerksam gemacht wurden. Der Bischof möchte nun vom Papst unter anderem die Befugnis eingeräumt haben, « absolvendi omnes et singulos civitatis et dyocesis Curiensis, qui in tercio aut quarto seu eciam tercio et quarto duplici gradibus consanguineitatis vel affinitatis scienter contraxerunt, ab excommunicacionis sententia aliisque censuris et penis ecclesiasticis ...» Dieser Brief und die Verbreitung der Sitte, Ehen zwischen nahen Verwandten abzuschließen, wie sie in diesem Brief geschildert wird, zeigt die Aussichtslosigkeit der Norm, die im Jahre 1529 von dem Grauen Bunde festgesetzt wurde.

[2] So v. SALIS, a. a. O. S. 79; «Im XVII. Jahrhundert ging überhaupt das Bestreben dahin, Ehen im dritten Grad der Verwandtschaft und Schwägerschaft zu gestatten ...»; DE GIACOMI, a. a. O. S. 19, der den Anfang für diese Entwicklung in das Ende des XVI. Jahrhundertes setzt.

[3] Es handelt sich hier um das Bergell: in diesem Tale war das Verbot von Ehen zwischen Verwandten im dritten Grade schon in den ältesten uns erhaltenen Statuten von 1555 enthalten; art. 36 der Criminalstatuten von 1555 erklärt nämlich: «Item statutum est, quod infra tertium gradum consanguineitatis nemo debet contrahere matrimonium.» (vgl. Rechtsquellen, ZSR 33 NF. 11, 1892 S. 109 ff.)
Die Bestimmung wurde 1597 bei der Revision und Übersetzung der Statuten bestätigt und dahin erklärt, daß bei jeder Verletzung derselben die Ehe «... sia nullo, et li contrahenti siano crodati ciascun di loro in lire 200 e più in laude del diritto.» Vgl. die Criminalstatuten von 1597, cap. 28 in Rechtsquellen, a. a. O. und auch QGI 24 (1954-1955) S. 173 ff., 275 ff. Wahrscheinlich wurde aber das Verbot lange Zeit nicht streng befolgt, da die Revision der Statuten von 1637 (Handschrift im Kreisarchiv Sopraporta in Vicosoprano, Urk. N. 201 vom 10. Dezember 1637) als erste Bestimmung folgende anführte: «Circa il matrimonio in terzo grado é prohibito che non si possa nissuna persona intrare ne congiungersi in matrimonio sotto la penna falla de comune R. 50 senza grazzia et più debia tale persona essere castigata in albitrio del diritto.»
Zu einer Zeit also, in der die meisten Gebiete Graubündens zu einer freieren und fortschrittlicheren Regelung übergangen waren, beharrten die Bergeller hartnäckig auf ihren alten Bestimmungen, die sie auch erst im Jahre 1757 aufgaben, wie uns die Handschrift Urk. N. 264 des Kreisarschivs Sopraporta in Vicosoprano

Im Grauen Bunde, dessen Gebiet für unsere Untersuchung in erster Linie in Betracht kommt, ging die Entwicklung besonders rasch; daher darf man wohl annehmen, daß das Bundesgericht schon zur Zeit, als unsere beiden Urteile ergingen, sich für die Zulassung von Ehen im dritten Grade ausgesprochen hatte. *L. R. v. Salis* zitiert Entscheide des Grauen Bundes in diesem Sinne aus dem Jahre 1575 [1] und die Gesetzgebung des XVII. und XVIII. Jahrhunderts bestätigt diese Entwicklung [2].

Die Anklagepunkte

Bevor wir nun an Hand der erwähnten Quellen beide Urteile genauer untersuchen [3], ist zunächst festzuhalten, daß der Kläger, d. h. der Seckelmeister, verschiedene Normen zur Begründung seiner Klage anführte.

zeigt. Zwei Brautleute, die im dritten Grad verwandt waren, wollten heiraten, was offensichtlich gegen die *legge municipale* war. Aber die Gemeinde von Sottoporta schlug bei dieser Gelegenheit eine Reform dieser Bestimmung vor, indem sie erklärte: «... con risserva del concorso della magnifica communità di Sopraporta, stabilito e ordinato, che in avvenire debbano essere leciti universalmente li matrimoni sin al secondo grado esclusive, vale a dire in ogni grado più lontano di quello di dritti cugini, e che in questo grado li matrimoni debbano tutt'ora restare proibiti. Non però sotto la pena della nullità, ma che vi sia sostituita una pena pecuniaria di corone 50 da pagarsi alla magnifica comunità, alle quali debba però restare riservata la facoltà di dispensare a misura delle circostanze anche di detta pena.» Im Jahre 1757 nahm die Gemeinde Sopraporta ihrerseits diesen Vorschlag an, der auf diese Weise zum allgemeinen Gesetz wurde.

[1] A. a. O. S. 79, ohne aber einen genauen Nachweis zu erbringen. So auch De Giacomi, a. a. O. S. 99.

[2] So die Statutenredaktion des Grauen Bundes von 1655, die Wagner in den Rechtsquellen auszugsweise erwähnt hatte: sie ordnete in ihrem 39. Artikel an, daß: «... was einandern zum dritten und vierten seyen, soll und möge ein ehe seyn, und was neher in fründschaft oder verlegenschaft halb were, sol kein ehe seyn für meine herren der oberhand.» Art. 40 sah dann den Eingriff der Obrigkeit vor; sie durfte nicht erlauben, daß in verbotenem Grade verwandte Eheleute zusammenwohnten. Vgl. Rechtsquellen, ZSR 25 (NF. 3) 1884 S. 274 Anm. 4 (SA S. 54 Anm. 4).
Im Jahre 1713, anläßlich der letzten Statutenredaktion, wurde alles wieder bestätigt; insbesondere bestimmte Art. XXXIX/1, daß Ehen «necher als im dritten grad der freündschaft oder verlegenschaft» keine Ehen seien. «... und ire kinder nit erben mögen, als allein wie die unehelichen, und das gut hinder sich fallen an die rechten erben.» vgl. Rechtsquellen, ZSR 25 (NF. 3) 1884, S. 298-300. Das Gleiche findet sich in der Sammlung der Urkunden, Statuten und Gesetze der löbl. Oberen Bundes, veranstaltet in Folge Beschlusses der löbl. Bundes-Session von 1827, Chur 1827, S. 41-44.

[3] Für uns haben die beiden Entscheide nicht den gleichen Wert; A, mit dem be-

Seiner Meinung nach hatten die Eheleute Vorschriften aus drei verschiedenen Rechtsordnungen verletzt:

1. Die Verordnungen und Verhaltensnormen des Kirchenrechts, einschließlich der Beschlüsse der Konzilien [1];
2. Die Statuten des Misoxtales [2] sowie schließlich
3. die gemeinsamen Normen des Oberen Bundes [3].

Von Bedeutung ist es nun für uns, die Behauptungen zu prüfen, mit denen die Beklagten sich zu rechtfertigen hofften. Diese vermögen uns nämlich vielleicht ein Bild davon zu geben, wie die verschiedenen Rechtsordnungen vom Volke empfunden wurden und wo das Schwergewicht der vom Seckelmeister angeführten Rechtsquellen lag [4].

Die Verteidigung der Beklagten

Die Vertreter der Beklagten versuchten, nachdem sie allgemeine Bemerkungen zum Sachverhalt des Prozesses gemacht und insbesondere sich auf eine sehr bekannte Stellung des Matthäus-Evangeliums berufen hatten, um die Gültigkeit der abgeschlossenen Ehe zu beweisen [5], der Reihe nach die Punkte der Anklage zu entkräften.

stimmten Datum vom 12. Januar 1564, überragt B weit an Bedeutung: B übernimmt lediglich allgemeine Formen und Feststellungen aus dem ersten Entscheid. Daher folgt im Anhang der Text von A; B wird nur zitiert, sofern sich besondere Feststellungen daraus ergeben.

[1] B drückt sich so aus: «... non resguardando li sacri canoni fatti et lassati per li sacri consilij della Santa Giesa ...»; ähnlich A.

[2] «... non resguardando li statuti della nostra Valle Mexolcina ...» sowohl A wie B.

[3] «... non resguardando li statuti della comuna Ligha ...» in beiden Handschriften.

[4] Da die Schwägerschaft, wie wir oben sahen, in dieser Hinsicht der Blutsverwandtschaft gleichgestellt war (und das abweichend vom kanonischen Recht), werden wir uns im Folgenden auf die Erörterung des Falles der Blutsverwandtschaft beschränken, der dem ersten Sachverhalt zugrunde liegt.

[5] Beide Handschriften sagen darüber: «... et dipoi, che é piacciuta a Dio che questi duj siano congionti in matrimonio, como appare in Santo Mateo a 19. cap. digando quello che Iddio a congionto l'homo non l'ho separi, et como appare in piû luochi di la Santa Scritura sia in Paulo sia nel vechio et novo Testamento che tutta la scritura é piena, che'l matrimonio é cosa laudabile sacra et ordinata da Iddio ...» Die genaue Bibelstelle, die hier angeführt wurde, lautet so: «... Et accesserunt ad eum pharisaei tentantes eum et dicentes: si licet homini dimittere uxorem suam quacumque ex causa? Qui respondens ait eis: non legistis quia qui fecit hominem ab initio masculum et feminam fecit eos et dixit: propter hoc dimittet homo patrem et matrem et adhaerebit uxori suae, et erunt duo in carne una? Itaque jam

1. Den Vorwurf, die kirchlichen Bestimmungen verletzt zu haben, wiesen die Beklagten in beiden Fällen zurück; sie hätten rechtzeitig die päpstliche Dispens eingeholt, deren Zweck es gerade sei, von der Beachtung eines kirchlichen Gesetzes zu befreien. Darüber hinaus bestritten sie zugleich, und das erscheint wohl etwas sonderbar, in beiden Fällen das gültige Bestehen einer kirchlichen Rechtsnorm in diesem Punkt überhaupt. Wäre die Dispens voll wirksam gewesen, so hätte es dessen doch nicht bedurft! Daher verdient auch das ein bißchen unsere Aufmerksamkeit. Der Seckelmeister hatte sich auf die Konzilsbeschlüsse berufen und damit meinte er sicher vor allem die Entscheidung des 4. Laterankonzils (1215), das trennende Ehehindernis der Verwandtschaft auf den 4. Grad festzulegen [1]. Die gleiche Bestimmung war in die Synodalgesetze des Bistums Chur aufgenommen worden [2], was die Berufung darauf noch verständlicher macht.

non sunt duo, sed una caro. Quod ergo Deus coniunxit, homo non separet ...» Zitiert nach *Biblorum sacrorum nova editio, juxta vulgatam clementinam, curavit Aloisius Gramatica*, Rom 1929, S. 945.

[1] Für die geschichtliche Entwicklung dieses Hindernisses verweisen wir vor allem auf AUGUST KNECHT, Handbuch des katholischen Eherechts, Freiburg i. Br. 1928, S. 475 ff.
Lange galt ein *Impedimentum dirimens* bis und mit dem 7. Grad kanonischer Zählung (c. 1 C. XXXV q. 2), bis Papst Innozenz III. am 4. Laterankonzil das trennende Ehehindernis der Blutsverwandtschaft auf den 4. Grad einschränkte (X, IV, 14, 8; dazu auch KNECHT, a. a. O., S. 479. Auch das Tridentinum brachte in diesem Punkt, wie noch zu sehen sein wird, keine Änderung.

[2] Der *Tractatus sacerdotalis de sacramentis deque divinis officiis et eorum administrationibus* vom Jahre 1503, der im Bistum Chur in Kraft stand, sah im Kapitel über die Ehe vor, daß die Pfarrer «... caveant contrahentes ne in cognatione carnali, spirituali vel legali contrahant. Nam prohibetur contrahere consanguinei usque ad quartum gradum inclusive collateralibus, in ascendentibus autem et in descendentibus perpetuo.»
Man beachte diesen sehr selten zu findenden Tractat im Sammelband des Bischöflichen Archivs in Chur, Signatur *830*.
Leider sind in den berühmten Synodalgesetzen für das Bistum Chur von 1509 (im Exemplar des Bischöflichen Archivs in Chur) gerade die Blätter herausgerissen, die von der Administratio sacramentorum sprachen. Wenn, wie J. G. MAYER nahelegt (MAYER J. G., Synodalstatuten des Bischofs von Chur, Heinrich VI von Höwen, 1491-1503, in Anzeiger für schweizerische Geschichte, 13 (1882) S. 198 ff.) auch in diesem Falle die Bestimmungen der Constanzer Synodalstatuten von 1483 übernommen wurden, dann wäre die Grenze bis zum vierten Grad bestätigt. Die Statuten von 1483 sahen nämlich vor, daß «... cum inhibitio copulae coniugalis sit in ultimis tribus gradibus revocata, eam in aliis volumus districte observari.» Diese Formel ging ganz sicher auf die Zeiten der Anpassung des Rechtes des Bistums an dasjenige des 4. Laterankonzils zurück und zeigt deutlich die Einschränkung des Hindernisses vom 7. auf den 4. Grad. Die Constanzer Synodalstatuten wurden von HARTZHEIM J. im 5. Band der *Concilia Germaniae* 1763 Coloniae, S. 545 ff. veröffentlicht; die erwähnte Bestimmung auf S. 561.

Auch die Nichtverkündung der Gesetze des Tridentinums in Graubünden vermochte daran nichts zu ändern, da gerade in diesem Punkt das Tridentinum keine Änderung des alten Zustandes brachte [1]. Diese Bestimmungen aber waren es, deren Anwendung die Beklagten zu verhindern suchten; offenbar anerkannten sie ihre Gültigkeit nicht und beriefen sich deswegen auf Leviticus 18, wo die Fälle des Ehehindernisses der Blutsverwandtschaft und Schwägerschaft aufgezählt waren [2]. Diese Stelle, das kann man ruhig sagen, beweist die Richtigkeit der Behauptungen der Beklagten, indem sie und nur sie als göttliches Recht anerkannt wurde, während den Konzilsbeschlüssen als Entscheidungen von Menschen niemals absolute Geltung zukommen konnte. In einem Falle wurde diesem Gedanken auch ausdrückliche Form verliehen, indem

[1] Über die Nichtverkündung der Normen des Tridentinums im Bistum Chur vgl. L. R. v. Salis, a. a. O. S. 11 ff.; De Giacomi, a. a. O. S. 9 ff. Erst Anfang des XVII. Jahrhunderts erfolgte eine Veröffentlichung; zuerst durch die *Constitutiones seu decreta parochis* ... des Bischofs Peter Rascher, die uns in einer Handschrift des Bischöflichen Archivs Chur erhalten sind (vgl. Mappe Bischöfliche Erlasse 5). Unter N. 23 wird die neue Form des Eheabschlusses mitgeteilt, die vom Tridentinum angeordnet worden war. Unsere Fragen werden überhaupt nicht berührt, schon weil das Tridentinum hier keine Änderung brachte.
Das Gleiche kann von den gedruckten *Decreta et constitutiones pro universo sui episcopatus clero conscripta*, Constantiae 1605, gesagt werden, wo auf S. 27 ff. wiederum viele Bestimmungen über die Spendung des Sakramentes der Ehe enthalten sind, die die Trienter Beschlüsse nachahmen. Die Anerkennung des Trienter Rechts in den drei Verträgen der Jahre 1622/1623 (darüber Salis, a. a. O. S. 11 ff. und De Giacomi, a. a. O. S. 10) ist nur der Schlußstein dieser Entwicklung.

[2] Hier seien solche Fälle erwähnt, in der Version *Biblorum sacrorum* ..., a. a. O. S. 92: «Omnis homo ad proximam sanguinis sui non accedet, ut revelet turpitudinem eius. Ego Dominus. Turpitudinem patris tui et turpitudinem matris tuae non discooperies; mater tua es, non revelabis turpitudinem eius. Turpitudinem uxoris patris tui non discooperies, turpitudo enim patris tui est. Turpitudinem sororis tuae ex patre sive ex matre, quae domi, vel foris, genita est, non revelabis.
Turpitudinem filiae filii tui vel neptis ex filia non revelabis, quia turpitudo tua est. Turpitudinem filiae uxoris patris tui, quam peperit patri tuo et est soror tua, non revelabis. Turpitudinem sororis patris tui non discooperies, quia caro est patris tui. Turpitudinem sororis matris tuae non revelabis, eo quod caro sit matris tuae. Turpitudinem patrui tui non revelabis nec accedes ad uxorem eius quae tibi affinitate coniungitur. Turpitudinem nurus tuae non revelabis, quia uxor filii tui est, nec discooperies ignominiam eius. Turpitudinem uxoris fratris tui non revelabis, quia turpitudo fratris tui est. Turpitudo uxoris tuae et filiae eius non revelabis. Filiam filii eius et filiam filiae illius non sumes, aut reveles ignominiam eius, quia caro illius sunt, et talis coitus incestus est. Sororis uxoris tuae in paelicatum illius, non accipies nec revelabis turpitudinem eius, adhuc illa vivente.»

der Vertreter der Beklagten erklärte, daß die Konzilsbeschlüsse nicht die Kraft hätten, sich über den göttlichen Willen hinwegzusetzen [1].

Das Vorbringen der Beklagten und ihre Art die Anklage zu beantworten, erscheinen uns sonderbar. Gewiß ist der Hinweis auf die Bibelstelle verständlich, erlaubt doch diese, was die Anklage für verboten ansah. Auch waren die weiteren Überlegungen der Beklagten keineswegs falsch; schließlich ergab sich gerade aus dem Gedanken, daß teilweise diese Ehehindernisse nicht auf ausdrücklichen göttlichem Willen beruhten, die Möglichkeit der Erteilung einer Dispens [2].

Uns scheint aber, diese absolute Verneinung des Kirchenrechts vor dem weltlichen Gerichtsstande hatte eine Bedeutung, die über die beiden erwähnten Motive hinausging. Nämlich die Bedeutung einer schroffen Ablehnung des geistlichen Gerichtsstandes, wie wir es später in einem besonderen Abschnitt darzulegen versuchen werden.

2. An zweiter Stelle hatte der Kläger eine Verletzung der Talstatuten geltend gemacht. Gemeint war damit bestimmt cap. 16 der Misoxer Statuten aus dem Jahre 1531, das die Strafe für Ehebruch bestimmte und zugleich auch die Fälle aufzählte, in denen Ehebruch als verwirklicht anzusehen war [3]. Die Verteidigung der Beklagten, wonach ihr Fall von den Talstatuten gar nicht erfaßt wurde, ist zweifellos richtig. Nur eine schwer zu vertretende Auslegung hätte die Subsumption unseres Sachverhaltes unter das angeführte Kapitel ermöglichen können [4].

[1] In Bezug auf die Kraft der *Sacri canoni* meinten die Beklagten in A: «... questa esser cosa ordinata da huomini et se credono piu esser tenuti ad observar la regola de Dio e non de huomini, et cosi fatiando mentione, el Signore nel Levitico al 18. cap. delli gradi di parentella, non proibisce tal grado, adonque non prohibendo el Signore puol essere ...»

[2] Man war nämlich immer der Auffassung, daß das Ehehindernis in der Seitenlinie im 2. und in den folgenden Graden nur auf Kirchengesetz und nicht auf dem Willen Gottes beruhe; daher die Möglichkeit der Dispenserteilung. Vgl. KNECHT, a. a. O. S. 492 und 494.

[3] Die Misoxer Statuten aus dem Jahre 1531, wie sie uns durch eine Handschrift des Haus-, Hof- und Staatsarchives in Wien erhalten sind, wurden von P. JÖRIMANN in der Zeitschrift für schweizerische Geschichte, 7 (1927) S. 353 ff. veröffentlicht. Eine Photokopie der ganzen Handschrift, deren Wichtigkeit wir später noch erkennen werden, liegt im Bündnerischen Staatsarchiv in Chur. Signatur: *AB IV/6, 84.*
Cap. 16 dieser Statuten bestimmte wörtlich unter dem Titel: «De luxuriantibus in gradibus prohibitis cum parentibus» : «Item statutum est, quod nulla persona se carnaliter commisseri debeat cum sorore, cum consanguinea, cum cognata nuru et cum matre et filiabus sub pena florenorum decem auri et privatione honori sui per decem annos pro prima vice: et pro secunda vice sit condempnatus in simili pena florenorum decem auri et sit privatus sui honori in perpetuum.»

[4] «... quanto al capitulo della valle, el capitulo della valle non se extende nel terzo

3. Schließlich sahen sich nun die Beklagten vor der schweren Aufgabe, die Verletzung der Statuten des Oberen Bundes zu verneinen. Daß objektiv diese Bestimmungen verletzt waren, kann man nicht leugnen [1]. Daher war nur durch die Anführung subjektiver Gründe etwas zu erreichen. Diese sind für uns hier sehr wichtig, denn dadurch erfahren wir von Zeitgenossen, ob die gemeinen Gesetze des Oberen Bundes bekannt waren oder nicht.

Es ist für uns daher erstaunlich zu vernehmen, daß in beiden Fällen die Beklagten ganz klar behaupteten, *sie hätten die Regelung des Grauen Bundes nicht gekannt; eine solche Regelung sei im Lande nicht üblich und könne darum auch nicht angewendet werden* [2]. Diese Erwiderung der Beklagten klingt recht eigenartig. War es möglich, einfach zu behaupten, im Tale sei das Gesetz des Oberen Bundes unbekannt? Handelte es sich dabei um eine Übertreibung, um eine von Prozeßzwecken diktierte Behauptung oder entsprach es der Wirklichkeit?

Nun, auch ohne noch die Gründe für diese Behauptung zu kennen, muß etwas festgehalten werden: wäre die Norm bekannt gewesen, d. h. wenn sie im Tale irgendwie veröffentlicht worden wäre, hätte sie Gültigkeit erlangt und man hätte ihr unbedingt Gehorsam schenken müssen. Die Erklärung der Beklagten in der Handschrift A, die wir schon zitiert haben, läßt einem darüber keinen Zweifel. Hier stimmt also die schon festgestellte formelle Geltung der Gesetze des Bundes auch mit der wirklich bestehenden Ordnung überein.

Betrachtet man aber die Wiener Handschrift der Misoxer Statuten näher, dann wird der Grund dieser Behauptungen klar. Als Anhang zu den Statuten des Tales von 1531 wurden dort nämlich auch die Bestimmungen des Oberen Bundes in italienischer Übersetzung niedergeschrieben, wie es auch später immer noch der Fall war [3].

grado ma intende la cugina germana et non piu indrieto ...» sagt die Handschrift A, was ungefähr mit den gleichen Worten auch im anderen Urteil gesagt wird.

[1] Man vergleiche die diesbezüglichen Normen aus dem Jahre 1529, oben S. 27 Anm. 3.

[2] Wörtlich sagt die Handschrift A: «... circa poi alli capituli della comune Ligha dice tal ordinatione non esser stata divulgata qua nel nostro paese, nè lor haver di ciò saputo alchuna cosa, altrimenti sariano andati risguardati ...» und in der Duplik: «... circa al capitulo della Ligha credono haver resposto assai che tal capitolo non é stato manifestato, et maxime che tal Pedro (d. h. der Ehemann) è circa 8 overo 10 anni che pratica fuora del paese altrimente se havessero saputo di tal capitulo della Ligha sariano andati intertenuti ...» Etwas kürzer drückte sich die Handschrift B aus: «... circa al capitulo della Ligha non haver saputo di cio ...»

[3] Vergleiche die Talstatuten aus dem Jahre 1645 (Statuti di Martinone); die gemein-

Dabei wurde alles übersetzt und niedergeschrieben, was vom Grauen Bunde bis zum Jahre 1528 erlassen worden war. Die Eheartikel von 1529 fehlten aber ganz [1]. Aus diesem Grunde konnten die Talleute die Ehebestimmungen des gemeinsamen Bundes nicht kennen, oder sie konnten zumindestens behaupten, sie nicht zu kennen. Uns aber wird damit die Berechtigung ihrer Behauptung klar und ihre Überzeugung, mit diesem Mittel durchzudringen, verständlicher.

Freilich liegt jetzt die Frage nahe, aus welchem Grunde diese Artikel ausgelassen wurden. Dafür scheint nur die Annahme eines technischen Versehens die passende Erklärung zu geben. Die Statutenhandschrift stammt aus dem Jahre 1531, vielleicht war man in diesem Jahre noch nicht amtlich vom Erlaß der Ehe-Artikel in Kenntnis gesetzt worden oder es lag eine Übersetzung derselben noch nicht vor [2].

Das Urteil des Vikargerichtes

Daß dies die einzige annehmbare Erklärung ist, bestätigt uns das Urteil. Nachdem die Zeugen (im Falle A) gehört worden waren, fällten die Urteilssprecher das Urteil, welchem hier überraschenderweise eine kurze

samen Bestimmungen des Bundes wurden auch hier, in einer neuen, italienischen Übersetzung niedergeschrieben, was verständlich ist, da es sich dabei um gemeinsam getroffene Bestimmungen handelte. Handschriften dieser Statuten aus dem Jahre 1645 befinden sich im Staatsarchiv Graubünden, Chur (Sig. *AB IV/6, 86*) und in der Kantonsbibliothek Graubünden, Chur (Sig. *B 1069*).

[1] Man vergleiche die erwähnte Photokopie der Wiener Handschrift (vgl. oben, S. 33 Anm. 3), die die Handschrift in ihrem gesamten Umfang wiedergibt und nicht nur, wie die Veröffentlichung von P. Jörimann, die Gesetzgebung des Tales; sowie den Vergleich von P. Jörimann selber, a. a. O. S. 362, mit Fußnoten.

[2] Man könnte auch behaupten, gerade das Auslassen der Eheartikel im Anhang der Talstatuten sei ein Beweis dafür, daß die Talleute, was die Ehegerichtsbarkeit betraf, weiter der bischöflichen Gerichtsbarkeit unterstellt bleiben wollten. Daher wären besondere Regelungen überflüssig gewesen, da in diesem Falle die Bestimmungen des Kirchenrechtes gegolten hätten. So überzeugend diese Annahme auf den ersten Blick erscheint, so täuscht sie doch. Gerade unsere beiden Fälle, die zeigen, daß die Artikel des Oberen Bundes trotz Nichterwähnung in den Talstatuten angewendet wurden, sind der beste Beweis, daß die Talbehörden nicht der Gerichtsbarkeit des Bischofs unterworfen bleiben wollten. Überzeugend ist hingegen die Annahme, ursprünglich, d. h. in den ersten Jahren nach dem Ilanzer Brief von 1526, habe Streit oder Unklarheit darüber bestanden, ob die bischöfliche Gerichtsbarkeit weiter anzuerkennen sei oder nicht. Traf das zu, dann wurden diese durch die Stellungnahme der Talbehörden (oder ev. protestantische Einflüsse, wie wir noch darlegen werden) im eben dargestellten Sinne entschieden.

Begründung beigefügt wurde, die für uns von größter Wichtigkeit ist. *In beiden Fällen entschied das Gericht, daß die Ehe, da sie gegen die Bestimmungen des Grauen Bundes geschlossen worden war, ungültig und darum zu scheiden sei* [1].

Offensichtlich hatten die Richter der Reihe nach die drei Punkte der Anklage geprüft. Eine Verletzung der kirchlichen Gebote lag nicht vor, da die rechtmäßige Dispens eingeholt worden war. Ein Verstoß gegen die Talstatuten lag ebenfalls nicht vor, da diese eine Ehe zwischen Verwandten oder Verschwägerten im dritten Grade erlaubten. Dagegen waren beim Abschluß der Ehe die gemeinen Statuten des Oberen Bundes über das Ehehindernis der Verwandtschaft nicht beachtet worden und daher konnte keine gültige Ehe vorliegen. Daraus ist ersichtlich, daß die Entscheidung juristisch in Ordnung war. Aber nicht das ist für uns wichtig, sondern vielmehr die Tatsache, daß *das Recht des Oberen Bundes von den Misoxern in sehr strenger Weise angewendet wurde.* Das darf nicht schon zur Annahme verleiten, immer und überall habe eine solche strenge Anwendung stattgefunden; trotzdem aber scheint es uns bezeichnend zu sein, daß die beiden ersten Gerichtsurteile aus dem Tale, die zu wissenschaftlichen Zwecken verwertet werden, so eine einhellige und vielleicht überraschende Anwendung des Gemeinen Bundesrechtes bezeugen. Anscheinend wußten die Richter mit den Einwendungen der Beklagten, wonach die Eheartikel im Tale unbekannt geblieben waren und nie angewendet wurden, nichts anzufangen. Für sie war entscheidend, daß diese Gesetze vom Bundestag erlassen worden waren und es ihre Pflicht war, diese Gesetze anzuwenden. Auch unter diesem Gesichtspunkt wird die Frage nach der *materiellen* Beobachtung der gemeinsamen Satzungen positiv zu beantworten sein.

Die Appellation und das Appellationsurteil

Auch der weitere Verlauf der beiden Klagen ist für uns interessant. Im Grauen Bunde bestand die Möglichkeit, an das Bundesgericht zu appellieren [2], wenn man der Meinung war, die Talrichter hätten nicht

[1] A: «... chel dito matrimonio è fato contra lo capitulo sentato per la comune Ligha non debbe esser matrimonio ...» und B: «... dapoi che tal matrimonio è fatto contra lo capitulo della ligha, non debbe e possa esser matrimonio e sia sciolto.»

[2] Für Näheres über das Bundesgericht des Oberen Bundes, das für die Vereinheitlichung weiter Gebiete des Privatrechts innerhalb des Bundesgebietes von ent-

gerecht entschieden. Hier wurde in beiden Fällen appelliert *und in beiden Fällen entschied das Bundesgericht, die Scheidungsurteile aufzuheben und die Ehen gültig weiterbestehen zu lassen* [1]. Es ist nicht schwer, die Beweggründe dieser Entscheidung des Bundesgerichtes zu finden. Wir glauben, es genügt sogar, auf die Entwicklung hinzuweisen, von welcher oben die Rede war [2]. Im Oberen Bunde war die Entwicklung schon im Gange, die zur Erlaubnis führte, Ehen zwischen Verwandten im dritten Grad zu schließen. Und obwohl noch keine positive Norm dieser Art erlassen worden war [3], begann das Bundesgericht mit seiner Entscheidung eine künftige formelle Änderung des Rechts vorzubereiten. Es hatte sich zum Vertreter einer neuen Rechtsüberzeugung gemacht und half durch seine Rechtssprechung, die Gesetzgebung der fortschreitenden Entwicklung anzupassen. Hierin nahm es eine wesentlich freiere Haltung ein als die Talbehörden, welche das Recht des Oberen Bundes in sehr strenger Weise anwendeten. Daß sie dabei in ihrem Eifer vom Bundesgericht nicht unterstützt wurden, *beruht weder auf Nichtanerkennung der Geltung des Bundesrechts durch das Bundesgericht, noch auf zu strenger Anwendung des Bundesrechts durch das Gericht des Tales, sondern allein darauf, daß das Bundesgericht die ersten Urteile erließ, die von einer veränderten Rechtsüberzeugung getragen und Ausdruck einer allgemeinen Entwicklung waren.*

scheidender Bedeutung war, verweise ich wieder auf R. WAGNER, a. a. O. S. 10 ff. Auch hier genügt dieser Hinweis völlig, um eine allgemeine Vorstellung über Entstehung und Funktion dieses Gerichtes zu vermitteln; nicht zuletzt, weil die anderen Autoren, die sich mit dieser Institution befaßten, immer die gleichen Ansichten wiederholten. Schade, denn eine Untersuchung über die Entscheide dieses Gerichtes und seine Bedeutung für die Weiterbildung des Privatrechtes im Oberen Bunde hätte sich sicher gelohnt.

[1] Auf der Rückseite beider Handschriften sind die Urteile kurz vom Kanzler des Bundesgerichtes vermerkt worden:
A: «Recht und urthell gäben hät, daß die urthell, die im thall gäben ist, soll kassiert und sol ein ee sin.»
B: «Recht und urthell gäben hät das die urthell die im thall gaben ist sol kan schiaad sin und sol ain ee syn.»

[2] Vgl. oben S. 27.

[3] Die positivrechtliche Änderung der Bestimmung, wie wir oben auf S. 29 Anm. 2 sahen, erfolgte erst bei der Statutenredaktion von 1655. Wahrscheinlich ist aber der Norm aus dem Jahre 1529 auch vor dieser formellen Aufhebung keine allzu große Beachtung mehr geschenkt worden. Dafür sprechen sowohl der zitierte bischöfliche Brief (vgl. oben S. 28 Anm. 1) als auch die Berichte des Cardinals Borromeo, wie wir noch näher sehen werden. (vgl. unten S. 44 Anm. 1) Auch durch unsere beiden Appellationsentscheide, die sich über die Statuten hinwegsetzen, dafür aber der herrschenden Überzeugung entsprachen, wird diese Tatsache bestätigt.

Neben diesen rechtsgeschichtlich bedeutenden Schlußfolgerungen erlaubt das eingehende Studium der Urteile noch andere Schlüsse, die über die politische und kirchengeschichtliche Stellung des Tales zum Teil neue Auskünfte vermitteln.

Wir denken hier vor allem an den *Vorrang des weltlichen Gerichts vor dem geistlichen, ja sogar an die völlige Abschaffung des letzteren.*

Wie hinsichtlich dieser Frage die Lage im Freistaat Gemeiner III Bünde war, zeigen mit gewisser Klarheit die kirchenfeindlichen Bestimmungen der Jahre 1524/1526. Hier werden wir diese Artikel nur soweit betrachten, als sie auch im Tale übersetzt und überliefert wurden. Dabei aber wurde nichts ausgelassen und alles sorgfältig in die Statutenhandschrift aufgenommen [1].

1524 wurde der geistliche Gerichtsstand, bis auf zwei Ausnahmen für Ehesachen und kirchliche Einkünfte, aufgehoben. In allen anderen Fällen wurde die Zuständigkeit der Kirche sowie die Anwendbarkeit ihrer Strafmittel, abgelehnt [2]. Gleichzeitig wurde auch die Möglichkeit abgeschafft, außerhalb des Landesgebietes gegen Entscheidungen in Ehesachen zu appellieren [3]. Damit war schon eine bedeutende Schranke für die kirchliche Ehegerichtsbarkeit errichtet und der Zweck dieser Artikel, politische Selbständigkeit auch der Kirche gegenüber zu erlangen, ist hier besonders gut ersichtlich [4]. Die Bauernartikel vom Jahre

[1] Wieder zeigt uns die Wiener Handschrift, daß alle 1524 und 1526 getroffenen, gemeinsamen Bestimmungen übersetzt und damit im Tal die Grundlage für ihre Anwendung geschaffen wurde. Man vergleiche S. 32-36 dieser Handschrift.

[2] So bestimmte § 8 der Ilanzer Artikel von 1524 (auf deutsch in *Rechtsquellen*, a. a. O. S. 272 ff. und bei C. v. JECKLIN, Urkunden, a. a. O. S. 78 ff. N. 37) in der italienischen Übersetzung der Handschrift von 1531 (S. 35 art. 8): «Havemo ordinato, che nessuno spirituale nè temporale l'uno l'altro possino procedere per iudicio spirituale, ne excommunicare, reservato matrimonio, intrata di giesa. Ma lo actor cercar il reo dove il sta permanente.»

[3] Statutenhandschrift S. 35 art. 15: «Che per causa de matrimonio non possa esser appellato fora de le nostre Leghe.»
Für den deutschen Text vgl. die vorhergehende Anmerkung. Mit dieser Bestimmung war vor allem an die Appellation in Rom oder Mainz gedacht, zu welchem Erzbistum Chur gehörte. (darüber auch DE GIACOMI, a. a. O. S. 5).

[4] Es würde sich dabei um die politische und nicht um die zivilrechtliche Bedeutung der Artikel handeln, wenn man die Unterscheidung von SALIS (a. a. O. S. 3) verwenden will. Auf SALIS verweisen wir auch für die allgemeine Würdigung der Artikel von 1524 und 1526 (a. a. O. S. 2-6); vor allem aber, was die Artikel von 1526 betrifft, auf den unten noch mehrfach zu erwähnenden Aufsatz von O. VA-

1526 brachten dann eine noch schärfere [1] Ablehnung der kirchlichen Zuständigkeit, die bestimmt (formell betrachtet) der kirchlichen Gerichtsbarkeit keinen Raum mehr ließ [2]. Die einzige Frage, die diese Artikel offen lassen, ist diejenige nach ihrer rechtlichen Qualifikation. Waren sie zwingendes Recht (und infolgedessen anzuwenden) oder blieb ihre Anwendung dem Gutdünken der Gemeinden überlassen? Daraus ergibt sich dann die Frage nach den Folgen dieser Bestimmungen, nach dem Weiterbestehen oder dem Untergang der kirchlichen Gerichtsbarkeit.

Das Verdienst, hier eine richtige Fragestellung getroffen und die dadurch aufgeworfenen Probleme in überzeugender Weise beantwortet zu haben, gebührt *Vasella* [3]. Im Gegensatz zur bisherigen Lehre, wonach der frühere Zustand nach den Artikeln von 1526 schlagartig sich änderte, vertritt er die Ansicht, daß «von einem Untergang der bischöflichen Herrschaftsrechte auf Grund der Ilanzer Artikel schlechthin niemals die Rede sein könne» [4].

Nach genauer Untersuchung der Lage kommt *Vasella* zum Schlusse,

SELLA, Die bischöfliche Herrschaft in Graubünden und die Bauernartikel von 1526, ZSG 22 (1942) S. 1 ff.

[1] VASELLA bemerkt in ZSG 23 (1943) S. 271, daß an den Artikeln aus dem Jahre 1524 und denjenigen von 1526, «die Steigerung der Feindschaft zwischen dem Bischof und den drei Bünden unverkennbar ist.»

[2] Die Ilanzer Artikel von 1526 sind in den Rechtsquellen, a. a. O. S. 270 ff. und bei JECKLIN, Urkunden, a. a. O. S. 89 ff. N. 38 in ihrer ursprünglichen deutschen Version abgedruckt. Die italienische Übersetzung der Misoxer Statuten bestimmte hier: (S. 32 art. 1) «Primo che nessuna persona spirituale, nessuna superiorità temporale habia a mettere in le nostre raxone, ma uno consiglio overo commune dove occurrerà, et non deve alchuno servitore del vescho essere adoperato in nessuna dieta, reservato a Monastero la lor raxone secondo li lor istrumenti.»
Weiter wurde in diesen Artikeln die Möglichkeit, an den Bischof zu appellieren, abgeschafft. Art. 17 bestimmte nämlich, daß die Appellation an den Bischof und an seine Anwälte untersagt sei und Appellationsinstanz das nächste unparteiische Gericht sei. Vgl. Darüber VASELLA, a. a. O. S. 68 ff.
Die bischöfliche Judikatur wurde als solche aus dem Staatsleben ausgeschieden. Das förderte die Entwicklung einer rein weltlichen Rechtssprechung mächtig.

[3] Vgl. a. a. O. S. 53-54 ff.

[4] A. a. O. S. 54. Als Gründe dafür führt er an, daß die äußere bischöfliche Organisation auch nach dem Erlaß der Artikel weiterbestand (S. 54). Weiter gibt VASELLA Beispiele an, aus welchen klar hervorgeht, daß auch im Grauen Bunde die Anwendung der Artikel von 1526 zunächst abgelehnt wurde. So schützte z. B. das Appellationsgericht von Truns die Rechte der Abtei Disentis gegen ihre Untertanen zu Waltensburg, die sich auf die Artikel berufen hatten. (a. a. O. S. 58-59).

daß die Artikel keine allgemeinverbindliche Gesetzeskraft besaßen [1]. Die Gemeinden konnten entscheiden, ob sie sie anwenden wollten oder nicht, und damit war es möglich, lokale Verhältnisse zu berücksichtigen.

Demnach dürfte es richtig sein, für die Zeit nach 1526 einen Kampf um die Anwendung der Artikel anzunehmen. Die Ehegerichtsbarkeit ging nicht von heute auf morgen auf die weltlichen Gerichte über, sondern es erfolgte eine mehr oder weniger langsame und keineswegs kampflose Übernahme.

Für die Zwecke der vorliegenden Untersuchung interessiert uns vor allem die Seite des Kampfes, die die Ablehnung der kirchlichen Gerichtsbarkeit betraf. Die Entstehung der weltlichen Ehegerichte überall in Graubünden in der Epoche nach 1526 bezeugt eindeutig den Ausgang dieses Kampfes [2]. Die Gründe dafür lagen aber nicht nur im gemeinsamen Bestreben der Bevölkerung, die politische Selbständigkeit auch dem Bischof gegenüber zu behaupten (politische Gründe), sondern wohl auch in der erstarkten protestantischen Partei, die der bischöflichen Kirche in höchstem Maße feindselig gesinnt war (religiöse Gründe).

Und es trifft durchaus zu, wenn *Vasella* meint, daß die Bauernartikel von 1526 immer mehr zum Kampfmittel der protestantischen Partei gegen das Haupt ihrer katholischen Gegner wurden [3].

In steigendem Maße wurden die Artikel als zwingendes Gesetz betrachtet und als solches angewendet. Daher muß die Abschaffung der bischöflichen Ehegerichtsbarkeit als das Ergebnis des politischen [4] und religiösen Kampfes gesehen und dieses Zusammenwirken der Tendenzen auch für das Misoxtal als gültig angenommen werden.

[1] A. a. O. S. 60 wörtlich: «Auch aus diesen Zeugnissen geht hervor, daß die Ilanzer Artikel nicht den Charakter eines allgemein verbindlichen Gesetzes besaßen. Die Lösung der wegen staatsrechtlicher Fragen entstandenen Konflikte wurde einfachhin den Gerichten überwiesen, um auf diese Weise einen Ausgleich gegenüber den schroffen Forderungen der Gemeinden zu erreichen.»
Zum gleichen Ergebnis kommt VASELLA noch in dem Aufsatz, Der bäuerliche Wirtschaftskampf und die Reformation in Graubünden, 73. Jahresbericht der Hist. Ant. Gesellschaft Graubünden, Chur 1943, insbesondere S. 167, 169, 182.

[2] Zur Entstehung der weltlichen Ehegerichte als Folge der verschärften Haltung der Bauernartikel von 1526, vgl. DE GIACOMI, a. a. O. S. 6 ff. und vor allem v. SALIS, a. a. O. S. 1 ff.

[3] A. a. O. S. 85.

[4] In diesem Sinne vergleiche man doch die Bemerkungen VASELLA's (73. Jahresbericht der HAGG, Chur 1944, S. 179-180) über die Haltung der Bauern, die dem alten Glauben treu blieben und trotzdem gegen kirchliche Persönlichkeiten und ihre Herrschaft kämpften. Ihre Haltung scheint uns bezeichnend für den politischen Teil des Kampfes zu sein.

Als allgemeine Erscheinung in den III Bünden ist das Bestehen und das Wirken der weltlichen Ehegerichte immer anerkannt und geschildert worden. Für das Misoxtal hat man oft eine Ausnahme gemacht, indem gerade hier die Existenz dieser Gerichte immer heftig verneint wurde [1]. Es ist indessen nicht schwer, die Gründe für diese Haltung zu finden. Wir glauben, daß die Behauptung von *Fortunat von Sprecher*, wonach im Misoxtale *Matrimonialia ad vicarium Episcopi curiensis in valle residentem deferuntur* [2] von den meisten Autoren als Beweis für eine Ausnahmestellung dieses Tales angesehen wurde. Und das, ohne an die Epoche, in welcher dieser Satz ausgesprochen wurde, sowie an die politischen und religiösen Einflüsse, die wir oben eben dargestellt haben, zu denken [3]. Dieser Satz scheint uns nämlich, soweit er begründet war, nur für die Zeit schlüssig zu sein, aus der er stammt, und wir sind der Auffassung, daß es nicht richtig ist, auf Grund dieses Ausspruchs allein eine Ausnahmestellung des Misoxtales auch in religiöser Hinsicht anzunehmen. Es muß vielmehr untersucht werden, ob und wie das

[1] So v. SALIS a. a. O. S. 6 Anm. 2. SALIS sah hier zwei Möglichkeiten: er meinte nämlich, das Misoxtal habe entweder die bischöfliche Ehegerichtsbarkeit nie verlassen oder es sei früher als die anderen katholischen Orte des Landes wieder zu ihr zurückgekehrt. Im Folgenden werde ich zu beweisen versuchen, daß letztere Annahme richtig ist.
Wesentlich schärfer, aber auch ungenauer, ist die Ansicht von DE GIACOMI (a. a. O. S. 8). Seiner Meinung nach war im Misoxtal, wie im Oberengadin, das Ehegericht immer dem *vicario vescovile* unterstellt, auch zu Beginn des XVII. Jahrhunderts.
Die unserer Untersuchung zugrundeliegenden Urkunden widerlegen eindeutig die Ansicht DE GIACOMI's. Auch erbringt DE GIACOMI selber keine Beweise für seine Behauptung, sondern stützt sich vielmehr ausschließlich auf die Aussage von SPRECHER.
Schließlich soll noch daran erinnert werden, daß die Gründe, die der gleiche Autor auf S. 9 seines Werkes anführt, keineswegs überzeugend sind. Er ist der Auffassung, daß die Erklärung für eine ständige Zugehörigkeit des Tales zur Herrschaft des *vicario foraneo* nur in religiösen Gründen zu finden sei. Das Tal wollte die katholische Religion nicht verlassen und mit ihr auch nicht die kirchliche Gerichtsbarkeit. Ganz davon abgesehen, daß auch im Misox die protestantische Partei viele Anhänger hatte – was die Visitation des Kardinals Borromeo erst nötig machte – fragen wir uns, weshalb diese Rechtfertigung nur für das Misoxtal gelten sollte und nicht auch für andere Gegenden, die ebenfalls dem alten Glauben treu blieben?

[2] SPRECHER FORTUNATUS V., Pallas Rhaetica armata et togata, Basileae 1617, S. 214.

[3] Wie es bei DE GIACOMI der Fall ist.

Wirken eines bischöflichen Vikars im Tal für die Zeit zwischen 1526 und dem Ende des Jahrhunderts zu beweisen ist; erst dann kann ein Urteil über die Stellung des Tales abgegeben werden. Wäre die Ehegerichtsbarkeit der Kirche während dieser Periode weiterhin gehandhabt worden, dann wäre die Annahme gerechtfertigt, daß die allgemeine Bewegung zur Erlangung der politischen Selbständigkeit der Kirche gegenüber, die von den Verträgen der Jahre 1524/1526 ausging, das Tal nicht oder nur zum Teil erfaßt hatte und daß die protestantische Partei im Tale sich nicht durchzusetzen vermochte.

Unsere beiden Gerichtsurteile liefern dagegen einen überzeugenden Beweis dafür, daß auch im Misox die kirchlichen Ehegerichte ausgeschaltet wurden und an ihre Stelle weltliche Gerichte traten. Durch die Bestimmung des Ilanzer Briefes von 1526, die wir oben erwähnten, wurden die Freiheiten und Rechte der Kirche, wie sie von den Talstatuten des Jahres 1452 noch anerkannt und gesichert worden waren [1], aufgehoben. Entsprechend der Regel, die für den ganzen Grauen Bund galt [2], wurden die ordentlichen Zivilgerichte zu Ehegerichten.

Die Zusammensetzung des Gerichtes, das die beiden Ehestreite zu beurteilen hatte, bestätigt uns diese Regel auch für das Misox: es handelte sich dabei um das Vikarsgericht, das für die gewöhnliche Zivilgerichtsbarkeit zuständig war [3].

Der Seckelmeister hatte seine Klagen nicht mehr vor das geistliche, sondern vor das weltliche Gericht gebracht. Damit ist auch der Beweis erbracht, daß die Sprecher'sche Behauptung für das XVI. Jahrhundert nicht gültig ist und daß das Tal, wie die anderen Gemeinden der III Bünde, den politischen und religiösen Einflüssen offen blieb, mit dem Ergebnis, daß auch hier die Artikel von 1526 nach anfänglichem Kampf Gesetzeskraft erlangten.

[1] Die *Capitula Vallis Mexolcine* des Jahres 1452, die den Talstatuten der gleichen Zeit vorangestellt wurden, bestimmten in ihrem ersten Artikel, daß «In primis ordinatum est, quod ecclesia huius vallis Mexolcine sit et esse debeat libera et franca sine aliquo impedimento domini laici et omnium laycorum videlicet causa matrimonij et omnium rerum ecclesiarum tantum, et prefatus dominus contentatur et debeat dare auxilium et subsidium in predictis necessarijs: prefatus dominus contentatur.»
Diese Capitula wurden ebenfalls von JÖRIMANN P., wieder auf Grund der oft erwähnten Wiener Handschrift, veröffentlicht, und zwar in der ZSG 7 (1927) S. 331 ff.; die zitierte Stelle auf S. 338.

[2] DE GIACOMI, a. a. O. S. 7.

[3] Vgl. dazu oben, insbesondere S. 26 Anm. 3.

Während der Gerichtsverhandlungen war von der kirchlichen Gerichtsbarkeit in einer Art die Rede, die keine Zweifel an der prinzipiellen Ablehnung läßt. Die Beklagten versuchten zwar beiläufig einzuwenden, die päpstliche Dispens schließe eine Bestrafung durch die weltlichen Behörden aus [1], oder zum mindesten stehe doch die Auslegung der canones nicht dem weltlichen, sondern dem geistlichen Gericht zu [2]. Nur in der Duplik des ersten Falles (A) wirken ihre Einwendungen überzeugender und entschiedener, indem sie sich auf die Kapitel des Jahres 1452 beriefen, um die Zuständigkeit der Kirche zu beweisen [3].

Es handelte sich aber dabei lediglich um Parteibehauptungen mit dem Ziel, ein Urteil des Vikarsgerichtes von vornherein als unannehmbar zu erklären [4]. Daß ihnen auch kein großes Gewicht beigemessen wurde, zeigt die Haltung der Richter, die mit keinem Wort darauf eingingen. Noch klarer zeigt uns das die Haltung der beiden Zeugen, die im ersten Falle herangezogen wurden. Es handelte sich dabei um zwei Personen, die wir nach der modernen Ausdrucksweise als Fachleute bezeichnen könnten. Sie waren beauftragt, die Tragweite und Bedeutung der Rechtsquellen darzulegen, deren Verletzung vom Kläger behauptet wurde.

Der erste war *Gianantonio Trontano* (eigentlich *Gianantonio Viscardi*), einer der berühmtesten Reformatoren der italienischen Täler Graubündens, den Historikern der Reformation in Graubünden gut be-

[1] So z. B. in B: nachdem die Eheleute eingewendet hatten, daß sie beim Papst die Dispens eingeholt und dafür 17 Dukaten bezahlt hatten, erklärten sie, daß sie aus diesem Grunde «... non se pensano di esser castigati da due bachette del clero et temporale. Atento che gli è un capitolo di le tre Lighe che dispone che ognuno possa credere como a loro pare et come la conscienza sua deta.»

[2] So in A, wo die Beklagten klar sagten, daß, ziehe man zur Beurteilung das Kirchenrecht heran, man dann an den Papst gelangen sollte: «... et piû volendo seguir li canoni non sarebbe interesso dei predetti signori, ma del summo pontefice ...»

[3] Die Beklagten schlossen ihre Betrachtungen mit der Behauptung, «... che volendosi fondar detto Seckelmeister sopra li canoni, dicono non esser impresa di predetti signori, anzi esser impresa del clero, et apartenendo tal cosa al clero per vigor de nostri statuti permissi dalla Ligha...»

[4] Auch die Haltung der Beklagten dem Kirchenrecht gegenüber, wie sie oben dargestellt wurde (vgl. oben S. 33 Anm. 1), spricht dafür, daß sie nicht damit einverstanden gewesen wären, die Kirchenverordnungen, soweit sie nicht auf göttlichem Willen beruhten, gegen sich gelten zu lassen. Das einzige Ziel ihrer Haltung war offensichtlich, die Zuständigkeit derjenigen Behörde zu bekämpfen, die auf Grund dieser Anordnungen urteilen wollte.

kannt [1], der zweite war ein Canonicus der Collegiata von San Vittore, *Jacobo Fontana* [2].

Das Gericht wollte auf diese Weise nicht nur die Ansicht von zwei der hervorragendsten Vertreter des Kirchenrechts im Tale hören, sondern wollte auch zeigen, indem es einem reformierten Priester Gehör schenkte, daß es ganz selbständig handelte, unabhängig vor allem der kirchlichen Gerichtsbarkeit gegenüber. Bedenkt man das alles, erscheint es nicht mehr so verwunderlich, daß auch der *Canonicus Fontana* nichts gegen die weltliche Zuständigkeit einzuwenden hatte und sich bloß darauf beschränkte, seine Auslegung der heiligen Schrift mitzuteilen.

Diese Tatsachen vermögen uns nun ein klares Bild von der Ablehnung der Gerichtsbarkeit der Kirche im Tal zu geben. Sie bestätigen die Unhaltbarkeit der Ansicht, wonach das Tal in kirchlicher Hinsicht eine Ausnahme bildete und immer der Herrschaft des Bischofs von Chur unterworfen blieb.

Die heute angeführten Beispiele beweisen, daß im Misoxtal die allgemeine Entwicklung des Grauen Bundes und der anderen Bünde in der Ausschaltung der kirchlichen Gerichtsbarkeit mitgemacht wurde und daß die Bedeutung der Verträge der Jahre 1524/1526 auch für dieses Tal angenommen werden kann [3]. Abschließend möchten wir noch an Hand der Berichte über die Visitation des *Hl. Kardinals Borromeo* nachweisen, daß die Verhältnisse tatsächlich so waren.

Kardinal Borromeo hatte das Tal im November 1583 besucht und insbesondere gefunden, daß dort viele Ehen in verbotenen Graden geschlossen wurden und man den kirchlichen Behörden keinen Gehorsam entgegenbrachte [4]. Diese Berichte sind für uns sehr wichtig, schon weil

[1] Für TRONTANO, der seit dem Jahre 1552 im Tale weilte, verweisen wir auf die *Geschichte der Reformation und Gegenreformation in den italienischen Südtälern Graubündens* von EMIL CAMENISCH, Chur 1950, besonders S. 109 ff., sowie auf RINALDO BOLDINI, Documenti intorno alla visita di San Carlo Borromeo in Mesolcina, Poschiavo 1962 (SA aus QGI, Bände 29, 30, 31) S. 74 Anm. 1.

[2] Es muß sich hier um den Canonicus G. DELLA FONTANA aus Misox handeln, der von G. G. SIMONET, Il clero secolare di Calanca e Mesolcina, Retica varia, Bd. XII, Bellinzona 1934, S. 52 (auch QGI 3, 1933/1934, S. 39) erwähnt wird; denn sonst wird in der Zusammenstellung von SIMONET kein anderer Priester dieses Namens angeführt.

[3] Dasselbe könnte ferner auch durch die Tatsache bewiesen werden, daß die Beklagten von dem Recht Gebrauch machten, beim Bundesgericht zu appellieren, das ihnen durch art. 6 der Eheartikel des Oberen Bundes von 1529 gesichert wurde.

[4] Zur Visitation des Kardinals BORROMEO beachte man die Zusammenfassung von VIELI, a. a. O. S. 147 ff. und CAMENISCH E., a. a. O. S. 136.

sie zeigen, daß auch im Misox die Beschlüsse des Tridentinums nicht publiziert wurden. Ebenso lassen sie erkennen, wie vorsichtig *Kardinal Borromeo*, der eine Verkündung für unzweckmäßig hielt, in diesen Angelegenheiten vorging [1]. Ein Satz aber aus dem ersten Bericht bestätigt uns den Zustand im Tal hinsichtlich der kirchlichen Gerichtsbarkeit in einer Weise, die keinen Zweifel mehr läßt:

> «... *s'è disposta questa valle sin quando venne Mons. or Borsato à lasciar esercitar al Vescovo l'officio suo nelle cose spirituali, il che promisero per publica scritura dove che prima v'era troppo notabile resistenza, et usurpatione espressa etiam in cose mere spirituali* [2].»

Und erst von dieser Visitation an, die die Rechte der Kirche praktisch in ihrem alten Umfang wiederherstellte, kann man wieder von einer Wirksamkeit des geistlichen Gerichtsstandes im Misoxtal sprechen, wie es uns auch die späteren Talstatuten aus dem Jahre 1645 überliefern [3].

[1] Dem *ersten Bericht* (*Prima relatione*) des Besuches (15. November 1583) ist Folgendes zu entnehmen: «Alli matrimoni clandestini s'è fatto un puoco di rimedio, come si vedrà nel suddetto decreto della Valle, ma non si é voluto far mentione del Concilio di Trento, né procurare la sua pubblicatione poichè questo haverebbe la detta publicatione con rimettersi senza dubio la cosa alla Legha, o alle tre Leghe, oltre che publicandosi de facto il decreto Tridentino, come si haverebbe forse possuto facilmente fare, almeno senza impedimento in questa buona dispositione, si metteva travaglio a tutto questo paese, con la nullità di molti matrimonij nell'avvenire, non ostante la quali li statuti havrebbero costretto à cohabitare se non se ne fà provisione universale della legha tutta. Si trova gran numero che passa il centenario, di matrimonij in grado prohibito in secondo ovvero in quarto alli quali si va remediando con le facoltà havute da N. Signore.» (Boldini, Documenti, a. a. O. S. 67; dieser Bericht wurde auch von D'Alessandri P. veröffentlicht in Atti di San Carlo riguardanti la Svizzera e i suoi territori – Documenti raccolti dalle visite pastorali, Locarno 1909 S. 339 ff.; die zitierte Stelle auf S. 341.
Der *zweite Bericht (Relatione sumaria)* bestätigt kurz und bündig diesen Eindruck: «Il popolo universalmente é catolicho, et ben inclinato, fuori de quelli abusi comuni tocchi nell'altra relatione ciò è delli cibi proibiti, quando si trovano nei luoghi infetti, dell'avaritia, et contratti usurarij, quanto a ricchi, et matrimonij in grado prohibito contratti con molta ignoranza, et usurpatione manifesta della auttorità ecclesiastica.» (Vgl. Boldini, Documenti, a. a. O. S. 68 und der gleiche Bericht in D'Alessandri, Atti, a. a. O. S. 343 ff.)

[2] Boldini, Documenti, a. a. O. S. 67.

[3] So bestimmte das erste Kapitel der Zivilstatuten der Talschaft von 1645 (vgl. oben S. 34 Anm. 3): «S'ha statuito et ordinato, di lasciare la Chiesa con la sua giurisdittione immunità e privileggi, indipendenti dal foro temporale, secondo comandano, e comandaranno li sacri cannoni, riservato alla valle nostra il jus

Zusammenfassung

Die Prüfung zweier Gerichtsurteile vom Jahre 1564 aus dem Misoxtal hat uns folgende Ergebnisse gebracht:

a. Entgegen der bisherigen Meinung wurde das Recht des Oberen Bundes im Tale streng angewendet, davon abgesehen, ob es bekannt war oder nicht. Das Bundesgericht teilte in unseren Fällen die Ansicht der Talbehörden nicht, da es sich eine neue Rechtsüberzeugung zu eigen gemacht hatte.

Dem Tale kommt somit, soweit unsere Beispiele das bezeugen, keine Sonderstellung hinsichtlich der Bildung eines eigenen, vom Recht des Oberen Bundes verschiedenen Privatrechts, zu.

Durch weitere, viel ausgedehntere Forschungen sollten die Fragen beantwortet werden, die dieses neue Ergebnis stellt.

b. Ebenfalls entgegen den bisherigen Ergebnissen ist der Beweis erbracht worden, daß die bischöfliche Gerichtsbarkeit auch im Misoxtale nach den Ilanzer Artikeln von 1526 ausgeschaltet wurde und vermutlich bis zur Visitation des *Kardinals Borromeo* (1583) ausgeschaltet blieb. Auch hier amtete, wie in den anderen Hochgerichten des Oberen Bundes, das weltliche Zivilgericht als Ehegericht. Zu Unrecht wurde bisher eine Ausnahmestellung der Talschaft den anderen Territorien der III Bünde gegenüber angenommen, soweit sich diese Ausnahme auf die von uns erwähnte Periode bezog.

ANHANG

Das Urteil des 12. Januar 1564

(Die in Klammern gesetzten Zahlen bedeuten die Seiten der Handschrift)

(1) Io Gaspar Bagatino, statalter a Lostallo, fatio noto et manifesto a qualunque persona con questa presente, qualmente adi hodierno sono sentato al luoco del provido ed descreto homo messer Gioan Antonio Sonvico ministral di Musocho, sedendo in stua granda del comune de Musocho, spetialmente

patronato sopra la canonica, come nel privileggio di essa canonica si contiene.» Dies bedeutete eine Wiederherstellung des alten Zustandes, die klar in der Bestimmung des Cap. 14 der Criminalstatuten aus dem gleichen Jahr über dieses Verwandtschaftshindernis zum Ausdruck kommt: «Ancor è statuito, che se alcuno haverà commercio carnale con altre persone attinenti di sanguinità, o affinità, insino al terzo e quarto grado inclusive, sia con comare, sia in arbitrio del Magistratto di punirli, secondo la qualità de gradi per la prima volta.»

per menar raggione in criminal li avanti ann et l'aperta segurata raggione dilla comune valle Mexolcina, è comparso el probo Messer Antonio Zuer da Roveredo Seckelmeister della prefata valle, con lo suo dalla ragione licentiato procurator el provido Ministral Antonio à Molina di Calancha, querelando contra ed adverso Magistro Pedro fiolo di messer Antonio Zanon alias vicario di Musocho, et Barbola fiola di Zan di Lampietro, non esser di mancho prefati dui utsupra Pedro et Barbara, non resguardando li sacri canoni de li sacri concilij della Santa Giesa, non resguardando li statuti della comune valle Mexolcina, non resguardando ali statuti della Comune Ligha suono congionti insieme matrimonialmente qual cosa è contra li cose di sopra prealligate, rechede che con raggione debano esser castigati secondo il capitolo della valle Mexolcina, et questo con raggione esser cognosciuto tal cosa non esser legiptimo matrimonio, per esser in tertio grado di sangue, et esser castigato secondo lordine del capitolo del paeso, alla qualcosa responde (...) ditto magistro Pedro et Barbola unitamente, con lo suo dalla raggione comesso procuratore messer Giovan Frizo alter Statalter di Roveredo, pregando li prefati signori della raggione vogliano metter la cosa sor la più legiera et meior forma puol esser metuta et non sor la più greva, vogliano considerar la buona

(2) voluntà ed unione di ditto Pedro et Barbara et anchora de tutti li parenti, quali ad questo matrimonio sono statti uniti et contenti; et dipoi, che è piacciuto a Dio che questi duj siano congionti di matrimonio come appare in S. Mateo a 19. cap. digando quello che Iddio a congionto l'homo non separi, et como appare in più luochi di la Sta. Scritura sia in Paulo sia nel vechio et novo testamento che tutta la scritura è piena chel matrimonio è una cosa laudabile, sacra et ordinata da Iddio, ad quello che debbeno haver contrafatto, ali sacri canoni respondeno questa esser cosa ordinata da huomini et se credono più esser tenuti ad observar la regola de Dio et non de huomini, et così fatiando mentione, el Signor nel Levitico ali 18. cap. delli gradi di parentella, non proibisce tal grado, adonque non prohibendo el Signor puol esser; et più volendo seguir li canoni non sarebbe interesso de predetti Signori, ma del summo pontefice, quanto al capitulo della valle, el capitulo della valle non se extende nel terzo grado ma intende la cugina germana e non più indrieto, circa poi alli capituli della comune Ligha, dice tal ordinatione non esser stata divulgata qua nel nostro paese, ne lor haver di ciò saputo alchuna cosa, altrimenti sariano andati risguardati. Per tanto concludeno haver risposto alla querella contra de lor menata. Concludendo luna parte et laltra di venir al detto de testimonij. Quello che parla la sacra scritura et capituli furno nominati per testimoni messer Giovan Antonio Trontano et el reverendo messer prete Jacobo Fontana canonico, quali interogati secondo forma, ha deponuto detto messer Giovan Antonio, che il Signor Iddio vieta undici sorte di gradi, fra quali non è compreso el terzo, et questo per parola de Dio

(3) come parla al Levitico a 18. cap., quanto ali sacri canoni dice esser institutione di huomini. Quanto al capitulo della valle del consanguinea, ah deponuto che quel vocabulo comprende tutti quelli che suono di atinente sangue, dito reverendo messer prete Jacobo dette testimonianza che al

Levitico a cap. 18 ha letto dove chel Signore Iddio a descomandato li coiti, et questo grado non è compreso, apui dice che a legiuto el testo di Santo Mateo che quello che Iddio a congionto l'homo non lo separi, quanto ali sacri canoni concludeno che non puol esser matrimonio nè in terzo nè in quarto, quanto al capitulo della consanguinea che secondo li canoni se intende esser compreso sino in quarto grado. Et così fu misso a raggione quello era di raggione, vene la raggione che se dovesse dimandare aluna e l'altra parte se più oltra voleva allegare in raggione volendo puotessero non volendo cascasse quello fusse di raggione concludendo el procurator del sechelmeister di poi che li sacri canoni, lo capitulo del paeso, capitulo della Ligha tutti se conformano questa parentella esser in tertio grado di sanguinità, tal matrimonio non esser legiptimo per esser fatto contra li canoni, contra li capituli della Ligha et del paese, et secondo el capitulo della valle esser castigato. Contrarispondendo li agenti de ditti Pedro et Barbara che volendosi fondar detto sechelmeister sopra li canoni di como non esser inpresa di predetti Signori, anzi esser inpresa del clero, et apartenendo tal cosa al clero per vigor de nostri statuti permissi dalla Ligha per raggione canonica vien conceduto stando la dispensa papal esser matrimonio non solum in tertio grado ma più inanti per tanto se intendono haver risposto alla querella de li sacri canoni, quanto al capitolo della nostra valle respondeno qual capitolo conprende la cugina germana, et non più indrieto secondo di sopra

(4) è stato allegato, circa al capitulo della Ligha credono haver resposto assai che tal capitulo non è stato manifestato et maxime che tal Pedro è circa 8 overo 10 anni che pratica fuora del paese altrimente se havessero saputo di tal capitulo della Ligha sariano andati intertenuti.

Per tanto per esser la institutione de huomini da mancho e lordinatione de Iddio da più pregheno li predetti Signori per amor de Dio et della honorata parentella vogliano più presto ubidir alla ordinatione de Dio, et lassarli che tal matrimonio con unione fatto rimangha, et non fare disonor a tali duj Giovani et la parentella, et misso a raggione haver resposto alla querella contra lor menata. Donde sarrato in raggione pianto et resposta io prenominato locotenente più oltre dimandaj a ciascheduno judice, la sententia per iuramento a ditti per iuramento al più, dipoi chel dito matrimonio e fato contra lo capitulo sentanto per la comune ligha non debbe esser matrimonio. Di qual sententia ditti Pedro et Barbora se suono aggravati et hanno dimandato l'apellatione alla superiorità qual apellatione gli e stata per iustitia concessa. Et in fede di questo havemo fatto la presente et con lo sigillo sollito della dritura di Musocho sigillata.

L. S.

Datum a Musocho adi 12 di Genar lano 1564.

Or. Staatsarchiv Graubünden, Chur, Landesakten A II LA 1./12. 1. 1564.