

Landesbibliothek Oldenburg

Digitalisierung von Drucken

Joannis Ulrici L.B. De Cramer, Cameræ Imperialis Assessoris, Observationum Juris Universi Ex Praxi Recentiori Supremorum Imperii Tribunalium Haustarum

Adeoque Non Solum Iis, Qui In Eadem Consulendo, Advocando,
Procurando, Vel Judicando, Sed Et Aliis, Qui in Praxi Judiciorum Germaniæ
Inferiorum Versantur, Imo Et Doctoribus Ac Professoribus, Qui In
Academiis Jurisprudentiæ Universæ Pragmaticæ Excolendæ Et Tradendæ
Operam Navant, Perutilium

Cramer, Johann Ulrich von

Darmstadii, MDCCLXC

[Joannis Ulrici L.B. De Cramer, Cameræ Imperialis Assessoris,
Observationum Juris Universi Ex Praxi Recentiori Supremorum Imperii
Tribunalium Haustarum. Tomi II. Pars Prima.]

urn:nbn:de:gbv:45:1-11400



OBSERVATIO CCCCXXXVIII.

Quando in ipso Limine Contractus Evictio imminere dicatur?

Cum in ipso Limine Contractus immineat Evictio, emptorem ad totius vel residui pretii solutionem non compelli, Juris autoritate monstratur, juxta L. 24. Cod. de Evict. & L. 18. §. ult. de Peric. & Commod. rei vendit. Multum itaque interest, ut sciatur, quando in ipso Limine Contractus Evictio immineat! Evictionem igitur in Limine Contractus tum dici imminere, quando priusquam totum pretium solutum fuerit, lis vel quaestio movetur, quantumvis hoc Contractu jam perfecto, ac longo post intervallo contingat, eum HEIGIO (a) & CARPZOVIO (b) Domini agnoverunt in causa Pehle contra Lemecke, Appellationis, confirmantes Mense Julii 1758. Sententiam Hamburgensem tenoris:

Daß der Beklagtin Erblasser die Drey M. curr. quaest. einzuhalten wohl befugt gewesen; mithin die angestellte Klage keine Statt hätte, anbey die angelegte Impugnatio zu cassiren, und übrigens der Herr Kläger und Impugnant in die Gerichtskosten salva moderatione zu condemniren.

Et sicut non refert, an super ipso rei venditæ Dominio, an super Obligatione saltem, velut Hypotheca, qua res vendita alii obnoxia, controversia moveatur: adeo ut utroque casu Emtor pretium retinere possit, donec Venditor satisdederit (c); ita nec refert, an super ipso prædio an vero pertinentia ejusdem, velut Molendino (eine Kupfermühle) sive onere ei inhærente (gewissen jährlichen Recognitions-Geldern) uti in dicto casu, controversia moveatur.

Cumque tantum de retentione pretii si Evictio in Limine Contractus immineat, quaestio sit; sequitur, quod hoc in casu non requiratur, ut res per Sententiam Judicis evicta fuerit, sed sufficiat, modo lis cum effectu mota sit. Multo minus itaque
litis

(a) *Part. I. Quaest. 36. num. 7.*

(b) *Part. II. cap. 34. definit. 31. num. 3. 4.*

(c) *Horn. Cl. II. Respons. 49. pag. 679. Wernher. Part. VIII, Observ. 443.*

litis denunciatio Judicialis requiritur, præsertim quia juxta B. DE WERNHER, (d), extra Saxoniam Electoralem litis denunciatio etiam privatis literis fieri potest, qualis in casu substrato facta. Eo magis igitur denunciatio per Notarium valet, qualis pariter in isto casu occurrit. Insuper vero expressis verbis ad extrajudicalem litis denunciationem evictio promissa erat.

Et quamvis periculum evictionis non præstetur, si evictio ex facto Principis contingat; consequenter nec eo in casu retentioni pretii locus esse videatur, in id tamen simul inquirendum, an non factum Principis culpæ Venditoris imputandum sit, quo Casu pro facto Venditoris habendum, prout etiam nonnunquam Venditor expressis verbis periculum evictionis istum in eventum suscipit, uti ex sequenti passu Rationum Decidendi in dicto casu productarum apparet: Der von Pehle will vorgeben, ob hätteu Lemcke, oder dessen jetzige Erben, dasjenige, was nach der Besitznehmung etwa von der Fürstlichen Rentzkammer wegen der Mühle erfolget, nicht anders als eine lediglich geschehene Sache anzusehen, wozu er von Pehle nichts beigetragen hätte, also auch dafür nicht responsabel wäre, noch gehalten werden könne. Allein, so scheinbar dieser von dem von Pehle angebrachte Einwurf auch dem ersten Ansehen nach ist, so wird derselbe dennoch sogleich hinfällig, wann man ohne zu gedenken des in der Cessions-Acte versprochenen ruhigen Besitzes, nur lediglich den zwischen den beyden Contrahenten errichteten Neben-Recesß in Erwägung zieht, sutenmalen nach dessen klaren Buchstaben der Cedens gegen den Cessionarium und dessen Erben sich verbindlich gemacht, daß er diesen auch, wann schon die Fürstliche Confirmation und das reine Protocol nach dem §. 3. der Cessions-Acte beigebracht, dennoch allemal in specie ratione facti Principis pro evictione verhaftet bleiben wolle, als etwan dieses aus einer solchen Ursache sich ereignen möchte, die aus des Cedentis culpa herrührte, oder von ihm ihren Ursprung hätte; mithin existiret hier offenbar eine specielle bedingte immerwährende Obligatio ratione evictionis.

Und diesemnach beruhet das Hauptwerk nunmehr darauf, ob wirklich die Bedingung, nemlich die Culpa des Cedentis hier vorhanden? Und da ergiebet der Inhalt des von der Fürstlich-Hollsteinischen Rentzkammer an den Durchlauchtigsten Herrn Administratorem abgestatteten Berichts, daß der von Pehle die Erlassung der Recognition-Gelder ex simulata, erronea, & incognita causa erhalten, und daß er solche Gelder als ein Onus extraordinarium angegeben, da doch bekanntlich selbige als ein ordinarium, nemlich in Recognition-Geldern bestehend, anzusehen.

Die Fürstliche Rentzkammer, welche nach vorgängiger Untersuchung dem von Pehle die Schuld beymaß, war auch bey dieser Sache dessen Judex competens sowohl ratione seiner Person, als auch besonders des Guthes. Hätte er nicht bey der ihm beigelegten Culpa nicht stille sitzen, sondern seine vermeyntlichen Jura darstellen sollen? Zumalen ihm wohl bewust war, wie verbindlich er ratione facti Principis sich gegen den Lemcke in dem ausgestellten Reverse gemacht gehabt.

Inmaßen

(d) citat. loc. Part. VII. Obs. XIV.

Inmaßen dann auch der von Pehle im geringsten nicht darthut, daß ihm der Weg Rechts zu seiner vermeyntlichen Exculpation benommen gewesen; Dannhero vielmehr alles dasjenige, was die Fürstliche Kammer gegen ihn behauptet, stillschweigend eingeräumet hat.

OBSERVATIO CCCCXXXIX.

Beneficium divisionis correis debendi, qui in solidum sese obligarunt, in causa pignoris non competit.

Equidem per Novell. 99. Jus Pandectarum & Codicis in modo exigendi debitum mutatum, & beneficium divisionis, ad exemplum fidejussorum, ad correos etiam si in solidum sese obligaverint extensum, ne commune debitum proprium cujuspiam onus fieret, nisi dicto Beneficio correi renunciaverint, vel creditor tam facili via, & negotio ab uno, quam ab altero ratam pecuniæ participatæ recuperare possit, per verba: illud tenere, quod accipere ab aliis non potuit.

Attamen dicta Novella tanquam Lex correctoria ideoque stricte interpretanda, ad Actiones personales restringenda, nec ad causas pignoris extendenda est, quamvis illius sedes præcipua sit in Regula Naturæ: quod tibi prodest, & mihi non nocet, ad hoc cogi possum: cum causa pignoris sit individua, ac tenentes in solidum conveniantur, ut totum debitum reddant, vel eo quod detinent, cedant (per L. final. Cod. si unus ex plur. Hæred. cred.), quique pignori plures res accepit, non cogatur unam liberare, nisi accepto universo, quantum debetur, (L. 19. ff. de Pignor.).

Sic in causa Weigand contra Precemedex correi Precemedex & Schneider sese obligarunt, unter ausdrücklicher Begebung des Beneficii ordinis vel excussionis, so daß einer für den andern Zahler seyn, und bey der Frau Darleitherin oder ihrer Erben freyen Willkühr stehen solle, aus beyden Debitoren, welchen sie will besonders, oder beyde miteinander gerichtlich zu belangen.

Jam vero Hæredes creditricis Massam Concurfus Precemederi, si nempe cætera sint paria, elegerunt ac propterea alterum correum quatenus idoneus, non dimiserunt, in eventum, quo Massa non sufficeret, vi Leg. 2. Cod. de duob. reis. verb.: Creditor prohiberi non potest exigere debitum (cum sint duo rei promittendi ejusdem pecuniæ) à quo velit.

Indeque Sententia d. 17. Julii 1758. publicata.

In Sachen Dr. Weigand und übriger Rossartischer Erben eines, wider Anna Maria Precemederin andern, und Henrich Schneider dritten Theils, Appellationis, & Supplicæ pro Mandato de extradando ex deposito summam adhuc debitam erga sufficientem Cautionem: Ist allem An- und Vorbringen nach zu Recht erkannt, daß durch Richtern voriger Instanz übel geurtheilet, wohl davon appelliret, dahero solche Urtheil zu reformiren seye, dergestalt, daß Appellanten sich wegen der Halbschied ihres Capitals an Henrich Schneider verweisen zu lassen nicht schuldig, dahingegen, in so weit sie wegen ihrer Forderung an Capital und Interesse nicht befriediget, an denselben zu halten befugt, mithin nunmehr ihnen Appellanten nicht nur die im Jahr 1726. auf Abschlag des Capitals für Fünff Tausend Sechß Hundert Drey und Siebenzig Gulden Fränkisch in solutum gegeben

A 2. und



und heimgeschlagene Prececederische Mühl, mit denen darzu gehörigen Güthern, ohne daß sie deshalb etwas herauszugeben schuldig, pure zu adjudiciren, sondern auch es bey der in Befolg bisheriger Verordnungen von Fürstlich Würzburgischer Regierung an Sabinen Theresien Weigandin unterm 31ten May 1756. befohlenen Extradition deren hinterlegt gemessenen Prececederischen Gelder zu belassen, und die von gedachter Weigandin bey halber eingelegte Caution aufzuheben, und sie davon zu entledigen, sodann ermeldten Heinrich Schneiders Erben derselben die noch rückständige Zinsen bis dahin salva Liquidatione zu bezahlen und zu entrichten schuldig zu erklären und zu verdammen, auch bis solches geschehen, die unterm 8ten Octob. nächst-vorigen Jahrs extrajudicialiter erkannte Provisional-Verordnung zu suspendiren seye, als wir hiermit reformiren, adjudiciren, belassen, schuldig erklären, verdammen, und suspendiren, die dieweil aufgelaufene Gerichtskosten aus bewegenden Ursachen gegeneinander compensirend und vergleichend.

Dann ist besagten Schneiderischen Erbs-Interessenten zu würtlicher Execution und Volziehung dieser Urtheil Zeit Drey Monaten pro Termino & Prorogatione von Amts wegen angesehen, mit dem Anhang, wo sie deme also nicht nachkommen werden, daß sie jetzt als dann, und dann als jetzt, in die Straf Zehen Mark löthigen Goldes, halb dem Kaiserlichen Fisco, und zur andern Halbschied dem gehorsamen Theil ohnnachlässig zu bezahlen fällig erklaret seyn, und der Real-Execution halber auf weiteres Anrufen ergehen solle, was Recht ist.

OBSERVATIO CCCCXL.

An ad valorem Pactorum Dotialium, à Minoribus celebrandorum, constitutio Curatoris requiratur, eademque ex causa enormis læsionis rescindi possint?

Curatorem requirit RICHTERUS (a): negativam vero fortioribus Argumentis in specie autem vi L. 73. princ. de Jure Dotal. defendit B. DE LEYSER. (b): utpote in qua Regula stabilitur: qui nuptias facere potest, etiam ex Pactis Dotialibus obligatur. At Minor sine Curatore nuptias legitime facit, L. 8. Cod. de Nuptiis. & in causis Matrimonialibus pro Majore habetur. Ergo. In quam Sententiam pronunciarunt quoque Domini in causa von Burscheid contra Herrn Grafen von Manderscheid. In qua Referens notanter inquit: Da die mehreste Sponsæ in Minorennitate sich verheirathen, und Pacta Dotalia celebriren, an denen wenigsten Orten aber hergebracht ist, daß denenselben zuvor ein Curator in finem valide celebrandi zugeordnet wird, so würden bey Ergreifung der Sententiæ contrariæ tausend und tausend Ehepacten ex hoc Principio angefochten, und die nach selbigen regulirte Successionsfälle über einen Haufen geworfen werden können.

Tutius autem juxta BERGERUM Curator adhibetur (c). Quodque ille notavit (d): contra Pacta Dotalia ex causa enormis læsionis, ob incertum eventum, agi non posse; ei non minus Referens in dicta causa consentientibus reliquis Dominis calculum suum adjecit; verbis: Quoad Exceptionem læsionis enormissimæ hat BERGER allschon bemercket,

(a) Decif. 26. num. ult.

(b) Specim. CCCVII. Membr. II.

(c) Oeconom. Jur. Lib. I. Tit. III, thes. XI, not. 2.

(d) citat. loc. not. 4.

ket, und mit Präjudiciis bestärket, daß es gar beschwerlich seye, in iis quæ per Pacta Dotalia definita sunt, mit der Exceptione Lætionis aufzukommen: cum incertus fuerit eventus, qui postmodum secutus est.

In gegenwärtigem Fall soll die Lætio enormissima darinnen bestehen, daß des abgelebten Vaters zwey Theile gesamter Gütheren wirklich auf die Töchter der ersten Ehe verfallen gewesen, also selbige sich mit Renunciation auf den Besitz dieser zwey Theilen, so lang die Stiefmutter im Wittwenstand verbleiben würde, eine unbeschreibliche große Verkürzung seu Lætionem enormissimam zugesüget hätten.

Allein wo es tempore erectorum Pactorum Dotalium noch ungewiß war, ob nicht der Vater in seiner damaligen zweyten oder auch noch weitem Ehen männliche Erben erwecken würde oder nicht, (wie dann Acrix Vidua in Libello angegeben, daß selbige moriente Patre vorhanden gewesen seyen,) und ob solchergestalt die Töchter der ersten Ehe die ihnen pacificirte zwey Drittheil der Güther jemals überkommen, und zu fordern haben würden, oder nicht, welche Ungewißheit selbige in ihren Pactis Dotalibus selbst gesehen, und nascituris Prohibus Masculis die gesammte Güther cum Renunciatione expressa überlassen haben, pro Primò; mithin pro Secundò diese einstweilige Renunciatio Possessionis Bonorum, quamdiu Vidua Patris in viduatu persisterit, samt der mitvergleichenen gleichen Zulassung der Töchter secundi Thori ad æquas Portiones nicht mere gratuita gewesen, sondern dem Vater per eadem Pacta verbindlich gemacht hat, daß in casum, wo sein Bruder vor ihm versterben würde, die alsdann ererbende Güther und Nachlassenschaft, womit er sonst zu Faveur der Töchter zweyter Ehe certo modo hätte disponiren können, die Töchter erster Ehe gleichfalls zu gleichen Theilen hiernächst haben und ererben sollen, omnem desuper facultatem disponendi testandi & codicillandi à se abdicando, wo auch pro Tertiò der Dehm selbst, wann er nicht intuitu Ususfructus Vidua sui Fratris constituti auf die Töchter erster Ehe mit Reflexion genommen, zum Faveur seines Bruders Wittib certo modo hätte testiren können, wie dann derselbe s. Testamenti sui finali hierunter der Wittib hat ausdrücklich prospiciren wollen, so liegen die Casus incerti nebst dem Equipollenti genügend zu Tage, welche nicht gestatten, daß einigerley Lætio und noch weniger enormissima tariret, und daraus die Restitutio in integrum deduciret werden könne.

Hinc Sententia publicata d. 23. Dec. 1750.

In Sachen verwitibter von Burscheid, Klägerin eines, wider Herrn Johann Wilhelm Grafen zu Manderscheid-Blankenheim und Consorten, Beklagte anderen Theils, Citations ad viderdum se manuteneri &c. Ist die Sache von Amtswegen für beschloffen angenommen, darauf allem An- und Vorbringen nach zu Recht erkannt, daß Mit-Beklagter Franz Friederich von Lugerode nach Maaßgab Pactorum Dotalium (7.) (8.) Klägerin Zeit Lebens in dem ruhigen Besitz der Nutznießung aller von Wenland Gebrüder von Burscheid nachgelassenen Güthern, jedoch ausschließlich des von dem Herrn Grafen zu Manderscheid-Blankenheim vindicirenden Lebens, und unter dem Vorbehalt, daß besagte Klägerin über erwehnte Güther, nach derenelben bey Absterben gedachter Gebrüdere gewesenem Stand in Zeit Drey Monaten ihrem Erbieten gemäß ein vollständiges Inventarium errichten, auch dieser Nutznießung halber, auf Verlangen Rechts-erforderliche Caution leisten solle, ohngeföhret und ohngekränket zu belassen, schuldig und dazu zu condemniren; Als wir hiermit

A 3

schuldig



schuldig erkennen, und condemniren, die Unkosten bey diesem Kaiserlichen Kammergericht derentwegen aufgelaufen, aus bewegenden Ursachen gegeneinander compensirend und vergleichend

Dann ist so viel Mit-Beklagten Herrn Grafen betrifft, Et. Wesach sein der Endurtheil halber beschwene Begehren noch zur Zeit abgeschlagen, sondern Et. Dieß, was sich auf die (16.) und (13) Fol. 2. in specie zu handeln gebühret, Zeit Drey Monaten pro Termino & Prorogatione von Amtswegen angesehen.

OBSERVATIO CCCCXLI.

Præventio Fori Feudalis opponenda est, si Artic. 21. §. 1. Capitulat. CAROLI VII. locum habeat, nisi res iudicata subsit.

Beneficium namque & Juri suo quilibet renunciare potest. Quodque Jurisdicatio Camerae in istiusmodi causis Feudalibus non ob causæ qualitatem, sed propter obstantem primam Instantiam per dictum Articulum limitata sit, res aperta est. Quodsi vero causa definitive decisa, & Sententia in rem iudicatam prolapsa, eadem de novo cognitioni subijci non potest.

Etsi itaque in specie absolutoria propter rem iudicatam non petita, eadem tamen, si extra controversiam est, ferri potest. Quodsi autem controversiæ adhuc obnoxia, actoria ferenda; prout in Sententia Observat. præced. factum: Maßen (uti Domini censuerunt) der Richter auf dasjenige sehen muß, was in Facto seine Nichtigkeit hat, nicht aber auf dasjenige, so ein ungeschickter Advocat zu bitten unterlassen, jedoch an noch zu erwarten, ob nicht Klägerin gegen die in Judicio Feudali eröfnete Urtheil mit einem ihr etwa competirenden Remedio aufkommen könne, bey welchen Umständen derselbe zu injungiren, auf besagte [16.] producirte Urtheil in specie zu handeln.

OBSERVATIO CCCCXLII.

An Restitutio etiam ultra metas Quadriennii sese extendere possit?

Quemadmodum non valenti agere nulla currit præscriptio, ita nec ei currit tempus Quadriennii: ad impossibilia namque nulla est obligatio.

Quomodo prudenter præsumi potest, Leges ibi ad agendum Quadriennium præscripsisse, ubi agendi potestas non erat.

Pone Restitutionem in integrum peti ex novis in Actis antiquis noviter repertis, qualem casu retuli Observat. XLII. Pone Implorantes sicut Burgsineses fecisse in recuperandis Actis, quæ potuerunt. Attamen illis potiri, ante non fuisse in eorum viribus; tempus Quadriennii ab initio utique erit utile, secundum ODDUM, ENGEL, aliosque. Et quanquam PEREZ statuatur, cum aliis, etiam ignorantibus læsionem, quadriennium currere; attamen requirit (a), ut potuerint agere, cum quo convenit Jus Canonicum X. de Restitutione in integrum cap. 182. ubi denegatur Restitutio Ecclesiæ, si intra

(a) *Ad Cod. Lib. 2. Tit. 53. vers. 6.*

si intra Quadriennium negligenter Restitutionem non petierit; ut sic à contrario sensu si negligentia non intercesserit, concedenda sit; magis igitur si non potuerit citius peti.

Simile occurrit quoad fatale Decendii. Illud ne prorogationem quidem patitur, utique vero Restitutionem in integrum, si forte publicata Sententia repente Civitatem aliquam flamma corripit, & totam per aliquot dies in cineres redigat, ita ut succumbens ob devastationem totius Urbis & conturbationem animi fatale interponendæ forte non observet.

Quis illum postea contra Sententiam appellantem, ad Regulas Juris remittet? Sane in talibus casibus, ubi præter moram & culpam Partis, imo ob moralem impossibilitatem agi nequit, præjudicium temporis ponere, esset ab ipsa ratione discedere: prout Domini censuerunt in dicta causa Burgfinensi.

Unde iidem in causa Wadgassen contra Entzheim, ob defectum novorum quidem Restitutionem in integrum denegarunt, minime vero ob defectum formalium: verb.: Quoad formale elapsi temporis Quadriennii hat es zwar einen beträchtlichen Anstand, maßen die Urthel, gegen welche Restitution gebeten wird, allschon den 12ten April 1737. ergangen ist, und nun erst unterm 26ten Januar. 1752., mithin nach einem Zeitverlauf von fünfzehn Jahren, wo das Quadriennium fast vierfach verstrichen, gedachte Restitution nachgesuchet werden will.

Zu Entledigung dieses Umstands wird Fol. 5. Supplicæ vorgestellt, quod cursus Quadriennii ratione initii sit utilis, sic ut proinde ignorantæ non currat, vi L. ult. Cod. de temp. in integr. Restitut. ita ut post centum Annos adhuc recte imploretur, nun aber hätte die Gemeinde Entzheim allererst vor wenigen Monaten solche Spuren und Nachrichten vorgestanden, dadurch selbige ihre unterdrückte Gerechtsame zu behaupten sich im Stand befände.

So sehr der Mißbrauch des interponirenden Remedii Restitutionis in integrum, besonders elapso Quadriennio überhaupt zu mißbilligen, so ist jedoch nicht zu läugnen, daß es Fälle gebe, wo die Restitutio in integrum auch ultra metas Quadriennii, sich erstrecke, besonders bey der Productione Documentorum, wo erweislich dargethan, und von dem Richter selbst erfunden werden mag, daß solche allererst neuerlich zu der Wissenschaft des Imploranten gekommen seyen:

Ita quidem, ut si novis defensionibus se quis juvare potuerit, sed illas habere nequiverit, veluti si Documentum aliquod intra tempus præscriptum impetrare non potuerit, omni modo ad illud admittendus sit, præsertim, si quam primum ejusdem copiam nactus est, agere incipiat: GAIL. Lib. 2. Observat. 48. num. 5. Observat. 105. num. 6. & inprimis LYNCKER. Volum. I. Respons. 200. num. 41. HEKTIUS Tom. I. Respons. 464. num. 21.

OBSER-



OBSERVATIO CCCCXLIII.

Quænam Actio ex Cambio oriatur?

De genere Actionis ex Cambio cespitant, inquit BOEHMER (a). Quænam Praxi Camerali recepta sit, ex causa Paschin contra Anhalt-Schaumburg cognoscere licuit, in qua Referens Menſe Februarii 1747. ſequentem in modum cenſuit: Wegen der aus Wechſeln competitrenden Action, iſt unter denen Doctõribus ein heftiger Streit: indem einige Condiõtionem certi ex mutuo, andere Actionem præſcriptis verbis, noch andere Actionem Mandati, wieder andere Actionem ex Cambio hieher appliciren wollen: ſämtliche Meinunge haben zuſammen getragen STRYCK (b), und GROLLMANN (c).

Gleichwie aber in dem Römischen Rechte keine Spur von dem Wechſelrecht als einer erſt neuerlichen Kaufmanns-Gewohnheit anzutreffen, alſo laſſen ſich auch keine Römische Actiones darauf fügen, ſondern es iſt vielmehr mit GROLLMANN citat. loc. daſür zu halten, daß Condiõtio ex Moribus, oder meo Senſu, Condiõtio ex Lege Imperii Reſeſſ. Imper. Noviß. §. 107. allhier ſtatt finde (d).

OBSERVATIO CCCCXLIV.

Si tertius aliquis ex causa Cambiali Actionem eſt intentaturus, neceſſe habet, ut doceat, qua ratione iſtat Literas Cambiales adeptus ſit.

Sola poſſeſſio Literarum Cambialium æque minus tribuit Jus agendi, ac ſi quis Documentum in perſonam ſuam haud conceptum poſſidet: qui ante omnia ſe ad cauſam legitimare h. e. docere debet, quem in modum nomen Documento comprehenſum in ipſum tranſierit, adeo ut ſola Inſtrumentum obligatorii detentio non ſufficiat, ad legitimationem cauſæ, quamvis ei inſerta ſit clauſula: allen getreuen Briefs-Inhabern (a).

Sic quoque Referens in cauſa Observationis præced. Ehe wir den Beweis und die Exceptiones unterſuchen, ſo muß ich einen Anſtand vortragen, welcher mir ſo erheblich ſcheinet, daß ehe und bevor man ad definitivam ſchreiten kann, ich denſelben vorher per Interlocutoriam zu heben vor höchſt nöthig halte.

Die Legitimationes beyder Theile, ſowohl ratione perſonæ als ad rem ſive cauſam ſind dergeltalt præjudicial und vorzüglich, daß ohne deren völlige Verichtigung das ganze Judicium ohne Grund, und mit Ungewißheit handelt, und mit lauter Nullitäten umgeht. Wann der Kläger auf ein Document ſich gründet, dieſes Document aber und

(a) de Actionibus Sect. II. Cap. IX. §. XVII. Lit. e.

(b) in Diſſertat. de Acceptat. Liter. Camb. cap. 4. num. 99.

(c) Diſſert. de Ceſſione Liter. Camb. cap. 4. §. 2. ſeqq.

(d) Conf. Dn. Eſtor in Jure Germ. §. 3750. ſq.

(a) Wernher. Obſ. Part. V. Obſ. 247. num. 2. Berger. Elekt. Diſceptat. Forenſ. Tom. V. Obſ. 2. not. 1. pag. 122. Oeconom. Jur. lib. 3. tit. 5. theſ. 5. not. 12.

und das daraus entstehende Recht nicht ihm, sondern einem Dritten zugehört, so streitet er de Jure tertii, und der ganze Streit wird vergeblich geführt. Um deswillen wurde Legitimation ad Causam bey den Römern Exceptio Prajudicialis genennt (b). Und es halten viele Doctores mit gutem Fug davor, daß der Richter ex officio, wann auch die Partheyen solche nicht angewendet, dieselben beobachten, und in Richtigkeit sehen müsse (c). Welches auch besonders in dem Fall, wann ein angeblicher Cessionarius ex Jure cello agiret, und doch die Cession nicht beybringt, vor nöthig hält (d). Und wie kann der Richter dem Kläger etwas aus einer Verbindlichkeit zusprechen, welche nicht mit ihm, sondern mit einem andern getroffen worden, woforne er nicht sein Recht dazu erweist.

Der Fürstlich-Schaumburgische Wechsel ist auf Johann Franz Paschen zu Geneve ausgestellt. Sein Bruder Ludwig Abraham Pasche zu Weßlar bekennet, daß er sich in diesen Wechsel nicht einmische noch interessire.

Drey Tage nach der Verfallzeit läßt Dr. Meckel diesen Wechsel, als wann er ihm cediret wäre, protestiren, und drey oder vier Wochen hernach will der von Wenhe auch als Cessionarius diesen Wechsel eincassiren. Nunmehr aber sind des Ludwig Abraham Paschens Wittve und Kinder des Wechsels Inhaber, und stellen aus demselben Klage an. Gleichwohl ist kein einiges Indossement auf diesen Wechsel, weniger eine Cession vorgebracht. Ob der rechte Creditor Johann Franz Pasche noch lebe, ob er den Wechsel cediret, ob er durch Erbschaft an seinen Bruder und dessen Erben gekommen, oder was es damit vor Bewandniß habe, weiß Niemand. Zwar giebt die Paschische Wittve vor, daß der Wechsel auf Franz Paschen von Geneve ausgestellt worden, und von diesem an den Defunctum Pasch geblieben. Dieses ist aber mit keinem Buchstaben erwiesen, und der Herr Beklagte negiret solches schlechterdings, und führet dagegen an: Pasch habe um den Betrug zu verstellen, bey der letzten Renovation 1738. den Wechsel auf seinen Bruder ausstellen lassen. Warum hat dann Pasche den Wechsel-Brief, wann er solchen von seinem Bruder erhandelt hätte, die erstere fünf Jahre auf sich, und am letzten auf seinen Bruder stellen lassen.

Beides Vorhaben aber ist un erwiesen, und gleichwohl kommt auf diesen Umstand sehr vieles an. Dann daß die Legitimation ad Causam hierbey vor allen Dingen nöthig seye, erhellet aus folgenden.

1.) Kann Niemand auf einen Wechsel, der auf einen andern gestellt ist, klagen, woforne er sich nicht als Eigenthümer, oder als einen getreuen Inhabern desselben und Procuratorem in rem suam legitimiret hat (e), welches entweder durch das Wort Commissiõ oder Ordre des Präsentanten in dem Wechsel selbst, oder durch ein Indossement, oder

(b) *L. 16. de Exception. Carrach. Dissertat. de vera Indole Exceptionis Legitimationis ad Causam. §. 14.*

(c) *Mevius Part. V. Decis. 13.*

(d) *Ludovici Dissertat. de Legitimatione ad Causam §. 9. seq.*

(e) *Siegels Corpus Juris Cambialis Tom. 1. pag. 8.*

oder durch eine förmliche Cession zu geschehen pfleget (f). Wobey viele Doctores dafür halten, daß dergleichen Transport nicht einmal erlaubt seye, wann nicht das Wort Dre dre, oder Commiß in dem Wechselbrief stehet (g), welchen aber LUDOVICI (h) und ZIPFFEL (i) widerleget haben. Indessen aber wird doch von verschiedenen vor nöthig gehalten, daß bey dem Indossement auch der Empfang der Valuta wieder angemerket werde (k). In terminis & ex professo handelt von der Legitimatione ad Causam in Wechselfachen LUDOVICI (l).

Inde Sententia d. 23. Februarii 1747. publicata.

In Sachen Wittib Paschin, armer Parthen, wider Herrn Victor Amadeum zu Anhalt-Schaumburg, Mandati de solvendo Litteras Cambiales cum usuris Legalibus quibuscunque expensis & damno C. C. Ist der Bescheid: Würde Dr. Meckel den Original Wechsel quaest. producten, sodann seine Principalin wegen ihres verstorbenen Mannes Ludwig Abraham Paschens Erben, und sonst sich dazu gebührend legitimiren, wozu ihnen Zeit Ein Monat pro Termino & Prorogatione von Amtswegen angesetzt wird, daß solches gehöret, und darauf ferner ergehen solle, was Recht ist.

OBSERVATIO CCCCXLV.

Lex finalis Cod. de Præscript. 30. vel 40. Ann. seu præscriptio quadragenaria contra Actiones in litem deductas, in Camera Imperiali in usu non est.

Quemadmodum effectus Judicii finiti seu peracti est res judicata, quam sequitur executio; ita inchoati per Litis contestationem est, quod Actiones tunc fiant in hæredes transitoria, licet sint ex delicto, & temporales fiant perpetua, hæ autem ad 40. Annos ab ultimo actu judiciali computandos extendantur, juxta L. I. §. I. Cod. de Annal. Except. L. ult. Cod. de Præscript. 30. vel 40. Annor.

Quoad ultimum vero contrariatur Praxis Cameralis & quidem haud sine ratione. Fundamentum enim Præscriptionis XL. Annorum contra Actiones in litem deductas est negligentia litem haud prosequentium (a); quapropter omne quod negligentiam aliquatenus excusat in considerationem venit (b), prout etiam DE LYNCKER, illam ipsam præscriptionem quadragenariam, ad v. gr. bello impeditos non pertinere, pluribus deduxit (c). Quodsi quis igitur ad multitudinem litem gravissimarum in Camera Imperiali

(f) Stryck. Dissert. de Acceptatione Litterarum Cambialium Cap. 3. num 65. Ludovici Wechselproceß Cap. 4. §. 20. pag. 72. Carrach. Dissertat. de vera Indole Exceptionis Legitimationis ad Causam §. 17. Ludolf. in Symphorematis Tom. II. Consultat. 39. pag. 950.

(g) König in denen Anmerkungen über die Leipziger Wechselordnung. §. II.

(h) loco allegat. §. 22.

(i) in Tractat. de Litteris Collybisticis Sect. VI. §. 18.

(k) Carrach. Dissertat. allegat. §. 17. in fine.

(l) In Dissertat. de Legitimatione ad Causam §. 31. seqq.

(a) Böhm. Consil. Tom. II. 930. num 6. 10. II.

(b) Idem ibid. num. 17.

(c) Tom. I. Respons. XXXII. num. 28.

periali pendentium oculos mentisque aciem adverterit, facile assensum præbebit Referentis in causa von Gemmingen contra Nassau-Dillenburg asserto seq. Ob man schon in Exceptionibus auführet, quod hæres vel tertius Possessor, qui rem immobilem antea redivibus Annuis obnoxiam longo, vel longissimo tempore bona fide possedit, præscriptione immunitatis tutus sit, per allegatos ibi AUTORES in specie vero BOEHMERI Dissertat. de Præscript. Ann. rediv. real. §. 6. & seqq. ubi rationes pro & contra variasque Dd. opiniones de hac Controversia adduxit, & tandem pro præscriptione conclusit, welche Meynung dann auch in nostro casu applicabile zu seyn scheint, weisen des Klägers Vorfahren selbst schon Anno 1629. und 1653. die Nassau-Hadamarische Linie in Camera Imperiali Gerichtlich belanget, wenigstens aber möchte man solches wegen der vielen rückständigen Pensionen, und davon verfallenen Zinsen statuiren; mithin den Kläger an die Nassau-Hadamarische Allodial-Erben bis zur Zeit des letzten Fürstens zu Nassau-Hadamar desfalls verweisen könnte;

So ist doch hier insbesondere zu merken, daß, da des Klägers Vorfahren in obbesagten Jahren ein Mandatum de solvendo vel dimittendo hypothecam erhalten, sie nicht Actionem personalem, sondern realem hypothecariam angestellet, dadurch aber Præscriptionem beständig interrumpiret, und den Possessorem hypothecæ in malam fidem constituiret haben. Es kann auch Exceptio præscriptionis allhier um da weniger statt haben, je bekannter es ist, daß sobald eine Sache in Camera Imperiali Rechtshängig ist, solche in Hundert und mehr Jahren nicht præscribiret werden mag, cum penes partes non stet, ut earum causæ decidantur, litesque finiantur.

Unde Sententia d. 25. Octob. 1741. publicata.

In Sachen Ernst Ludwig von Gemmingen, Klägern eines, wider Weyland Herrn Fürsten zu Nassau-Dillenburg, jetzt Herrn Wilhelm Carl Heinrich Friso, Fürsten zu Nassau-Lagenellbogen, sodann die Stadt Herborn Beklagte anderen Theils, Mandati de dimittendo Bona hypothecata S. C. nunc Rescripti Mandati: Ist Dr. Goy sein des Mandati arctioris halber beschehen Begehren noch zur Zeit abgeschlagen, sondern Dr. Scheurer und Dr. Zwielerlein ohnerbedlichen Einwendens ohngehindert, glaubliche Anzeige zu thun, daß dem ausgangaen-vertündt- und reproducirten kaiserlichen Mandat mit wirklicher Abtritt und Einräumung der sämtlichen verschriebenen Unterspänden so lang und viel bis Kläger sowohl wegen der Zwöif Hundert Gulden Haupt-Geldes, als auch der ausständigen Jahres-Gülten, und darab seither Anno 1724. verfallenen Interesse, jedoch nach Abzug Dreier Quart bis Anno 1654., und was sich sonst darauf abgetragen zu seyn finden und erwiesen werden könnte, nebst verursachten Kosten daraus völlig bezahlet und befriediget seyn wird, gehorsamlich gelebet seye, Zeit Ein Monat angesetzt, mit dem Anhang, wo sie solchem also nicht nachkommen werden, daß ihre Principalen jetzt als dann, und dann als jetzt, in die Pön dem Mandat einverleibt erkläret, fernere Proceß auch erkannt, daß sie Klägern die Gerichtskosten derentwegen aufgelaufen, nach Rechtlicher Ermäßigung zu entrichten und zu bezahlen schuldig seyn sollen.

Quæ Sententia simul inservit confirmationi Observat. CCCI. & Part. II. meiner Nebenstunden Abhandlung III. Ita enim porro Referens: So viel die ab Annuis redivibus Jährlich angerechnete Zinsen betrifft, halte ich zwar dafür, daß die eingeklagte Güte-Verschreibung, wie fast alle ein verum mutuum seye, und also Zinsen von Zinsen



dem Kläger nicht zu adjudiciren; Da aber selbige alle Notas Characteristicas veri Annui redditus realis in sich hat, und Uns sämtlich bekannt ist, daß Wir in dergleichen Fällen Usuras zu sprechen, so vermag ich ab hac Sententia Camerae Imperialis tot Præjudicii confirmata nicht abgehen, vermeyne aber ex officio auf den §. De Indaganda &c. zu reflectiren, und dem Kläger bis ad Annum 1654. nur eine Quart sowohl von denen rückständigen Gülten, als davon verfallenen Zinsen zu adjudiciren.

Cæterum non usus L. final. Cod. de Præscript. 30. vel 40. Annor. rationem quoque suam in Jure Canonico, in materia Processus præ Jure Romano recepto, continet, de quo videatur BOEHMERUS (d). Eundemque adhuc confirmat MYNSINGER (e). Instantiam perpetuam in Camera Imperiali adstruens, cui quoque calculum suum adjiciunt BLUM. (f), STRYCK. (g), & GRASS. (h). Testantur de eodem insuper novissima judicata in causa von Sternfels contra von Thüngen, & Burginna contra von Thüngen, etiamsi nihil actum fuerit.

OBSERVATIO CCCCXLVI.

De Constitutione Montis Pietatis Episcopi & Principis Leodiensis FERDINANDI Bavari.

De Montibus Pietatis scripsit DOROTH. ASCIANUS (olim Superintendens Misnensis, nomine MATH. ZIMMERMANN, Hungarus) suoque Tractatui de Montibus Pietatis Romanensibus adjunxit NIC. BARIANI Montes Impietatis, nec non MICH. PAPA FAVÆ Decisiones contra Montes Pietatis.

Et quamvis ejusdem BARIANI extet Apologia Montis veræ & sinceræ Pietatis, nec non LEON. LESSII Defensio de Monte Pietatis, plures tamen recentiores Justitiam & utilitatem insignem ejusmodi Ærariorum, non solum ad sublevandos egenos, sed etiam divites, qui sæpius inopinatis rerum casibus aliorum nummis opus habent, velut RUDOLPH. CHRIST. GOECKEL in Dissertat. de Montibus Pietatis, nec non PAUL. JACOB. MARPERGER in Tract. von Leih; Assistenz; und Sülfshäuser Leben, Banken und Lombards, wie solche in einer jeden Republik der Gemeinen Bürgerschaft, und auch andern, sonderlich aber der nothleidenden Armuth zum Besten höchst nöthig und nützlich anzulegen, ob oculos posuerunt: nemo vero concinnius KLOCKIO, verbis (a): cum omnium interfit, usum aliquem aeris alieni cuivis patere promiscuum & commercium ejus esse parabile, tam ad negotiandum, quam inopinatis casibus occurrendum, privatorum vero pecunia, quam superfluum habent, omnibus haud sufficiat, immo voluntas cuivis mutuandi his non semper adsit, plurimum referre puto, id agi, ut

(d) *Jur. Ecclesiast. Protestant. Lib. II. Tit. I. §. 14.*

(e) *Centur. II. Observat. XLVIII. coll. Centur. III. Obs. XLIV. num. 9.*

(f) *Tit. XXV. num. 78. seq.*

(g) *Uf. Modern. Lib. V. Tit. I. §. 15.*

(h) *Collat. pag. 554.*

(a) *Tractat. de Ærario, Lib. II. Cap. XX.*

in Urbe vel Provincia ab inexhausto quasi puteo perennis sexturiginis redivivi cuius nummi suppedientur.

Et licet BOEHMERUS (b) varia, quibus similia Instituta obnoxia sunt vitia recenset, ea nihilominus Republicæ proficua esse fatetur, si rite administrantur, & aliud Interesse in modica Summa non solvatur, nisi pro Ministris Montis vel ejus conservatione.

Quibus conformiter Nic. COLBRANN in sua Dissertat. de Montibus Pietatis, inquit, eos esse quantitatem ex eleemosyna vel aliunde licite collectam ad indigentiam, necessitatem gratis vel sub conditione certi pignoris & pretii ad Montis conservationem suo tempore solvendi à Magistratu mutuo dandam.

Atque sic postularat Dionantensis Magistratus ab Episcopo & Principe Leodiensi FERDINANDO Bavaro Montem Pietatis in subsidium egenorum in Urbe constitui.

Princeps ut prospiceret num postulata Magistratus Republicæ expedirent, temporarium primum Montem designat, eique JOANNEM GODIN consuetis Commissionum formulis ornatum ex Magistratus præsentatione ac desiderio fiduciario pariter Jure præponit.

Exinde cum bene res Montis viderentur procedere, illum in Anno 1625. fixum ac stabilem reddidit sub ejusdem JOANNIS dispensatione.

Instrumentum erectionis seu

M A N D A T U M

RATIONE INSTITUTIONIS MONTIS PIETATIS IN URBE DIONANTENSI
ita se habet:

FERDINANDUS DEI Gratiâ notum facimus, quòd ex adventu Nostro Principatui Leodiensi semper singularem curam gesserimus, ut pauperes nostri Subditi & alii indigentes sublevarentur minori gravamine & interesse, quæstibus antea factis per eos, qui antea mutuare solebant vigore licentiarum & privilegiorum ipsis habitâ temporis indigentia concessarum & concessorum per Principes Antecessores Nostros, quod cum pervenerit ad fideles Dilectos Nostros Consules & Consilium Civitatis nostræ Dionantensis Nobis certos Articulos, quos menti nostræ conformes esse conscii erant, proposuerunt pro erectione Montis Pietatis provisionalis pro mutuandis paucis, nec non exposuerunt, quòd ipsi media congrua pro securitate summarum requisitarum pro Institutione Domus & Administrationis dictæ Domus cum dependentiis & ad illum Montem in Feste Sancti Joannis Proximo agendum comperiissent, quodque mediante nostrâ licentiâ & autoritate cum ad effectum ipsis impertienda arctam cum Nostro Cancellario habituri forent communicationem, cumque ad omne minus ter in Anno in scriptis & authentica specificatione per eorum tabularium signata certum redderent de bono regimine nec non etiam probarent Præpositos eorumve famulos sive substitutos illius Montis majori Interesse non mutuare, quam ad ratam quindecim pro Cento, licet antea quadraginta tres cum quarta parte exigi solet, spem nihilominus habentes, interonerium illud adhuc minuendum venire, in quantum ipsis erit possibile juxta eventus & circumstantias negotiorum occurrentium, nobis proinde Supplicantes demissimè, ut eum ad effectum requisitas Authoritatis sive licentiæ & Salvagardiæ litteras ipsis impertiri dignaremur, quod cum sublevamini exoptato Civitatenum Nostrorum & Pauperum

B 3

(b) In *Jur. Ecclesiast. Protestant, Lib. V, Tit. XIX.*



Pauperum indigentium tendere compertum habuerimus, ideò & omnibus maturè examinatis atque perpenfis, licentias Mutuatoribus antea datas revocavimus & ad Supplicationem dictorum, Consulum & Senatorum Nostrorum eosdem commisimus, deputavimus & Auctoritate munivimus, ut agerent provisionaliter dictum, Montem mutui in Festo Sancti Joannis Baptistæ proximo sub Legibus & Conditionibus per ipsos oblatis atque in presentibus recensitis, & dummodo dictus Noster Magistratus ejus Præpositi atque substituti Administrationi dicti Montis ad amissim observent Mandata Edicta & Regulas, quas ipsis præscribere vellemus, uti fufius in eorum Commissione de dato 10. Maji 1621. continetur.

Juxta quam licentiam & Auctoritatem dicti de Magistratu nobis exposuerunt se ad Administrationem ejusdem Montis capacem existimare Joannem Godin Civem dictæ Nostræ Urbis, nobis proinde Supplices, ut ejusmodi denominationem gratam habere dignaremur, ex qua nobis factâ Relatione de Consilio Venerabilium dilectissimorum & fidelium Nostrorum Cancellarii nec non Consiliariorum privati Consilii nostri, adhibito quoque plurimorum Theologorum præcipuorum eum ad effectum congregatorum Consilio, fiduciam ponentes in sinceritate prædictorum Consulum & Consilii subaudita Industriâ, capacitate & sagacitate dicti Joannis Godin eundem decimâ septimâ Junii 1621. denominavimus & institimus in Administratorem dicti Montis juxta Conventiones inter ipsum & dictos de Magistratu initas & per nos provisionaliter approbatas & ad tantum temporis intervallum, ut formalis Mons possit institui hæc Lege, ut dictus Noster Administrator suppeditare pecunias requisitas, pro quibus accipiet octo pro cento & aliis Conditionibus in Mandato ipsi tunc porrecto expressis, in quibus officiis dicti Consules jurati Senatores, Administrator Tabularius & alii ejusdem Montis Ministri, sese eo usque legaliter gesserant, uti ex earum rationibus & Specificationibus nobis apparuit.

Ab inde negotio in singulas dies augente dicti Consules, Tertii, jurati & Senatores nobis plurimas propositiones, oblationes, & expositiones mediorem magis humanorum licitorum & tolerabilium pro formali erectione Montis Pietatis præsentaverunt, quos gratè accepimus, nobis ut alias Supplices, quatenus ipsis licentiam illud faciendi annueremus, habito igitur super omnibus iteratò Venerabilium dilectissimorum & fidelium Cancellarii & Consilii nostri privati Senatorum nostrorum nec non purimorum Theologorum tam hujus Provinciæ quàm aliarum nobis subjectarum Consilio, tandem propensi facti fuimus atque decrevimus Montem Pietatis in nostra Civitate Dionantensi erigi curandi juxta Propositiones, Expositiones, Oblationes & Supplicationes ut supra factas, sub certis Legibus & Mandato, quos & quas per modum licentiæ, fundationis & erectionis, Institutioni, ejusque conservationi & augmento judicavimus expedire.

Adeo ut spem omnimodam ponentes in prudentia probitate scientia & dexteritate prædictorum dilectorum Consulum & Tertiorum dictæ Nostræ Civitatis Dionantensis eosdem commisimus & denominavimus, committimus & denominamus per præsentem dicti Montis Protectores & Superintendentes, & quoad dictum Joannem Godin habitâ ratione ejus fidelitatis, sagacitatis, & experientia, & secundum prælationem à nobis ipsi concessam decimâ septimâ Junii 1621. eveniente casu erectionis formalis Montis, dummodo bene & laudabiliter regeret, uti eum fecisse ad Nos relatam est, eundem commisimus & constituimus, committimus & constituimus in Nostrum dicti Montis Administratorem, Gradibus, Honoribus, Commodis, Libertatibus, Immunitatibus & Exceptionibus, ad istud officium tam pro suâ quam Uxoribus Liberos & Domesticorum Personis spectantibus, utque ejusmodi Leges & Mandatum neminem lateat, expeditum credidimus promulgari, curandi, sequentia Puncta & Articulos:

I.

Inprimis unicuique permittimus facultatem emendi redditus perpetuos afficientes dictum montem decimo sexto denario sive ad ratam sex cum quarta pro Cento idque annuatim vel infra hunc denarium de semi Anno in semi Annum solvendos in Ædibus dicti Montis, donec idem Mons sive ex charitativis subsidiis sive piis personis sufficienter fundatus sit & mediis necessariis

cessariis dotatus in Capitalibus, ex quibus indigentibus mutuari possit vel sine usura vel minori quo fieri poterit Interesse.

II.

Pariformiter unicuique licebit emere redditus vitalitios super dicto Monte decimo denario vel tali quo iuste & æquiter convenietur inter dictos Protectores & Administratorem & Emptorem habito respectu ad ipsius ætatem & incolumitatem ut supra de semi Anno in semi Annum solvandos.

III.

Et ut caveatur ne abusus irrepant in Administratione horum denariorum & ut dicti Emptores securi sint tam intuitu Capitalium & Redituum vitalitiorum suorum quam canonum, dictis Consulibus & Tertiiis supradictæ Civitatis nostræ tam modernis, quam futuris auctoritatem concessimus emendi Domum commodam, eandemque cum omnibus Bonis dicti Montis mobilibus & immobilibus præsentibus & futuris oppignorandi.

IV.

Absque eo tamen ut iidem Protectores valeant aut valituri sint dictos denarios dissipare aut alibi quam in dicto Monte & in ejus utilitatem & conservationem perpetuam applicare quocirca attentionem & curam, uti tenentur, pro bono publico sub eodem, quod in Institutione officiorum suorum præstant Juramento, adhibebunt.

V.

Qualis Domus in perpetuum immunis erit ab omnibus Oneribus nos concernentibus, cuius nominis & qualitatis esse possint.

VI.

Ejusmodi redditus perpetui & vitalitii quoque immunes erunt ab omnibus Impositionibus, Subsidiiis, Adjutoriis, Contributionibus & omnibus Oneribus in posterum imponi possibilibus, quocumque ex Mandato esse possit.

VII.

Neque etiam ejusmodi redditus ullis Justitiæ Juribus subjiçientur, sed sufficiet Creditorum Litteras à Tabularis dicti Montis signatas esse & per tres è supradictis Protectoribus verificatas, sive vidimatas esse, ita tamen, ut infra ejusmodi Litteras Extractus registri, qui in actuariatu reconditur, cum signaturâ Administratoris recensitus sit, quodque eveniente casu amissionis dicti registri fides & credulitas, adhibeatur dictis Litteris & Copiæ authenticæ earum recognitionis.

VIII.

Dictus Noster Administrator tenebitur in Termino per dictos Protectores præfigendo realiter suppeditare Summam Viginti Millium Florenorum loco Cautionis, ad super illis recuperandum omnes defectus in Administratione sua committi possibiles, & casu quo alias Pecunias dicto Monti necessarias suppedito similiter tam pro dictis Viginti Millibus Florenis quam excedentibus Pecuniis reditum percipiet ad ratam decimi sexti denarii, usque ad redemptionem sive refusionem harum summarum, & in securitatem præmissorum & fidelis Administrationis officii sui Juramentum in manibus dicti Magistratus nec non Cancellarii nostri præstabit.

IX.

Attamen dictus Administrator non habebit in potestate sua omnes Pecunias dicti Montis, ast dumtaxat bis terve Mille Florenos Brabantia circulares residuo manente recondito & clauso in una cista tribus clavibus instructa, quarum unam habebit, binæ verò aliæ per binos è dictis Protectoribus servabuntur.

X.

In eadem cistâ quoque recondetur registrum in quo exarabuntur per Tabularium dicti Magistratus omnia Pignora ventura & recuperanda è dicto Monte, à quâ non nisi ex Mandato supra-



supradictorum Protectorum extrahetur, dum per illud voluerint censurare Administratorem & ipsum Centorem Administratores.

XI.

Ratione habitâ expensarum ordinariæ concomitantium ejusmodi Instituti primordia, acquisitionis Domus congruæ illius paramentorum & aliarum expensarum pro conservatione & Administratione dicti Montis expendendarum tam in Salaris quàm in Alimentis officialium & eorundem substitutorum & aliter decrevimus & statuimus de supradictorum Consilio quod Administrator pro primo Anno mutare poterit omnibus promiscuè venientibus pretio duodecim cum dimidio pro Cento.

XII.

Et ex quæstibus inde nascituris primo solventur Reditus & Pensiones vitalitiæ deinde dictorum Administratores, Censoris Ministrorum & Famulantium Salario & omnia quæcumque necessaria conservationi perpetuæ dicti Montis, uti cum ipsis per dictos nostros Superintendentes de nostri Cancellarii Consilio conventum fuerit.

XIII.

De cæteris (si locus sit vel reliqua supersint) fiet Massa & sequestrabitur, ut cum Eleemosinis & Legatis piis convertatur & applicetur majori utilitati pauperum in dicto Monte, minuta tamen singulis Annis proportionatim ad restantiam usura ut tandem reducatur ad cursum ordinarium redditus & infra si fieri possit.

XIV.

Quale Interesse numerabitur per dies & non per septimanas interruptas.

XV.

Dictus Mons non mutuabit super Hærediis, Bonis immobilibus vel eorum naturam participantibus uti signaturis & Obligationibus, sed super mobilibus in dicto Monte recondendis & transferendis juxta eorum valorem & æstimationem justam vel circiter.

VI.

Quorum omnium ut magis perfecta habeatur notitia, dictus Tabularius vel ejus Substitutus Censor singulis diebus specificationem formabit deinde septimanalem tunc mensuram ut per dictos Protectores examinetur, qui de bimestre in bimestrem vel sæpius, si ipsis expeditum videatur, in dicto Monte congregabuntur computus generales de semi Anno in semi Annum facturi ad videndum, num Specificationes supradictæ & ea quæ per Vistationem reperient conformia sint iis, quæ in dicto Monte reperientur, ad desuper bis in Anno dictum nostrum Cancellarium informandum ut in fine Anni notum sit quanti sequentis Anni Interesse minui valeat.

XVII.

Contingente quodam incendio direptione, vel rapina dictæ nostræ Civitatis (quod Deus avertat) quodque Mons inde damnum aliquod patiatur, mox restaurabitur tam per Collectas & charitativa subsidia generalia, quàm per Quotisationes, Contributiones, & alia media juxta temporis necessitatem imponenda.

XVIII.

Quod si (quod Deus avertat) morbus contagiosus vigeret & ob hanc Causam Mons ex Mandato Protectorum cessaret, redditus Pensiones & cursus denariorum nec plus nec minus cessarent, quam si Mons liberam ac plenam haberet activitatem.

XIX.

Si autem propter impedimenta supradicta quæstus primi vel aliorum Annorum subsequentium Onera necessaria non adæquaret dictus Administrator, è promptioribus dictorum quæstum Anno sequenti recuperare poterit id quod ex antecedentibus deficeret.

XX.

Nulla Pignora in dicto Monte translata reclamari poterunt Titulo commodati vel furti, quin super illa mutuarum Capitale solvatur cum Interesse ad ratam temporis decurso, & insuper

per

per Cautio sufficiens per præceptum tridui exiquirebilis præstetur, omnem molestiam erga scedulam abfuturam eveniente Casu, quo ille, qui tale Pignus attulit vel alius suo nomine difrectorem dicti Montis molestaret.

XXI.

Neque etiam Personæ nec Pignora in Ædibus dicti Montis existentia arrestari poterunt, siqua ea de causa vel propter alias res inde dependentes controversiæ suborirentur, ut majoribus expensis parcat, agitari debent coram Personis dicti Magistratus nostri, quos eo respectu declaramus dicti Montis Consiliarios eosdem authorisantes ad effectum prædictarum controversiarum ad exclusionem omnium aliorum Judicum, ut mandent & determinent quorum Relationem facere debent nostro Cancellario in re magni momenti demonstrato dicti Montis statu.

XXII.

Famulantibus in dicto Monte fides adhibebitur, ubi juraverint quid & quantum super Pignoribus mutuaverint, si quædam oppositio eveniret, uti quoque fides adhibebitur Concordantiæ scedularum & Listæ Censoris.

XXIII.

Omnia Pignora ibidem allata Anno integro asservabuntur, quo finito vendentur & distrahentur per Æstimatorem dicti Montis plus licitanti & ultimo offerenti in præsentia unius dictorum Protektorum vel eorum Præpositorum cum eorum dicto Tabulario, deductis quoque ex pretio Venditionis Capitali interesse & expensis Venditionis, quod supererit, proprietario retribuetur.

XXIV.

Casu quo talis proprietarius intra Annum à dato venditi Pignoris sui non accedat Montem; quod ipsi supererit ad Massam pauperum referetur, sed si post Annum aliquis compareat cum scedula, tunc juxta necessitatem elemosina ipsi fiet ex supercrescentia crescenti juxta discretionem Administratoris, qui respectum habebit ad quantitatem illius ejusmodi supercrescentiæ ipsi debita.

XXV.

Defectu solutionis pignorum in dicto venditorum eidem Administratori competet Privilegium præcepti tridui & Executionis tanquam pro Pecunia Principis & Vestigialis.

XXVI.

Contingente Casu, quo Deo placitum esset, dictum Godin ex hoc mundo evocare, sua Vidua dictam Administrationem continuare valebit, adhibitis Viris idoneis & sagacibus, qui si res ita sit, præsentabuntur nobis vel nostro Cancellario, in eventum verò, quòd iste vel illa abdicare vellent, mox providebitur de alio, qui parilem Cautionem surrogabit & ipsi eam quam dederunt antehac mentionatam cum cursu ad ratam temporis recuperabunt.

XXVII.

Et ut ad majorem Dei Gloriam & Pauperum levamen idem Administrator eo magis debite & legaliter regere & administrare valeat illud officium, juxta Leges & Mandata quibus supra, aliasve particulares Instructiones per dictum Magistratum de Consensu nostri dicti Cancellarii præscribendas ipsi tradendas, quas volumus plenos & absolutos effectus fortiri, non obstantibus quibuscumque aliis Commissionibus & Patentibus antehac concessis, quas per præsentem cassamus & annihilamus eundem acceptavimus & tenemus acceptamus & tenemus, cum omnibus officiatis supra memoratis & aliis dicto Monti necessariis in singularem Protectionem & Salvagardiam nostram injungentes & mandantes nostris supremis & aliis officiatis & subditis nec non quibuscumque aliis, quos præsentem afficere possunt, ut ipsos pro talibus habeant, ipsos adjuvent, ipsisque pro viribus suis faveant in his, quæ officii sui executionem concernunt absque eo, quod quidquam in contrarium faciant, fieri vè permittant, cum talis sit seria voluntas nostra.

GRAM. Observ. T. II.

C

XXVIII.

XXVIII.

Et ut bonum opus illud duret cum summo levamine pauperum subditorum nostrorum curabimus, ut Successores nostri per Juramentum teneantur ad Conservationem, Protectionem & Manutentionem perpetuam libertatum immunitatum, mandatorum & provisionum per Nos erga dictum Montem concessorum. Data sub nostris nomine & Sigillo secreto in Nostrâ Civitate Bonnenfi hac 30. Junii 1625, sic erat signatum Ferdinandus infra Blocquerie ut & inferius de Mandato expresso Sux Serenissimæ Celsitudinis Burnes, à latere verò appositum erat Sigillum supradictæ Celsitudinis in cerâ Rubrâ.

Die 5^{tâ} Novembris Anno 1627. Joannes Godin Administrator proprias ædes in Urbe Dionnantensi sitas, in rem & commodum Montis alienavit, atque in Emphyteusin perpetuam tradidit mediante reditu 750. Floren. redimibilem Decimo Sexto Denario pro se suisque Successoribus.

Insuper quoad vixit, solus ex proprio ære notabiles Pecuniæ summas pro Montis exercitio subministravit, quæ ansam dedere seq.

Sententiæ publicatæ d. 10. Julii 1758.

In Causa Dupont, quâ Administratoris Montis Pietatis Dionnantensis & Consort. Appellantium ex unâ, contra Godin Appellatos ex alterâ Partibus, nec non Citationis Edictalis: dicimus & pronunciamus per Judicem prioris Instantiæ benè judicatum, malè appellatum, proinde ejusdem Sententiam confirmandam esse, prout hisce confirmamus, Appellantes in Expensas in hocce Imperiali Judicio desuper causatas Appellatis (salvo nostro moderamine) refundendas condemnantes: porrò prædictis Appellantibus ad docendum huic Sententiæ per omnia paritum esse, tempus trium Mensium pro Terminò & Prorogatione ex officio præfigimus, sub tali comminatione, nisi ita egerint, quod præfati Appellantes ex nunc, prout ex tunc, & pro tunc prout ex nunc in pœnam decem Marcarum Auri puri, pro unâ medietate Fisco nostro Cæsareo, pro alterâ verò medietate Appellatis irremissibiliter perfolvendam declarati esse, & in puncto realis Executionis ad ulteriorem Implorationem fieri debeat, quod Juris.

Insuper Officiali Leodiensi, ut sumptibus utriusque Partis Statum Crediti à Joanne Godin & Viduâ Bourelle subministrati & respectivè soluti expendat, nec non ad hunc finem sibi omnia registra, computus, & quascunque Annotationes Montis à Trigesima Novemb. 1646. usque ad Annum 1704. inclusivè, quæ ad rem faciunt, edi, & Extractus præsertim de Annis 1702. 1703. & 1704. quoniam reditus scilicet tunc temporis soluti fuerint, auditis desuper Partibus exinde legaliter formari, sedulo curet, nec non hæc omnia ad Cameram Imperialem clausa & sigillata, unâ cum Voto, ad ulteriorem decisionem intra præfatum tempus 3. Mensium transmittat, injungimus, contra Licentiatum Bissing propter nimis prolixos Reclusus pœnam ordinationis reservantes.

Ad quam vide sis PRO MEMORIA in causa Dupont quâ Administratoris Montis Pietatis Dionnantensis & Consortum contra Godin, præfensæ Appellationis, nec non Impressum sub Rubro: Pro Veritate Expositio Facti & Juris in causa Creditorum Montis Pietatis Dionnantensis, nec non Francisci Florentii Dupont, supremi ejusdem Urbis Officiati & Scabini, quâ Montis Pietatis Administratoris, Appellantium contra Godin Appellatos. MDCCLVIII.

OBSER-



OBSERVATIO CCCCXLVII.

Jus veniam ætatis immediatis concedendi Comites Palatini incompetenter sibi vindicant.

Quemadmodum Comites Palatini Jura sua nonnisi autoritate Cæsarea exercent, ita nec alia Jurium Cæsareorum pars ipsis concessa, quam quibus Imperator cum superioritate Territorialibus, velut quoad legitimationem, restitutionem famæ; adeoque quoad mediatos, ad effectum universalem per totum Imperium concurrat.

Unde abusibus ipsa Capitulatione Cæsarea Artic. XXII. §. 7. reprobatis accensendum est, si quoad immediatos sibi quantam arrogant potestatem.

Imo propter eosdem nequidem in Territoriis Statuum Dominis Territorialibus invitis Comes Palatinus veniam ætatis impertiri potest. (conf. Tom. II. Opusc. m. Opusc. XXVIII. §. 16.) Quid quod in Comitativa majori Baronibus ab Ingelheim ab Imperatore LEOPOLDO d. 10. Maji 1680. concessa, expresse quoad Jus legitimandi excipiuntur Fürsten, Grafen und Herren (a).

Eoque magis incompetenter sibi Comites Palatini istiusmodi potestatem ad effectum munus Curatorum subeundi sibi vindicant, cum minores immediati Curæ Imperatoris tam immediatæ quam mediatæ, velut minores Nobilitatis immediatæ subsint. (Observat. LV.)

Quamobrem in causa von Bibraische Pupillen ad Supplicam Lci. Bissing d. 14. Augusti 1758. pro constitutione Tutelæ & admissione ad Juramentum Tutelæ d. 18. Augusti ejusd. Ann. decretum:

„Ist, so viel den zum Vormund mit vorgeschlagenen, und von einem Comite Palatino unschicklich pro Majorenni erklärten Franz Ludwig Ernst Freyherrn von Bibra betrifft, das Suchen lediglich abgeschlagen; Uebrigens Begehren aber an die Fränkische Reichs-Ritterschaft mit dem Auftrage, daß dieselbe dieser Vormundschaft wegen das Nöthige verfügen, und diese, oder andere, dem Befinden nach zur Vormundschaft taugliche in Vorschlag bringen solle, verwiesen; wornach auf weiteres Anrufen ergehen solle, was Recht ist (b).“

OBSERVATIO CCCCXLVIII.

Executio qua Creditor Hypothecarius in Possessionem Bonorum mitti jussus est, non potest impediri eo prætextu, quod nondum liquidatio facta sit quantitatis, quæ debetur.

Videtur hæc Observatio superiori CLXIV. contrariari, quodsi liquidatio, qua nonnisi salva quis ad debitum solvendum condemnatus, animo protrahendi executionem declinatur, specificatio exhibita pro liquida declarari, & executio ad effectum deduci possit.

C 2

Enim-

(a) *De Ludolff Corp. Jur. Camer. inter Privileg. de non appellando fol. 315.*

(b) *Conf. Thomæ Reinesii Dissertat. de Comitibus Palat. Lat. apud Schubart de Comit. Palat.*



Enimvero hoc in casu Executio non fit, nisi liquido constituto. Ibi vero etsi non sit certum quantum, tamen non ideo minus æquum est, certum seu securum esse debitum. Interest enim recte monente MEVRO (a), inter immisionem, quæ certitudinem totius debiti non requirit, & inter adjudicationem vel distractionem Bonorum, quæ fieri nequit, nisi illo jam plane liquido.

Nec minus interest inter condemnationem ad præstandum genus incertum: qualem Observatio superior præsupponit, & executionem hujus debiti solvendi causa faciendam. Illa fieri potest sine prævia liquidatione; sicut executio qua Creditor Hypothecarius in Possessionem Bonorum mitti iustus est, quæ illi æquiparanda: hæc minime.

Adstipulantur FABER (b), & MERLIN (c). Præjudicium Camerale vide Collect. Nov. Sentent. Cameral. num. 226. Idemque iudicatum in causa ORTMANNIANA sapius allegata.

OBSERVATIO CCCCXLIX.

Commissio Cæsarea Concurfus Creditorum causa constituta, Creditores immisos exmittere nequit.

Fluit id per consequentiam immediatam ex Observatione superiori CCCXXXVI. Pro immisis vero non habendi nisi Creditores, qui in actuali possessione perceptionis reddituum ex bonis Debitoris sunt; minime ii qui tantum hypothecam cum constituto possessorio constitutam habent, & propterea in casum non solutionis, Mandata immissoria iisdemque mediantibus petunt, daß sie in die specificirt. und zur Special-Hypothec cum constituto Possessorio verschriebene Kellerey oder sogenannte Amts-Gesälle, und all daher stehende Einkünfte ohngesäumt immittiret, und so lang, bis sie wegen ihrer klar und eingestandenener Forderung annehbst Zinsen, Schäden und Kösten völlig befriediget, dabey gehandhabet werden.

Indeque illi ad Commissionem Concurfus causa à Judicio Imperiali Aulico constitutam cum Actionibus suis antea in Camera Imperiali motis remitti nequeunt, sicut hi juxta deducta Part. III. meiner Nebenstunden Abhandlung II. pag. 18.

Quamobrem istiusmodi Commissio quæ dicitur Debit Commissio, ab ea quæ ad Territorium quoddam administrandum constituitur, diciturque Administrations-Commissio probe discernenda, etsi & hæc cum illa concurrere possit. Hæc communem quandam omnium Creditorum ejusdem Domini Territorii litispendentiam non efficit, nec Actiones eorum antea velut in Camera Imperiali specialiter motas, ad se tanquam à Judicio Imperiali Aulico constitutum Judicium universale trahit.

Dictis fidem dabit seq. Conclusum Judicii Imperialis Aulici.

Luna

(a) Part. VIII. Decif. CCC.

(b) in Cod. Sabaud. Lib. 7. Tit. 20. Definit. 51.

(c) de Pignor. Lib. 4. Quæst. 127. num. 1. 2. & Lib. 5. Quæst. 59.

Lunæ 10. Julii 1758.

Zu Stollberg. Gödern Herrn Fürsten Friedrich Carls Debit. Wesen, und suchendes Moratorium betreffend, sive der Fürstlich. Stollbergische Anwald von Mittelburg, sub præsentato 26. Septembris Anni præteriti überreicht ein zu Befolgung des Conclufi benignissimi de dato 2. Maji dicti Anni erhaltenes allersubmissstes Schreiben, juncto petito humillimo pro clementissimo ponendo eodem ad Acta, & deferendo ejusdem petitis. Appon. Num. 1. & 2.

Idem sub præsentato 17. Novembris Anni præteriti übergiebt allerunterthänigste Nach. Anzeige ad Litteras humillimas de præsentato 26. Septembris ejusdem Anni, und bittet pro clementissima Commissione Casarea Domino Principi Nassovico-Usingensi demandanda. Appon. ultimum Conclufum.

In eadem Implorantischer Ehur. Cöllnischer, als Hoch. und Teutschmeisterischer Anwald von Wallau, sub præsentato 27. Januarii Anni currentis exhibet allerunterthänigste Vorstellung ad Conclufum Casareum de 2. Maji Anni præteriti, nebst Bitte, pro clementissime in præjudicium Obligationum à Domino Principe Stollbergensi in clyto Ordini Teutonico traditarum, atque à Camera Imperiali confirmatarum, nihi statuendo sed relinquendo cum illis causas pias in Casum indulgendi Moratorii vel alterius Beneficii, aut etiam decernendæ Commissionis ad inquirendum in pristino suo vigore, adeoque dictis causis impertienda protectione Casarea. Appon. Lit. A. usque E. inclusive in duplo.

Idem sub præsentato eodem, producendo Mandata Procuratoria, supplicat humillimè pro clementissime eadem ad Acta ponendo. Appon. Mandata Procuratoria.

Idem sub præsentato 27. Febrnarii nuperi exhibet Obligationem 69000. Florenorum ad Exhibitum de præsentato 27. Januarii Anni currentis, & supplicat pro clementissime desuper in judicando reflectendo. Appon. Lit. F. in duplo.

- 1mo.) Ponantur Litteræ humillimæ des. Herrn Fürsten zu Stollberg. Gödern, de præsentato 26. Septembris Anni præteriti ad Acta, und wird
- 2do.) Nunmehr das gebetene Moratorium abgeschlagen; Dahingegen
- 3tio.) Fiat petita Commissio auf den Herrn Fürsten zu Nassau. Usingen, das bewandten Umständen nach unvermeidliche Judicium universale Concurfus, worauf Herr Debitor selbst provociret, nunmehr authoritate Commissionis Casareæ sonder Anstand zu eröffnen, zufförderst sämtliche Landes. Revenüen, jedoch noch zur Zeit ohnbeschädet dererjenigen Creditoren, die sich in actuali Possessione perceptionis einiger dererfelben befänden, in Administration zu nehmen, und die dazu bestellte Käche und Kammerbediente gebührend zu verpflichten, auch aus denen bisherigen Rechnungen und anderen dienlichen Nachrichten einen zuverlässigen Statum Activum zu extrahiren, dann sämtliche Creditores edictaliter zu citiren, und deren Forderungen durch den dazu besonders zu bestellenden Litis Curatorem beantworten zu lassen, die Creditores insgesamt untereinander super Prioritate rechtlich zu hören, sodann nach vollendeten liquidations. und Prioritäts. Verfahren ein Classifications. Urthel entweder selbst zu entwerfen, oder bey einer Juristen. Facultät



cultat mit Transmission sämtlicher Acten prævia Inrotulatione einzuholen, und solches salva Appellatione zu publiciren, nicht weniger nach erfolgter Formirung des Status Redituum ein nach selbigen proportionirtes Competenz-Quantum auszuwerfen, und darüber den Herrn Debitoren sowohl als die Creditores zu hören, und falls deshalb kein gütliches Abkommen zu treffen, darüber an Kaiserliche Majestät umständlich mit Rechtlichem Gutachten und Benlegung derer dazu gehörigen Acten und Protocollen allergehorsamst in separato zu berichten, überhaupt aber alle mögliche Sorgfalt zu nehmen, daß die gesammte Landes-Wirtschaft auf das beste und ordentlichste mit Einverständnis derer Creditoren eingerichter, auch dieses Commissions-Geschäft so viel thunlich von Haus aus und mit möglichster Ersparung derer Kosten geführet werden mögte.

Wie nun diesen allen ein Genügen geschähe, wollten Ihre Kaiserliche Majestät von Zeit zu Zeit des Herrn Fürsten allergehorsamste Berichte und Anzeigen erwarten.

4to.) Wird der Teutsche Orden auch in Ansehung seines Gesuchz, als welches durch obige Verordnung genugsam erschöpft worden, darauf verwiesen.

Johann Georg Reizer.

OBSERVATIO CCCCL.

Si in Casu Divisionis Hæreditatis certa prædia loco prætensionum in parata pecunia restitueendarum, ast quoad quantitatem non expressarum, uni cohæredi pleno jure cessa sunt, eademque postea ab aliquo Hæredum e. gr. propter qualitatem Feudalem vindicantur; Et contra hanc revocatoriam dicta cessio excipiendo opponitur, proportio certa inter eadem prædia cessa atque prætensiones, regulativum est determinandi certum quantum conferendum.

Bene jam MEVIUS (a) inquit: Collationes, præceptiones, imputationes sunt consequentiæ & accessiones Judicii Familix hereditariæ. Etsi vero quoad collationes quæstio an certa sit, sæpius tamen quæstio quomodo quantum nimirum conferendum & in divisione generaliter mentionatum determinandum sit, maximis premitur difficultatibus. Quas in casu dato tollit regulativum adductum, æquitati & Juri conformiter, vi cuius, surrogatum sapit, sequiturque naturam ejus, in cuius locum surrogatur; sicque verum pretium erga restitutionem prædii revocati antea cessi solvendum venit.

Quodsi etiam facta divisione bonorum, is, à quo postea prædium ab aliquo hæredum v. gr. ex capite feudalitatis, vindicatur, aliis condidentibus hæredibus succedit, ille tamen, qui contra prædictam longe antè initam divisionem & plenariam cessionem prædium vindicat, pretium solus restituere tenetur, quoniam etiam solus divisionem impugnat.

Sic

(a) Part. II. Decis. XIX, num. 4.

Sic in causa Frens contra Frens Domini: Es kommt lediglich auf die Frage an: was vor ein Fundament vorhanden ſeye, um ad certam determinationem quanti zu kommen.

Juxta Transactionem de Anno 1684. ſeynd die Güther Blenz und Flachshof pro dictis prætenſionibus mehrgedachtem Franz Carl von Frenz völlig und unwiderrufflich überlaſſen worden. Also müſſen Compaciscentes unter beyden inter Prædia & Prætenſiones eine Proportion gefunden haben: wie dann auch dieſes Lehen Flachshof ſo beſchafſen, daß es ohne Bedenken, ſtatt Zahlung überlaſſen werden können.

Die Frenziſche Gebrüdere haben also ſtatt dieſer Forderungen Prædia quaſt. ſurrogiret. Nunc ſurrogatum ſapit, ſequiturque naturam ejus, in cujus locum ſurrogatur (Mev. Part. I. Decil. 173. num. 5.) ohne also zu mehreren Weitläufigkeiten zu ſchreiten, da Appellati allenfalls die Rechnungen, Documenta und Inventarium jurato ebiten müſſen, wäre die Sache ſo zu determiniren, daß nach nunmehr weiter vorgekommenen Umſtänden, Appellati ſchuldig wären, verum pretium des Flachshofs, wie ſolches allenfalls demalen Gerichtlich taxiret werden möchte, utpote ſurrogatum, in Anſehung derer ſpecificirten Poſten erga reſtitutionem dicti prædii an Appellanten entweder baar zu erſehen, oder anzuzeigen, daß ihnen Appellant, wegen anderer adjudicirten Poſten ſo viel ſchuldig. — Es laſſen ſich auch Fructus ex utroque prædio & uſura ex paritate rationis gegeneinander füglich compenſiren; also daß kein Theil dem andern dieſerhalb etwas herauszugeben haben wird.

Man hat eben deswegen dem Appellanten auferleget, Fructus ab Anno 1684. zu ſpecificiren, um zu ſehen, ob er nicht deſhalb guten Theils bereits befriediget ſeye. — Et ſuppoſito ſupra dicto Argumento proportionis ſicque ſurrogationis ſemel agnitæ, ſo können Fructus nicht höher gehalten werden, als ſich die quaſtionirte Prætenſionen, in Capitali & Uſuris beſoffen haben.

Inde Sententia publicata d. 13. Sept. 1758.

In reſpective entſchiedener Sachen Weyland Marien Annen vermittelter von Frenz, nachhero verheyratheter von Cortenbach, und Heinrich Ferdinand von Cortenbach, wider auch Weyland die Gebrüdere von Frenz, jezo deren Erben in Actis benannt, Appellationis quarta nunc Mandati de Exequendo, in ſpecie den Flachshof betreffend: Iſt ferner zu Recht erkannt, daß Appellati, ehe und bevor ihnen der Flachshof abgetreten werde, deſſelben Werth, als welcher hiermit zu Dritthalb Tauſend Reichsthaler von Amtswegen determiniret wird, an Appellanten zu entrichten ſchuldig, und dazu zu condemniren, die Fructus aber, ſo dieſer Hof ertragen, mit denen Zinſen deren Dritthalb Tauſend Reichsthaler zu compenſiren ſeyen; Als Wir hiermit ſchuldig erkennen, condemniren und compenſiren. Dann ſoll Appellans zu dieſer Sache einen Procuratorem principaliter bevollmächtigen.

So viel aber Percepta und Deteriorationes, wie auch Meliorationes des Guths Al-Lauenburg belanget, wird Dr. Ruland ſich ad (139.) usque (144.) vernehmen zu laſſen, auch wann er einige Meliorationes beyzubringen geſinnet iſt, darzu Zeit Zwey Monat pro Termino & Prorogatione von Amtswegen und ſub præjudicio angeſeget.

OBSER-



OBSERVATIO CCCCLI.

Si Appellatus adhæret Appellationi, eandemque Camera Imperiali extrajudicialiter notificat; Supplicam ad Judicium simpliciter remittenda.

In causa Maria Odilia Louisa vermittelte von Wickenburg genant Stechinelli; modò deren Söhne, contra die Gebrüdere von Dallwig zu Lichtenfels, Processibus Appellat. decretis atque reproductis Partis Appellatæ Procurator exhibebat Anzeige factæ adhæ-
sionis, qua mediante producebat Supplicam pro Processibus Appellationis una cum Libello Gravaminum, petens: Weilen in solchen Fällen ein Decretum ad Judicium remissorium ertheilet zu werden pfelet, und weiters keine Solennia vorhanden sind, sondern nur noch übrig ist, daß das Juramentum Calumniæ abgeschworen werde, das Decretum ad Judicium remissorium ergehen zu lassen, atque simpliciter decretum: judicialiter, nec minus præstitum Juramentum d. 15. Maji 1754.: in conformitate eorum quæ Observat. CCLVII. jam annotavi.

OBSERVATIO CCCCLII.

De Differentia inter Jus Ordinationes Politicas condendi & interpretandi, atque inter Jus de applicatione earum in Casibus obviis cognoscendi.

§. 1.

Jus illud causam Politicam efficit, hoc vero contentiosam; adeoque Justitiæ; consequenter cognitio de ista applicatione nemini nisi qui Jurisdictione contentiosa pollet, competere potest, cum illud Jus exercere queat, qui Jurisdictione voluntaria tantum gaudet.

§. 2.

Sic Consilium privatum Leodiense Jurisdictione voluntaria tantum gaudet, contentiosa vero penes Scabinos Leodienses est. Horum itaque est de applicatione Ordinationum Politicarum, ceu quæstione facti judicare; nec quid Jurisdictioni Imperiali obstat, si Consilium privatum id sibi arrogasset, quo minus de incompetencia; consequenter etiam de Transactione judicet, quæ contra Ordinationes Politicas inita venditur.

§. 3.

Perpende quæso factum & seriem Processus in causa de Pircquet Officiati quondam Rupefortensis nunc de Rossius d'Humain contra universitatem Lessiviensem.

Comitatus Rupefortensis Possessores cum universitate Lessiviensi de proprietate silvæ cujusdam Hodrimont dictæ, per longum temporis tractum contenderunt. Ista controversia duplici Transactione sopita in novas flammæ erupit, quum membra dictæ universitatis, inconsulto supremo Comitatus Rupefortensis officiato sive satrapa, de Pircquet certam quercuum quantitatem ex ista silva tum Donationis tum Venditionis Titulo Anno clo lo cc xlv. alienarent.

Inde



Inde variis pulsati Actionibus sive Interdictis unde vi: quibus sub Indice adhuc existentibus, quum Pax Bello præstantior esse videretur novam Transactionem d. 20. Januarii ejusd. Ann. cum supremo satrapa de Pirequet inierant, inque ea, Familiæ Stollbergenfis qua Possessoris dicti Comitatus, dominium nemoris sublime, atque Jura quædam exinde oriunda agnoverunt.

§. 4.

Ista Transactione per triennium religiose observata, universitati Lessiviensi Anno 1747. in mentem venit, Restitutionem in integrum adversus eandem à Consilio privato Leodiensi impetrare. Neque etiam spe sua decepta est. Consilium enim privatum Leodiense prævia disceptatione Forensi d. 17. Maji 1749. Sententiam tulit, qua non modo petita in integrum Restitutio quatenus universitas ea indigere videbatur, indulta; sed etiam ipsa Transactio propter deficientem Principis consensum, vi Ediçti de Anno 1706. in alienatione rerum universitatis necessarium, pro nulla atque irrita declarata fuit. Et quum supremus Comitatus Rupesfortensis satrapa, adversus istam Sententiam Restitutionis remedium inter alias rationes eam præcipue interponeret ob causam, quod Consilium Leodiense privatum, Jurisdictione tantum voluntaria gauderet, adeoque Transactioni in qua universitatis res alienatæ essent ad sensum quidem vel dare vel denegare possint, non autem de eo judicare queat, an Transactione quid rerum universitatis alienatum fuerit, adeoque an Transactio absque ejus consensu inita valida sit nec ne? novi d. 3. Augusti 1750. Sententia lata est prioris confirmatoria.

§. 5.

Victus d. 14. Augusti ejusd. Ann. videlicet intra fatale decendii à die notitiæ, Appellationem interposuit, eandemque istam provocationem, impetratis d. 17. Novembris dict. Ann. plenariis Appellationis Processibus, d. 1. Martii 1751. legalem reproduxit in modum.

Judicium contra Leodiense privatum, editionis Actorum Loco, Litteras Informatoriales exhibuit, quæ una cum Rationibus Decidendi Exceptionem non Devolutionis continebant. Atque iisdem hisce Litteris Informatorialibus, Appellati Procurator Lt. Biffing mediante Recessu Orali d. 1. Martii 1751. habito simpliciter inhæsit.

Sequenti autem ratione Exceptionis istius arx munita erat.

I. Consilii privati Leodiensis, Principis quippe personam sustinentis, esse, Leges interpretari, adeoque etiam ejusdem illius Consilii esse, judicare, an secundum Leges Patrias, & nominatim secundum Ediçtum dict. Ann. 1706. Transactio illa controversa, valeat nec ne? Hinc quoque ad illius forum spectasse tum declarationem illam qua Transactio pro nulla fuisset pronunciata, tum Restitutionem in integrum adversus eandem, concessam. Deinde

II. Ediçtum de Anno 1706. circa prohibitas, sine Consilii privati licentia, universitatum alienationes, ad Statum publicum & Politicæ ordinem pertinere, adeoque etiam interpretationem ediçti huc referendam esse: Quumque à bona Politia ab æquitate, à publica utilitate, à jure publico Status ordine & regimine, à Lege ab Ediçto non detur Appellatio, in hac quoque causa

GRAM. Observ. T. II.

D

Politica



Politica quippe ob interpretationem Constitutionis publicæ, non admittendam, nec recipiendam esse Appellationem.

§. 6.

Argumenta ista Pars appellans in contra Informatioribus d. 4. Julii 1753. exhibitis sequentem impugnavit in modum.

I. Politicæ quidem Administrationem, & Jus condendi Leges, adeoque etiam Facultatem alienationem rerum universitatis, certis limitibus sub nullitatis pœna observandis, circumscribendi, Consilio privato competere, expediti tamen Juris apud Leodieneses esse, quod si controversia quædam oriatur, num quis contra Leges à Consilio privato conditas peccaverit, eadem illa non coram Consilio privato, sed in Foro Scabinorum Leodiensium terminanda sit, quum hi, non illud, Jurisdictione gaudeant contentiosa. Neque etiam

II. Hic de causa Politica disceptari, sed de incompetencia Consilii Leodiensium privati, & de sinistra Legis interpretatione, sive potius de quæstione illa facti; an universitatis Lessiviensis in dicta Transactione, aliquid alienaverit, adeoque ista conventio propter deficientem Principis consensum vi Edicti de Anno 1706. effectum sortiri nequeat.

§. 7.

Respondit Pars appellata in Replicis

Transactionem Anno 1744. initam concernere exercitium Jurium universitatis in silva de Hodrimont, itaque eandem esse negotium, pertinens ad moderationem Civitatis seu communitatis, adeoque negotium Politicum, de quo suprema Imperii Tribunalia cognoscere non possint.

§. 8.

Dum hæc in Judicio Camerali universitas Lessiviensis, Sententia victrice freta non modo glandes ex silva Hodrimont de qua disceptabatur, sed etiam sexcentas dejecti caudicis mensuras, & octoginta quercus proceras vendere non dubitavit.

Quo facto Procurator supremi Comitatus Rupefortensis Satrapæ de 5. Maji 1753. Supplicam pro decernendo Mandato attentatorum revocatorio exhibuit, quæ his potissimum nitebatur Fundamentis: Quod

- 1.) Actus illi pendente lite, atque
- 2.) Contra inhibitoriales à Camera decretas, suscepti, adeoque
- 3.) Vi §. 59. Recess. Imper. Noviss. extrajudiciali decreto sint reformandi.

Isti Supplicæ per Decretum de 21. Maji Anni dicti ad Judicium remissæ Pars appellata sequentia in Exceptionibus suis quæ Replicarum nomen habent, opposuit.

- 1.) Actus istos causam Principalem concernere, adeoque absque ejus decisione revocari non posse, secundum Doctrinam GALLII lib. I. observat. 145.
- 2.) Eisdem nil nisi continuationem legitimæ Possessionis involvere, atque possessori inhiberi non posse pendente lite re sua uti, suamque possessionem defendere: Imprimis

3.) Quum

- 3.) Quum Transactio qua Status Possessionis mutari voluisset, nulla sit, & pro tali jam per Sententiam fuerit declarata: Atque
- 4.) Consilium privatum Leodiense Actus istos approbaverit.

§. 9.

Si jam dicendum quod res est, quod primum punctum non-Devolutionis, certum quidem est, Jurisdictionem Cameralem quoad causas politicas fundatam non esse. Verum quum controversia de qua hic agebatur.

- 1.) Non politicum Provinciae Leodiensis Statum, sed
- 2.) Transactionem quandam privatam, inter universitatem Lessiviensem & supremum Comitatus Rupefortensis satrapam, initam; Adeoque,
- 3.) Jura privatorum concernat; ista causa tanto potiori Jure, Camerae Imperialis cognitioni subiecta, quanto magis inter omnes constat,
- 4.) Recessum Imperii Novissimum §. 106. tantum de Ordinationibus Politicis loqui, non vero de earum applicatione ad factum aliquod dubium atque controversum, quippe quae applicatio causa Juridica est, non politica per deducta in Horis subsecivis Part. I. Comment.

Et pessimi futurum esset exempli, Judici inferiori, sub politicae rationis praetextu indulgere, ut Jurisdictionem supremam pro libitu angustioribus circumscribat cancellis.

Dubium itaque non suberat, quin causa pro devoluta declarari, & mediantibus ulterioribus Compulsorialibus, Judex inferior ad edendum Acta adigi posset.

§. 10.

Quod autem II. ad Mandatum Attentatorum Revocatorium attinet.

- 1.) Ipsa Pars appellata confitetur, se ex silva litigiosa glandem lectam vendidisse, arboresve casus publica auctionis lege distraxisse:
Nemo autem negabit.
- 2.) Istam venditionem Attentatis adnumerandam esse, quum manifesti Juris sit, omnes illos Actus qui pendente Appellatione rei litigiosae Statum in deterius mutant, inter attentata esse referenda.
Quae quidem Juris regula eo magis hic locum habet.
- 3.) Quanto evidentius ex ipsa Transactionis, per triennium observatae Formula (in qua Pars appellata, Appellanti pro silvae legitimo Domino atque Possessore agnovit) apparet; tempore coepta litis, non Appellatos sed Appellanti fuisse in possessione; Adeoque
- 4.) Actus quos Appellati durante Appellatione susceperunt, non animo continuandae, sed recuperandae Possessionis fuisse explicatos:
Quorum quidem natura.
- 5.) Non propterea mutatur, quod Judex à quo consensum huic alienationi praebuerit: Consensus enim iste in praedictum Appellationis datus intelligitur, adeoque illa approbatio eadem Lege qua ipsi Actus, inter attentata referenda est;

§. II.

Hinc elisa Exceptione non-Devolutionis, sicque fundata Jurisdictione supremi Imperii Mense Januar. 1760. Sentent. publicat.

In causa Joannis Martini Pirquet proprio, & Mandatario nomine Familix Stollbergensis contra Communitatem Lessiviensem Appellationis; rejectis Exceptionibus non-Devolutionis, petitas per Drem. de Zwierlein ultiores Compulsoriales, nec non Mandatum Attentatorum Revocatorium, Cassatorium S. C. decernimus, eidemque ad earum reproductionem tempus 6. Septimanarum pro Termino & Prorogatione ex officio, ac sub solito præjudicio præfigentes.

OBSERVATIO CCCCLIII.

Si Compulsorialium ulteriorum intra Terminum præfixum reproductio omiffa, Restitutio in integrum haud deneganda. est, quando mora in producendis Actis prioribus non Parti, sed Judici à quo imputanda.

Omissam compulsorialium ulteriorum intra Terminum præfixum reproductionem, desertionem post se trahere, nisi supina negligentia appareat, supra jam observavi Observat. LXXXVI.

Addere juvat causam Florentin contra Grandschamp, in qua ob ulteriorum compulsorialium reproductionem omiffam, desertoria lata, petitaque Restitutio in integrum brevi manu, denegata, decernendo simul Mandatum de exequendo propriam Sententiam. Post Citationem vero ad videndum se restitui decretam, Restitutio in integrum ex capite Justitiæ juxta tritum, non valenti agere, nullam currere præscriptionem concessa, da aus denen Quadr. 31. und 38. offenbar constire, daß die Mora in Einsendung der Acten nicht Partis, sondern Judicis à quo, nebst deme nichts ungewöhliches seye, daß, wann Advocatus ersiehet, daß erkannte ultiores compulsoriales nicht nöthig, solche zu Ersparung der Kósten, für seine Parthey manchemal noch ausgestellt, mithin nicht wohl eher eine Desertoria erkannt zu werden pflege, als wann zuvor eine Comminatio sub præjudicio vorausgegangen.

Ac proin

Sententia d. 13. Sept. 1758. Publicata.

In Sachen Wilhelm Joseph Florentin, wider Grandschamp, Appellationis, nunc Citationis ad videndum se restitui contra lapsum Fatalium &c. Ist erkannt, daß Lt. Kostants Principal gegen die den 17ten Julii 1755. und 28ten Febr. 1756. ergangene Urtheilen in integrum zu restituiren seye; Als Wir hiermit erkennen und restituiren.

Dann wird Recognitio Sigillorum Actis prioribus impressorum ex officio angenommen, und gedachtem Lt. Kostant, was er annoch submittendo zu handeln vermeynet, Zeit Sechs Wochen pro Termino & Prorogatione von Amtswegen und sub præjudicio angesetzt.

Sententiæ adductæ erant sequentes:

D. 17. Julii 1755.

In angemachter Appellation: Sachen Wilhelm Joseph Florentin, wider Gerhard Champs: Ist erkannt, daß diese Sache als desert zu erklären seye, gedachten Appellanten in die Gerichtskosten an diesem Kaiserlichen Kammergericht aufgelaufen, ihme Appellaten nach Rechtlicher Ermäßigung zu entrichten und zu bezahlen sällig ertheilend.

D. 28.

D. 28. Februarii 1756.

In angemaffter Appellations-Sachen Wilhelm Joseph Florentin, wider Grandchampz: Ist die durch Dr. Ruland am 9. Febr. jüngsthin extrajudicialiter übergebene Supplic pro Mandato de exequendo propriam Sententiam ad Acta zu registriren, verordnet, darauf erkannt, daß Lt. Boffel sein der Restitutio in integrum brevi manu halber beschehenes Begehren abzuschlagen, und das durch ermeldten Dr. Ruland nachgesuchte Mandatum zu erkennen seye; Als Wir hiermit abschlagen, und erkennen, Appellanten in die Gerichtskosten, derentwegen ferner aufgelaufen, Appellaten nach Rechtlicher Ermäßigung zu entrichten und zu bezahlen, fällig ertheilend.

OBSERVATIO CCCCLIV.

Etsi ii, qui Sollicitantes ad suprema Imperii Tribunalia ablegant, mediati sint, nihilominus in hisce, propter debita ab illis, ad vita sustentationem causaque gratia contracta, conveniri possunt.

Ita Domini censuerunt in causa Weitkamm contra Bevollmächtigte der Stadt Wimpfen, ad Supplicam pro Citationem ad videndum exigi debitum & condemnari ad solutionem debiti liquidi & confessati, cum Interesse & Expensis: das Objectum litis betreffe eine Schuld, welche der von der Bürgerschaft zu Wimpfen zu Betreibung einer allhier Rechtshängigen Sache, bevollmächtigt gewesene Notarius Weigand bey Supplicantis Principalin einer hiesigen Wirthin wegen Kost und Zehrung, wie auch vorgehoffenen Geldes contrahiret. Weilten nun sie zu ihrer Schuld-Forderung, womit sie auf einige Zeit vertröstet worden, nicht so gleich gelangen können, so bitte selbige wider besagte Bürgerschaft eine Citationem uti in Rubro. Obwohlen nun scheine, daß Jurisdiction, weilten gedachte Bürgerschaft nicht immediat wäre, nicht fundiret, sondern Klägerin an den Magistrat zu Wimpfen zu verweisen seye;

Nachdem aber das Debitum quæst. von einem zu Sollicitirung Cameral-Processe dahier gewesenen Sollicitanten contrahiret worden, und an sich eine liquide, auch confessirte Quartier- und Zehrungs-Schuld seye, so wäre Jurisdiction in so weit für fundirt zu halten.

Indeque d. 21. Julii 1758. decret. Ist die gebetene Citatio erkannt.

Constat enim Sollicitantes sive proprias, sive aliorum causas agant, non alii quam Jurisdictioni Camerali subesse, ad quam tuendam in pœnam conjuncti contemptus Judicis supremi, in causa Gastische Güther, Beständer contra hiesigen Stadt-Magistrat, der ad Instantiam Lt. Förle Cameral-Sollicitanten arrestiren lassen, ad Supplicam pro relaxandis captivis d. 8. Februarii 1755. decretum:

Ist das gebetene Mandatum S. C. erkannt, und Terminus ad extrajudicialiter docendum de partitione auf 24. Stunden angesetzt, gegen hiesigen Stadt-Magistrat aber wegen violirter Cameral-Immunität, die Fiscalische Straf einer Mark löthigen Goldes hiermit vorbehalten.

Dann solle Lt. Förle wegen seines unjustificirlichen Unternehmens (nempe propter manifestam violationem Jurisdictionis Cameralis) zu einstweiliger dessen Bestrafung in hiesige Fürstlich-Darmstädtische Wacht durch ein Commando auf acht Tage gebracht



werden, wobey der Kaiserliche Fiscal wegen des angeschuldigten Falsi seines Amts erinnert wird.

Ita quoque Exhibit. d. 10. Octobris 1758. Unterthänigste Anzeige und Bitte Bürgermeister und Raths der Kaiserlichen und freyen Reichsstadt Weglar.

Durchlauchtigster Fürst 2c. 2c.

Was vor Requisitoriales und respectivè Citation an Ferdinand Christoph Gesen, die Hochfürstlich-Anhaltische Landesregierung zu Bernburg an Uns Unterschriebene erlassen hat, geruhen Eure Hochfürstliche Durchlaucht aus denen Beylagen sub Lit. A. und B. des mehreren gnädigst zu ersehen.

Wann Wir nun nach vieler Erkundigung, endlich in Erfahrung gebracht haben, daß der Citandus sich allhier aufhalte, derselbe aber, als wir ihm die beygefügte Citation haben einhändigen wollen, daß er eine Cameral-Parthie seye, vorgeschüzet: Als unermangelt Wir nicht, hierdurch unterthänigst zu ersuchen, dem besagten Ferdinand Christoph Gesen die in Originali anliegende Citation, förderjamst insinuiren, und Uns darüber, daß dieses geschehen seye, eine Bescheinigung zur Rück-Antwort an die vor hochgedachte Landesregierung, gnädigst ertheilen zu lassen, die Wir mit tiefstem Respekte verharren:

Euer 2c.

Decretum d. 10. Octobris 1758.

Solle gegenwärtige Anzeige Lt. Pfeifer als Anwalt des Pauperis Gesen zu seiner weitern Nachachtung, und Copia hiervon Lt. Hert als Stadt-Weglarischen Anwalt zugesellet werden.

OBSERVATIO CCCCLV.

Si Judex Executionis in Causa Appellationis ad suprema Imperii Tribunalia deducta gravat; ad suprema ista Judicia, minime ad Judicium intermedium appellari debet.

Judex Executionis in causa Appellationis pro Commissario Cæsaris ratione Executionis habendus. Hic vero si gravat ad committentem appellandum. (Observ. CLXXXII.) Et pone contrarium. Sane Judex intermedius Sententias summorum Imperii Tribunalium iterum reformare possit. Quod est absurdum.

Eam ob rationem Processus Appellationis d. 31. Augusti 1752. in causa von Schack contra von Lenzow decreti.

OBSERVATIO CCCCLVI.

Prorogatio Fatalium peti ac concedi potest, quatenus opus, bis zu Hebung des Gravaminis, si Judex ipse illud tollere allaboret.

Fit interdum, ut Judex à quo ipse Gravamen tollere allaboret. Donec autem id perficere queat, sæpius spatio quodam temporis indiget. Ne itaque intra istud per pluribus reiteratis prorogationibus opus sit, prorogatio ista in quantum opus, nemlich bis zu Hebung des Gravaminis peti ac concedi potest, prout petita & concessa in causa Hoben contra von der Lütze: sub Form. verstattet, concessaque fuisset sub clausula, quatenus opus, si expressè sub ista petita fuisset.

OBSER-



OBSERVATIO CCCCLVII.

Si Causa ejus, qui ad Jura Pauperum se legitimare potest, jam ad decisionem instructa est, is ad Jura & Juramentum Pauperum in Camera non admittitur.

Quoniam causa instructa supponitur; ideo expeditione in Cancellaria opus non est, usque dum Sententia lata. Quod interdum tractum temporis requirit. Hinc absque fine, & in detrimentum Bursæ Pauperum in loco Judicii commoraretur istiusmodi Pauper.

Quam ob causam in causa Salme contra Salme d. II. Septembris 1752. decretum: Adhuc denegamus, Supplicantis Principalem, ut Domum revertatur, causaque Procuratori suo commissa, finem litis ibidem expectet, monentes.

OBSERVATIO CCCCLVIII.

Denegatio Proclamatis non tantum Indicium est efficacitate sua destitutorum Processuum, sed & desertæ Appellationis.

Ita in causa Dahmen contra Nyssen, Appellationis ad Supplicam de denegando Proclamate, inspectio Protocollo Actorum Referens. Ex insinuatione Decretorum Processuum & Protocollo, quoad reproductionem erscheine ganz klar und deutlich, daß die Processus quæst. post lapsum trium Mensium erst produciret werden.

Nun suchte zwar Lt. Bissing wegen Absterben des vorigen Anwalts, und der in des Advocati causæ Schreiben sub [1.] angeführten Abwesenheit brevi manu in integrum restituiret zu werden.

Gleichwie aber, was den Todesfall anbetreffe, selbiger dem Advocato causæ, als ordinatren Correspondenten nicht unbekannt seyn können, allenfalls der Appellans sich erkundigen sollen, warum die Appellations-Processe in Termino nicht reproduciret worden, folglich derselbe in culpâ versire, welches durch des Advocati Schreiben mit dessen angegebenen Abwesenheit in Herrschaftlichen Geschäften so schlechterdings nicht excusiret werden könne; so schlage Refer. das gebetene Proclama ab, wodurch Lt. Helffrich das Decretum ad Supplicam extrajudicalem von selbst bekäme.

Unde Sententia publicata.

In Sachen Franz Caspar Dahmen, wider Theodor Nyssen, Appellationis: Ist das durch Lt. Bissing gebetene Rufen abgeschlagen.

Sic vero Denegatio Proclamatis in causis Appellationum desertionem Appellationis in ventre habet. Inde quoque si Proclama denegatum, pro Documento desertæ Appellationis inepte supplicatur, sed opus tantum est Documento Sententiæ sub Aquila.

Ita in Causa Dahmen contra Nyssen, den 28. May 1751. Sententia lata: In Sachen Franz Caspar Dahmen, wider Theodor Nyssen, Appellationis: Ist das durch Lt. Bissing gebetene Rufen abgeschlagen:

Simulque post Supplicam pro Documento denegati Proclamatis, & decretum verstatet, Documentum Sententiæ expeditum; ac dein ad Supplicam pro Documento desertæ Appellationis, remissorium ad modo memoratum decretum datum.

OBSER-



OBSERVATIO CCCCLIX.

Moratorium quoad Personas miserabiles & in Casu depositi atque Causa in executivis versante locum non habet.

Præmittenda hic sunt, quæ de Moratorio Illustr. Dn. AVRER in Dissertat. de Cura Principis circa Polit. pag. 129., nec non Illustris Dn. PUFFENDORFF Observat. Tom. II. Observat. XXIII. egregie observarunt.

Id quoque extra omnem dubitationis aleam positum primo loco venit considerandum, concessionem Moratorii in præjudicium Creditorum vergere posse; sic que, cum species privilegii sit, & privilegia in aliorum præjudicium concedi nequeant, in concedendo Moratorio eo potissimum respiciendum esse, ne Creditor sit, qui de præjudicio conquerendi justam habeat causam.

Jam vero si causæ supplicantis pro Moratorio in executivis versantur, velut Creditores in reditus Bonorum ipsius jam immissi, vel Bona sequestrata, imò reditus inter Creditores ipsius classificatos distributi, præjudicium palpabile est, si petitum Moratorium concederetur.

Hinc in Judicio Imperiali Aulico in Anno 1742. petitum Moratorium in causa von Gaugreben contra von Landsberg und Consorten seu Creditores in Bona jam immisos, denegatum, Concluso seq. Wird Impetrant mit seinem Suchen pro Moratorio gestalten Umständen nach hiermit ab- und in der Hauptsache ferner an seine behörige Instanz verwiesen.

Similiter in causa von Spiegel contra die Paderbornische Regierung Bona Debitoris, prævia Sententia classificationis per 6. Annos jam inter Creditores distributa erant, debitorque tantum de mala redituum suorum administratione conquerebatur, eandemque sibi relinqui atque Moratorium ad 5. Annos una cum promotorialibus intuitu Activorum suorum petebat. Eodem autem Anno Conclusum, hat ein und anderes Begehren nicht statt. Multo minus igitur contra Personas miserabiles, & in casu depositi contra Privilegia æque competentia, Privilegium Moratorii valere potest.

Sic in causa Neuscher Uxorio nomine Pauperis contra Herrn Grafen zu Wartenberg und Consorten Mandati, producebatur Conclus. Judic. Imper. Aul. d. 20. Aprilis 1758. seq.

Zu Wartenberg Graf Casimir puncto Moratorii publicatur Resoltio Cæsarea.

Ihro Kaiserliche Maj. stät haben gehorsamsten Reichs. Hofraths allerunterthänigstes Gutachten allergnädigst dahin approbiret, daß das gebetene Moratorium auf zwey Jahr bewilliget seyn, und das übrige vorgeschlagenermaßen Supplicanten aufgegeben werden soll.

Vigore hujus Adversæ Partis Procurator per Recessum urgebat: Das von Kaiserlicher Majestät allerunterthänigst. erteilte Moratorium seye general, sich ad omnes Actiones beziehend, und siehe Gegen. Anwald nicht frey, solches auf gewisse Fälle zu restringiren.

Referens autem consentientibus reliquis Dominis censebat:

Da

Da das übergebene Moratorium nach Maassgab derer Rechten quoad Personas miserabiles in casu depositi & causa in executivis jam versante, nicht statt finden möge, so wäre mit Verwerfung dessen Paritoriam ad Sententiam zu erkennen.

Calculum album adjicit A. FABER (a), statuens, Debitorem Exceptione Moratoria dilationis se tueri non posse, si Creditor æque-inops vel pauperior sit, nec non LAUTERBACH (b), cessare Exceptionem Moratorii, diserte tradens, si repetatur depositum.

Unde D. 25. Sept. 1758. *Sententia publicata.*

Ist Lt. Pfeifer sein des Mandati de Exequendo halber beschehen Begehren noch zur Zeit abgeschlagen, sondern Dr. Besserer des Quadr. 12. angeführten = allhier aber bewandten Umständen nach nicht Platz findenden Moratorii ohngehindert, glaubliche Anzeig zu thun, daß dem ausgangen, verkünd- und reproducirten Kaiserlichen Mandat, und der darauf den 19ten Junii jüngsthin eröfneten Paritori-Urtheil alles ihres Inhalts gehorsamlich gelebet seye, annoch Zeit Eines Monats pro Termino & Prorogatione von Amtswegen angeferet, mit dem Anhang, wo er deme also nicht nachkommen wird, daß es alsdann puncto Declarationis pœnæ bey gedachter Urtheil purè bleiben, und wegen des gebetenen Mandati de Exequendo auf ferneres Anrufen ergehen solle, was Recht ist.

OBSERVATIO CCCCLX.

Immissio Creditorum in Bona Debitoris judicialiter facta ipsis tribuit Hypothecam publicam.

Pone Creditores à Judice in Salarium Debitoris (Besoldungs-Gelder) missos, uti in causa Creditorum Fiscalis Dinkenhofers, Citationis Edictalis; notanter Referens inquit: Dieser Creditor gehöret juxta Decreta Cameralia [19.] de Anno 1732. [22.] de Anno 1734. & [24.] de eodem Anno inter jam judicialiter classificatos, welche vorzüglich ex pecuniis eum in finem destinatis & depositis bezahlet werden sollen.

Durch solche Kammergerichtliche Decreta haben diese hiesige Creditores nicht nur ein Jus quæsitum erlanget, sondern auch Hypothecam publicam auf gedachte Besoldungs-Gelder.

Hypotheca publica enim ea est, quæ judicialiter constituitur, vel à Judice confirmatur L. II. Cod. qui potior. in Pign. (a).

Solchemnach setze ich diesen und andere classificirte Posten, denjenigen Creditoren, welche nur Hypothecam privatam, quamvis priorem haben, vor: da secundum claram L. II. Cod. qui potiores in Pign. & BRUNNEMANN. ad h. l. Hypotheca publica & à Judice confirmata der privata indistincte zu präferiren: quoad Hypothecas privatas aber prior posteriori vorzusetzen.

Et

(a) in Cod. Lib. 1. Tit. 9. Definit. 20. num. 7.

(b) de Rescript. Morator. cap. 6.

(a) Ludovici Doctrin. Pandect. Lib. 20. Tit. 1. §. 2. Item Lib. 22. Tit. 4. §. 2.



Et posito hoc principio generali, wie auch daß vor allen Dingen des Curatoris und Contradictoris Amts-Gebühren, item die etwa noch unbezahlte Begräbnis-Kösten, nothwendige Trauer-Kleider, item Dienst-Boten, Lied-Lohn, ic. vor allen Dingen zu bezahlen (b);

Demnächst daß derjenige, welcher zu Erlangung eines Dienstes, als wer hier zum Kaiserlichen Reichs-Fiscalat etwas vorschieset, zur andern Klasse gehöre, und pro Hypothecariis privatis ein Vorzugs-Recht präntendiren könne (c); mithin dieser Posten wenigstens post Hypothecas publicas gleichzusetzen, und allen andern Privat-Hypothecariis zu präferiren; so werden nachfolgende Creditores leichtlich zu collociren seyn.

Unde *Sententia Classificatoria exemplaris sequens d. 28. Sep. 1758. publicata.*

In Sachen Weyland dieses Kaiserlichen Kammergerichts Fiscalis Generalis Johann Christophs Dingenhöffers Creditoren, Citationis Edictalis ad profitendum & justificandum Credita; Ist die in Sachen des Kaiserlichen Fiscalis Generalis, und Lt. Scheurer als Curatoris Bonorum pro Interesse derer Dingenhöfferscher Creditoren Abhängenten, wider die Fürstlich-Osnabrückische Regierung, Mandati de legaliter distrahendo &c. S. C. unterm 17ten Julii nuperi eröfneten Urthel, wie auch das sub eodem dato ergangene Cameral-Decretum, und von Lt. Schorlemmer unterschriebene Berechnung des bey ihm noch hastenden Rückstands zu diesen Acten zu registriren verordnet, darauf die Sache von Amtswegen vor beschlossenen angenommen, und allem Vor- und Anbringen nach zu Recht erkannt, daß aus denen in gegenwärtigen Actis vorgekommenen Activ-Posten, nemlich 878 Rthlr. 25 Kr. (58) item 121. Rthlr. 60. Kr. laut (6.) von denen subhastirten Dingenhöfferschen Effecten, nach Abzug dessen, was bereits erweislich davon ausgegeben worden seyn mag, ferner 5167. Rthlr. 49 7/8 Kr. vermög vorherführter Schorlemmerscher Rückstands-Berechnung, zusammen 6167. Rthlr. 44 7/8 Kr. betragend, nachstehende Creditores, als:

1.) Die zu diesem Concurs-Proceß erforderliche Kosten, wie auch des Curatoris und Contradictoris noch ausstehende Deservita, nach vorgängiger Specification, Liquidation, und richtiger Moderation.

2.) Der von denen letzteren Jahren der Catharina Demerin ausstehende Lied-Lohn mit 27. Gulden, wovon jedoch die Halbschied laut (56.) bereits bezahlt ist.

3.) Diejenige Creditores, welche Inhalts Cameral-Decreten (18.) bis (25.) mit ihren schon längst liquidirten Forderungen auf die zu dem Ende ausgefetzte Zwen Drittheil Dingenhöfferschen Besoldungsgelder Gerichtlich versichert, und darinnen immittiret worden, und so viel ihnen davon laut (26.) annoch ausseheth, als:

	fl.	Kr.
Sächsische Kinder	142	= 24.
Platoische Kinder	162	= 27.
Wittib Hauptin	461	= 10.
Wittib Spinolain	732	= 30.
Jud Marx Joseph	510	= 50.
Jud Bensuf Joseph	411	= 11.
Philipp Heinrich Debus	626	= 18.
Jud Salomon Liebmann	1551	= 2.
Jud Simon Höchster	536	= 28.
Michael Wonne	301	= 24.
		Notarius

(b) *Idem Concurs-Proceß cap. 10.*

(c) *Idem citat. loc.*

Notarius Fuchs	•	•	•	466	•	15.
Marcanderische Kinder	•	•	•	270	•	52.
Diederich Lohr	•	•	•	194	•	25.
Becker-Meister Lohr	•	•	•	62	•	7.
Carl Galli	•	•	•	320	•	29.
Jud Gerson Hirsch	•	•	•	232	•	32.
Johann Ritter, Mehger	•	•	•	224	•	36.
Schuhmacher-Meister Weller	•	•	•	48	•	39.
Adam Müller	•	•	•	22	•	35.
Bierbrauer Wagener	•	•	•	16	•	59.
Johannes Hummen	•	•	•	23	•	56.
Nicolaus Boltz	•	•	•	447	•	3.

jedoch ohne Zinsen zu bezahlen, auch des Endes die vermahlen, nach Berichtigung des ersten und zweiten Postens überbleibende, alhier baar vorhandene Gelder unter diese sub Num. 3. benannte Creditores, bis das Schorlemmerische Rückstands-Quantum imgleichen eingehet, pro ratis einstweilen zu vertheilen.

4.) Diejenige Creditores, welche vor dem Absterben des Dabitoris Anno 1744. und 1745. zu desselben nothdürftigen Unterhalt das Ihrige hergegeben und vorgelehnet haben: Als

Die Scheinische Kinder wegen eines gelehnten Garten, Peter Stringhe, Schuhmacher Christoph Münch, Apotheker Zyppe, und Weinhändler Schulz, wegen gethaner Lieferung, auf das pro Alimentatione ausgesetzt gewesene 1/3 Dingenhöferischen Besoldung, so viel davon bey desselben am 12. Nov. 1745. erfolgten Absterben annoch rückständig gewesen, wann solches künftig von gedachtem Lt. Schorlemmer eingehet, zwar pro Ratis zu verweisen, gemeldte Forderungen und Lieferungen selbstn aber nicht weiters, als nur von der nemlichen Zeit, wovon berührter Rückstand des 1/3 herrühret, zu passiren.

5.) Das Fürstliche Stift Berchtolsgaben Kraft Obligation de Ao. 1730. mit 2689. Gulden 43 Kr. 2. Heller. nach abgeführten sämtlich vorstehenden Posten von dem Ueberrest, so weit solcher reichet, zu bezahlen.

6.) Alle andere im Liquidations-Protocoll und sonstn gedachte Creditores Hypothecarii & Chirographarii aber zu Ausföndigmachung anderweiter des Schuldners, oder dessen Ehefrau, so weit sich dieselbe Rechtsbeständig verbürget, Güther und Vermögen zu verweisen, andern denjenigen Creditoren, welche sich bey diesem Concurs gar nicht gebührend gemeldet, ein ewiges Stillschweigen anzulegen seye; Als wir hiermit classificiren, zu haben aufgeben, auch respectiv verweisen und auflegen.

OBSERVATIO CCCCLXI.

An extrajudicialis introductio Revisionis ullius effectus sit?

Nullius effectus esse nonnullis videtur, quia Recess. Imper. Noviss. §. 125. disponit, ut intra quatuor Menses praestetur Juramentum Revisionis, hoc autem extrajudicialiter praestari nequit. Incumbere itaque existimant Revidenti, ut ita mature judicialiter ad Juramentum se offerat, quo illud intra 4. Menses praestare adhuc possit, adeo ut si se hic coarctet, id illi nocere debeat. At vero alii Domini extrajudicalem interpositionem sufficere existimant, ita ut desuper existant paria totius Collegii Cameralis, istudque dubium ad plenum deferendum sit. Quamdiu igitur non decisum,

E 2

extra



extrajudicialis introductio pro sufficiente habenda, habitaque in causa Marienstadt contra Hachenburg, puncto der Bann-Mühle, in qua

Sententia d. 28. Sept. 1758. publicata.

In entschiedener Sachen der Abtey zu Marienstadt, wider Herrn Grafen zu Sayn-Hachenburg und Consorten, Citationis ad videndum se manuteneri in Possessione usus & emolumentorum Molendini Bannalis secundum proprias antecessorum competente & hucusque habità &c. nunc interpositæ Revisionis: Ist Notarius Feyerlein ad Juramentum Revisionis gelassen, und die durch Lt. Weylach producirtæ Caution vor hinlänglich angenommen, daß auf Dr von Zwiertein glaubliche Anzeige zu thun, daß der unterm 22ten May 1756. ergangener Urthel gehorsamlich gelebet seye, annoch Zeit Ein Monat pro Termino & Prorogatione von Amtswegen angezehet, mit dem Andang, wo er deme also nicht nachkommen wird, daß es alsdann bey der denen Executorialibus einverleibten Pön purè bleiben, und das Mandatum de Exequendo ohne ferneres Anrufen aus der Canzley verabsolget werden solle.

Sodann in entschiedener Sachen obgedachter Abtey zu Marienstadt, wider den Canzley-Rath Grün, wie auch intervenirenden Herrn Marggrafen zu Brandenburg-Dnolzbach und Herrn Grafen zu Sayn-Hachenburg, Mandati de Lite pendente omnia in Statu quo ante causam Abbatix Marienstadt contra Comitem de Kirchberg & Sayn-Hachenburg fuit, relinquendo S. C. ferebatur eadem Sententia, quæ in Causâ præcedente fuit lata.

OBSERVATIO CCCCLXII.

An Cautionem Revisoriam à Pralatura præstitam vitiet, quod non adsit Consensus superioris, nec constet de deliberatione facta in Capitulo.

In eadem causa Notarius Feyerlein Cautionem præstitam eo ex Capite impugnabat, quod non adesset Consensus superioris, nec constaret de deliberatione facta in Capitulo, nec de ejus Consensu.

Enimvero consideratum: wie zwar zu finden, daß Pontifex sowohl Bischöffen als Präläten Alienationes ac Oppignorationes sine suo Consensu verboten. Es ist aber vieler AUCTORUM Meynung, prohibitionem istam Pontificiam non transisse Alpes.

Wo hat man ein Exempel, daß Bischöffe oder Präläten des Reichs jemal dergleichen Consensum à Pontifice beigebracht. Es sind viel Bisthümer und Prälaturen in manibus einer anderen Religion, wer kann daran gedenken, daß solche istum Consensum Pontificis aut Imperatoris bebringen sollen? Sunt æque pia Corpora, nec illis alienare licet. In casu autem substrato nemo ab illis consensum requiret. Paritas autem servanda. Wie viele Bischöffe und Präläten veräußern nicht dieses oder jenes, oder oppignoriren dasselbe, wann die Noth ihr Bisthum oder Abtey drücket, oder wann sie einen Nutzen denenselben schaffen können. ENGEL ad Decret. lib. 3. tit. 13. num. 16. soget hierbey wohl: Superioris licentia requiritur, si est evidens causa utilitatis.

Die Prälatur will ihr auserwonnenes Recht behaupten; Utilitas igitur est evidens. Es ist auch hier keine Gefahr, daß der Prälatur jemahl etwas entgehen werde; Dann wann sie in Revisorio succumbiren sollte, so hat sie allezeit Reditus genug, das entzogene zu ersetzen; und seyend also Revidentes genugsam gesichert; plus perere nequeunt. Die Drey Güther, welche pro speciali Cautione gesetzt, und darüber Judicialis

dicialis Confirmatio beygebracht ist, mögen leicht in einem Jahr ertragen, was die Restituenda etwa in Zukunft in casum succumbentiæ ausmachen werden.

Der Nutzen, den sich der revidirende Theil durch die noviter gesetzte Mühlen schaffen könnte, kann so groß nicht seyn, weil die Orte, so zur Bann-Mühlen gehören, daran am nächsten gelegen seyn; Anderen benachbarten Orten aber nicht verboten ist, in den neuen Mühlen mahlen zu lassen. Was auch de deliberatione Capituli & ejus Consensu opponeret wird, so hat Prælatus cum Priore die Cautio unterschrieben, Prior repræsentat totum Capitulum, und da diese Cautio quasi necessitatis ist, und apertè zum Nutzen der Prælatur gereicht, so hat Prælatus, cui incumbit conservare Jura Prælaturæ, für sich allein die Gewalt, das beste des Klosters zu besorgen. Non sunt captandæ Leges in detrimentum piorum Corporum, sed rigor illarum magis est restringendus, ubi utilitas eorum id requirit, nec Leges in favorem latæ, in odium sunt detorquendæ.

Admissa itaque Cautio pro sufficiente, & pronunciatum paritorie ad Sententiam.

OBSERVATIO CCCCLXIII.

De Testamento coactio & in specie probatione coactionis ad excludendas Hæredipetarum Artes.

§. I.

Coactio libertatem ultimæ voluntatis tollit, cum tamen nihil sit, quod magis hominibus debeatur, quam ut supremæ voluntatis, postquam jam aliud velle non possunt, liber sit Stylus, & licitum quod iterum non redit arbitrium (a). Sane coactio efficit, ut Testamentum ex alieno, cogentis nempe arbitrio pendeat; at vero factis constanter veteres decreverunt, Testamentorum Jura ipsa per se firma esse, non ex alieno arbitrio pendere debere (b). Quin itaque Testamentum coactum pro nullo habendum sit; adeoque Querelæ nullitatis locum faciat, dubio caret.

Nec obstat L. 21. §. penult. & fin. ff. quod met. caus. ex qua nonnulli Doctores sequens formant argumentum: si ea quæ metu gesta sunt, non sunt ipso jure nulla, sed rescissione indigent, sequitur, quod etiam Testamentum meto factum, non sit ipso jure nullum. Sed respondeo, dictam Legem loqui de actibus inter vivos,

§. penult. ibi: *coactus adii*, & §. fin. ibi: *coactus Hæreditatem repudiam*. secus autem est in ultimis voluntatibus: quoad has remansit æquitas naturalis, prout etiam communiter Dd. statuunt regulam, vi metuque facta summo jure valere, in ultimis voluntatibus non procedere (c).

§. 2.

Sed eo ipso oriebatur in causa Christ an Adam Dersch von Viermünden zu Salz böden Uxorio nomine Appellanten contra Friedrich Ludwig von Rodenhäusen, anseho dessen

(a) L. 1. Cod. de Sand. Eccles.

(b) L. 32. ff. de Hæred. Institut.

(c) Berger ad Lauterbach Lib. 29. Tit. 7. num. II. apud Mollenbec.



deffen Söhne, Georg Albrecht, Wilhelm und Friederich Wilhelm, sodann Sophien Margarethen von Busseß Appellaten, dubium, num & donationes atque dispositiones ceteræ ceu actus inter vivos considerandæ, ob coactionem pro nullis haberi queant, ut Querelæ nullitatis locus esset?

Negandum equidem non est, Jctos Romanos actus inter vivos & ultimæ voluntatis à se invicem distinxisse, ad illos sufficere existimantes, quod quis voluerit, etsi coacte, malum nempe minus, majoris evitandi causa, cum arbitrium iterum redeat; secus si supremæ voluntatis liberi non sit Stylus, postquam jam aliud velle non possunt, arbitriumque iterum non redeat: quæ jactura arbitrii redeuntis ipsis multo minor visa, quam jactura arbitrii non iterum redeuntis. Quam ob causam lites super illa citius finiri voluerunt, quam super hac jactura; ac propterea, quia remedium Restitutionis citius, nempe quadriennio, quam Remedium Nullitatis finitur, adeo ut pupillus vel minor etiamsi major factus intra Quadriennium Restitutionem non petierit, adhuc tamen impugnare possit Contractum ex Capite Nullitatis usque ad 30. Annos (d); factum, ut actus inter vivos illo remedio interveniente, hoc vero mediante Actus ultimæ voluntatis impugnare permiserint.

§. 3.

Notandum vero, quod interdum Actus inter vivos simulati, quibus revera ultimæ voluntates subsunt, occurrant, velut in dato casu, quo palam Donationes inter vivos celebratæ, clam vero ultimæ voluntates declaratæ.

Quemadmodum igitur actus simulatus non valet, qua simulatus, sed quatenus veritas per se subsistens subest (e); ita quoque contra istiusmodi actus inter vivos, adeoque eos, qui in casu substrato occurrebant, Remedium Nullitatis æque, ac contra ultimas voluntates locum sibi vindicat.

Ut taceam, quod TITUS statuatur, frustra asseri, quod negotium coactum summo Jure valeat, sed in Germania Restitutionis fabulæ cessent, merumque Jus Naturæ hoc in puncto obtineat, secundum quod istiusmodi actus coactus non valeat. Quamvis enim coacte agens consenserit, ob delictum tamen cogentis ad excitandam in coacto obligationem, & acquirendum Jus à cogente, consensum non sufficere, ac proin in Foro civili coactum rem amissam vindicare posse, cogentemque perinde ut furem, vel raptorem, ratione rei ablata teneri (f).

§. 4.

Cardo Quæstionis vero isto in casu in eo vertebatur, an Actores fundamentum intentionis suæ, sive Querelæ nullitatis, coactionem nempe seu vim metumve probaverint?

Probatio

(d) Berger citat. loc. Lib. 27. Tit. 9. num. 9.

(e) Stryck ad Lauterbach Lib. 11. Tit. 15. num. 12. apud Mollenbec.

(f) Ad Lauterbach Lib. IV. Tit. 11. num. 18. & 26. apud Mollenbec.

Probatio per Testes suscepta erat, contra quorum personas nihil rei exceperant, quod relevaret, quorumve Depositiones juratæ, in quantum probandum concernunt, sequentem in modum sese habebant:

Ad Artic. 8. Wahr, daß der Herr Baron von Kolzhaußen ein gar gähzorniges Naturell habe, und sonderlich seinen Domestiquen mit Fluchen, Schelten, Dräuen, und wohl gar Schlägen große Furcht einjage?

Test. 4. 5. 7. 8. 10. Affirmant.

Ad Artic. 9. Wahr, daß gedachter Herr Baron auch mehrermeldte Frau von Kolzhaußen und Junker Emmerich sel. ja seine eigene Frau Gemahlin in solcher Furcht und Schrecken gehalten, mit Schelten, Dräuen und Fluchen, daß dieselbe sich nicht regen dürfen?

Test. 4. Ja, hätte eine große Furcht vor Ihme gehabt.

Test. 7. Ja, sey auch wahr.

Test. 10. Similiter.

Ad Artic. 18. Wahr, daß die alte Frau von Kolzhaußen und Junker Emmerich, wann Ihnen in derer Notarien und Zeugen Gegenwart Verbriefungen, und Instrumenta vorgelesen worden, aus Furcht und Schrecken nicht ein Wort dagegen sagen dürfen?

Test. 4. Wann dergleichen Leute in der Stube gewesen, hätte die alte Frau von Kolzhaußen bey dem Ofen gesessen, den Kopf in dem Arm liegen gehabt, und traurig ausgesehen.

Test. 7. Er habe Sie so in Aengsten gehabt, daß Sie alles um Friede Willen gethan.

Test. 8. Similiter.

Test. 10. Das wisse Er, daß Er beyde in solcher Furcht gehabt, daß keines etwas reden dürfen.

Ad Artic. 19. Wahr, daß dieselbe bey Zeugen oft sehr über solche Furcht vor dem Herrn Baron geklaget?

Test. 6. Seye wahr.

Test. 7. Similiter.

Test. 8. Die Schwiegermutter habe gar oft über den Herrn Productum geklaget.

Test. 10. Ja gar öfters hätte Sie geklaget, über des Herrn Producti Schelten und Fluchen, und wäre doch alles Ihr.

Ad Artic. 20. Wahr, dabey gesaget, Sie müsten wohl alles bejahen, und unterschreiben, sonst breche Ihnen jener die Hälse noch?

Test. 7. Gar öfters hätte Er solches von Ihnen gehöret, cæteri nesciunt.

Ad Artic. 21. Wahr, daß beyde Personen bey solchen Briefmachereyen ihre respective Enkele, Vettern und Baasen zu Alten-Buseck Producenten meynende, über die maßen bedauert, und Ihnen gern gegönnet, daß Sie sothaner großen Vervortheilung überhoben seyn möchten?

Test. 4. Ja, es seye wahr.

Test.



Test. 7. Ja, habe oft von des Herrn Producti Schwiegermutter gehört, wann nach ihrem Tod ihre Enkel verwortheilet würden, sollte ja kein Mensch denken, daß es mit ihrem Willen geschehen, auch immer gebethen, Gott möchte ihr Ende lassen, so wollte Sie alles machen, wie es seyn sollte, damit die Enkel nicht verwortheilet würden; Da Sie aber krank worden, hätte Er Herr Productus dem Gesinde verboten, im Dorf gar nichts darvon zu sagen, habe auch nach Busset nichts sagen lassen, welches Ihme seine Tochter, welche damals bey der Frau von Kolzhaußen Mägden gewesen, gesaget;

Test. 9. Das habe die alte Frau von Kolzhaußen gesaget, daß Sie ihre Enkel be-
daure, daß Sie so verwortheilet würden.

Ad Artic. 22. Wahr, daß, wann Jemand von Producenten nach Salzböden gekom-
men, der Herr Baron von Kolzhaußen nicht gelitten, daß selbige bey der alten
Frau von Kolzhaußen und Junker Emmerich sel. einen Augenblick allein gewesen,
oder mit derselben geredet, sondern denselben alle Gelegenheit dazu benommen?

Test. 4. Affirmat.

Test. 7. Similiter.

Test. 10. Der Herr Baron hätte die Producenten nicht gerne zu Salzböden gesehen,
sondern fast allemal, wann einer kommen, Streit angefangen.

Ad Artic. 26. Wahr, daß die alte Frau von Kolzhaußen die Producenten sehr lieb
und werth gehalten?

Test. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. Affirmant.

Quæ Depositiones etsi coactionem quoad Testamentum & Dispositiones quæst. in
specie non contineant, conjunctim tamen sumtæ urgentissimas coactionis etiam quoad
has inducunt præsumptiones, illam contra adhibitæ captatorias Artes, ceu delicta,
communiter militantem, penitus evertentes, & ad Artes has probandas eo magis ad-
mittendas, atque arbitrio Judicis relinquendas, quo magis ii qui eis utuntur, sedulo
cavent, ne convinci queant; sicut etiam in aliis similibus difficilem probationem ha-
bentibus materiis admittuntur, juxtà GAIL. (g), ZANGER (h), MASCARD (i). Existi-
mandum utique cum CARPZOVIO (k), deficientibus aliis præsumtionibus, vel solam
confessionem Testatoris privatam, coactæ voluntatis facere probationem, si nempe
dixerit coram Testibus, se invitum verbis asperioribus fuisse compulsus ad Testa-
menti factionem, & malle se id mutare, si Bona Heredis instituti pace hoc facere
posset. Et MOLLER rectissime hoc procedere, inquit (l), etiamsi non exprimat no-
men ejus, à quo se coactum dicit.

§. 5.

(g) Lib. 2. Obs. 93. num. 19.

(h) de Exceptionibus Part. 3. cap. 13. num. 83.

(i) de Probationibus Conclus. 1057. num. 10, & 12.

(k) Part. III. Cap. V. Definit. XII.

(l) Lib. 3. Semestr. 32. num. 1.

§. 5.

Hanc CARPZOVII Sententiam justam atque à JCtis Helmstadiensibus, sequentibus verbis:

Wir fallen darinnen dem Kläger bey, daß dergleichen Extorsion ganz wohl durch solche Zeugen, gegen welche der Testator darüber geklagt, erwiesen werden könne, comprobata, recte deprædicat b. à LEYSER (m).

Etenim talis Testatoris assertio non est tam Testimonium, quàm potius declaratio quædam, qualitatis expositæ prius in Testamento voluntatis, quam vitio compulsionis affectam esse, hoc ipso significat (n).

Etsi autem aliquando suspiciones & conjecturæ quæ contra Hæredipetam adferuntur, tam fortes gravesque esse possint, ut animum Judicis plene convincant, & ad simpliciter condemnandum moveant (hanc enim Judicibus facultatem Jura nostra tribuunt, ut si per conjecturas etiam sibi satis probatum credant, damnare possint) (o), æque ac in præsentî casu de adhibita coactione Testes se convictos fatebantur, deponentes

Ad Artic. 30. Wahr, Zeuge auch wisse und glaube, daß alles, was die Frau von Rolschhausen und Junfer Emmerich sel. zum Nachtheil derer Producenten unterschrieben, und bejahet, Sie nicht angegeben, und ihr Wille nicht gewesen, sondern solches aus Furcht und Zwang thun müssen?

Test. 4. Ja, glaube es.

Test. 7. Ja, das glaube Er: Dann Sie in großer Furcht gewesen.

Test. 8. Es habe einmal der Herr Productus alles was im Hause gewesen, aufgeschrieben, und solches seiner Schwiegermutter in Zeugens Gegenwart vorgelesen, diese habe aber weder Ja noch Nein dazu gesagt, sondern still geschwiegen, und wie er glaube, alles aus Furcht.

Test. 9. Glaube er wohl.

Test. 10. Das wäre gewiß.

Qui tamen omnes

Ad Artic. 2. Wahr, daß Zeuge die verstorbene alte Frau von Rolschhausen, den Junfer Emmerich sel. und den gegenwärtig noch lebenden Herrn von Rolschhausen wohl kenne, und um aller Dreyen Thun und Lassen wohl wisse?

affirmative deposuere;

Attamen ob suspiciones gravissimas Hæredipetam confessim damnari, rarius fieri testatur, DE LEYSER (p) quia plerumque dubium adhuc superest; velut in præsentî casu illæ rem dubiam reliquerunt, quoniam Depositiones Testium, quibus innitebantur,

ad

(m) in *Meditat. ad Pandect. Specim CCCLXXV. Coroll. pag. 819.*

(u) *Kurrer de Testamento coactio thes. 13.*

(o) *De Leyser citat. loc. XXXIII. XXXIV.*

(p) *citat. loc.*



ad Testamentum & Dispositiones quæst. in specie ita non erant directæ, ut Judici fecissent fidem plenam.

§. 6.

Cæterum præsumptiones istas urgentissimas conjunctim sumtas, in casu substrato ad minimum semiplene, quemadmodum alias probare (q), eo magis dubio carebat, quo minus gener ipse Christoph. Frider. de Roltzhausen diffiteri poterat, quod dispositionem aliam ante Testamentum quæst. conditam, ad avertendam coactionis suspicionem, quam contra se habebat, cassaverit, uti etiam cassatum Instrumentum in Originali productum. Qualitas autem semel posita, semper præsumitur existere, nisi probetur sublata (r), nec mutatio præsumitur, cum factum præsupponat (s). Quale vero hic occurrebat, quod contrariam operaretur præsumtionem? Dispositiones quæst. non majori solennitate sunt conditæ, quam dictum Instrumentum cassatum. Quid ergo liberam voluntatem quoad illas evinceret, quam quoad hoc defecisse, ipsa Pars appellans fatebatur? Accedit, quod Regimen Weilburgense in Litteris Informativibus ad Augustissimam Cameram Imperialem de severitate rei Christoph. Frider. de Roltzhausen, in prius contra Uxorem & Filiam, atque horum Actione, desuper instituta, testatum, imo Uxor ipsa confessata fuerit, daß Ihn seine Conduite endlich nach der Marburg in eine Captivität gebracht.

Tantum igitur abest, ut contra semiplenam probationem in substrato casu ex præsumtionibus urgentissimis deductam, & alias Juramento suppletorio locum facientem, præsumptiones in contrarium adfuerint, quæ delationem Juramenti suppletorii impediunt, juxta CARPZOV. (t), BERLICH. (u), & MENOCH. (x), ut potius ob modo adductam circumstantiam, & qualitatem personæ Christoph. Frider. de Roltzhausen, (zu der man sich der That zu versehen) causa nonnisi mediante Juramento suppletorio decidi potuerit. Quo casu eidem citra omne dubium locus est: siquidem Juramentum suppletorium non deferretur nisi de necessitate, quando alia ratione res semiplene probata decidi non potest secundum GAIL. (y), & COLER. (z), quod Judex inspectis personarum & causæ circumstantiis arbitratur, ut ait PONTIFEX (aa); qui eam ob causam Juramentum suppletorium etiam a parte non petitum ex officio deferre potest (bb).

Et

(q) Boehmer in Jur. Ecclesiast. Protestant. Tom. I. Lib. 2. Tit. 24. pag. 1314.

(r) Barbosa Lib. XI. Cap. X. Ax. IV.

(s) Boehmer Jur. Ecclesiast. Protestant. Lib. II. Tit. XXIII. §. 5.

(t) Part. I. cap. 23. definit. 10. num. 7.

(u) Part. I. Conclus. 54. num. 50.

(x) de Præsumtionibus Lib. I. Præsumt. 82.

(y) Lib. I. Obs. 108. num. 6.

(z) Process. Executiv. Part. I. cap. 10. num. 141.

(aa) in cap. final. X. de Jurejurand.

(bb) Carpzov. Part. I. Constitut. 23. Definit. I.



Et quidem eo magis hic probatio per Juramentum suppletorium perficienda erat, quod Pars appellata Domina de Buseck Testatricem apud se de coactione conquestam fuisse, adeoque ejus rei indubitam & sensualem notitiam sese habere, asseruerat, qualem ille qui hoc Juramentum subire vult, habere debet (cc), & (dd).

§. 7.

Quid quod! perpendamus Depositionem Testis IIdi.

Ad Interrogat. Special. 4. ad Artic. 8. Ob er sonstien überhaupt gehöret, daß der Productin Vater einen Menschen betrogen, oder verwortheilet?

Er wisse nicht, daß der Frau Productin Vater jemals Jemand betrogen und verwortheilet habe, auffer Er habe einmal derselben Frau Großmutter zu der Frau von Buseck, Nahmens Sophie ihrem Enkel sagen hören, wann ich todt bin, und etwas kommt, was wider dich und deine Kinder ist, das widerspreche du, der Hauptert (so ein Kaiserlicher Notarius gewesen) und mein Tochtermann haben mir einen Bogen Papier gebracht, und gesagt, ich sollte meinen Nahmen und Pertschaft darauf setzen, was aber darauf geschrieben worden, wisse Sie nicht, hierauf habe die gedachte Frau Sophie von Buseck zu ihme Deponenten gesagt: Meister Jacob das behaltet mir.

Quæ Depositio Testis omni exceptione majoris jurati, super accedens in Instantia Appellationis; cum & alias probatio in secunda Instantia admittatur, etsi in prima Terminus probatorius à Judice præscriptus elapsus sit (ee), si sola adesset, semiplene probaret, cum unus Testis omni exceptione major semiplene probet (ff).

Cur non ergo statuamus, in substrato casu, adminiculantibus tot aliis Depositionibus supra allegatis, plusquam semiplene probatum fuisse? præsertim si adhuc consideremus, quod Pastor Stein in secunda Instantia ad Interrogat. Special. 6. ad Artic. 16. juratò deposuerit:

Daß wegen nicht habenden Hauß • Friedens Klag (von der Großmutter und Dinkel) geschehen seye.

Quo etiam collineant Depositiones

Ad Artic. 10. Wahr, daß er die alte Frau von Nolkshausen beständig (f. v.) eine alte B. . . , alte Heze, alte Sau und Bettelhund, den Junker Emmerich sel. aber einen alten lahmen Schelmen gescholten habe?

Test. 7. Seye auch wahr, und habe er öfters gehöret, daß der Herr Baron von Nolkshausen seinen Schwager Emmerich einen Bettel • Caspar, die Schwiegermutter aber eine Bettel • B. . . gescholten.

Test. 10. Bettel • Hunde und Lapp • Aersche habe er beyde gescholten.

F 2

§. 8.

(cc) Bruckmann Volum. I. Consil. 10. num. 93.

(dd) Lyncker Decis. 7.

(ee) Hällens. Consil. Lib. 1. 73. num. 7.

(ff) Boehmer in Jure Digestor. Lib. 22. Tit. 3. §. 9.



§. 8.

In Actis tam primæ quàm secundæ Instantiæ à parte rea modo Appellante contra imputatam Coactionem, & Juramentum suppletorium, ejus causa præstandum, sequentia obmota erant.

1.) Quod Testes, quibus nullitas Testamenti, ceu fundamentum Actionis institutæ probaretur, ad Depositionem in contumaciam, & absque Interrogatoriis admissi fuerint, cum tamen reus Exceptionem incompetentis Actionis opposuerit, nec Litem contestatus fuerit; atque adeo totus iste Actus Examinis Testium nullus sit,

vi tot. tit. X. ut Lite non contestata non proced. ad Test. recept.

At vero cum Dominæ de Roltzhhausen, Matri Dominæ de Derfch, Restitutio in integrum, contra omnia Acta & Actitata petita, denegata, tantumque quoad probationem Exceptionum, in Sententia Heidelbergensi concessa fuerit, hæcque in rem judicatam transferit; nihil amplius supererat; quo Judicialis iste Actus Examinis Testium impugnari potuisset.

Eoque magis ille in Contumaciam suspiciendus erat, elapsis tot ad reproduendum Articulos Probatoriales communicatos, & exhibendum Interrogatoria Terminis præclusivis, rejectaque in Camera Imperiali, ab ea, quæ desuper lata erat Interlocutoria, interpolita Appellatione, quo magis metuendum erat, ne ob senium Testium, Actores, & quidem ex intentione rearum, probatione penitus privarentur, quæ tamen, juxta notoria Juris, magis facilitanda, quam restringenda.

Regula equidem est, ante L. C. Testes recipi non posse: eadem vero intelligenda de Examine ordinario. Datur vero etiam extraordinarium ad perpetuam rei memoriam, quod consistit in receptione & Examine Testium ante litem vel motam vel contestatam, quando metus instat, ne intra moras Depositio Testium pereat, & veritas occultetur, qualis metus in casu præsentis instabat, prout ex solo Rescripto Regiminis Weilburgici de 3. Junii 1722., rei judicatæ superstructo apparebat.

Ex quo simul, ut & Protocollis Litis contestatio ficta, rei legitimè & peremptoriè citati, contumaciter tamen post Testium citationem peremptoriam absentis, patescit. Illa enim dicitur, quæ ex contumacia rei legitimè & peremptoriè citati nascitur: quodsi enim post Testium citationem, quæ peremptoria est, vel post unam tres in se continentem Citationes contumaciter abest, Jure Civili Lis pro negativè contestata habetur, ut procedi possit ad receptionem Testium, & Sententiã definitivam (gg.)

Pro fundamento oppositæ Exceptionis incompetentis Actionis, allegabantur clausulæ, quarumvis Hæreditatis portionum privativæ, Dispositioni geminatæ de Anno 1711. contra Transgressores insertæ, cum illæ, Possessorio ab Actoribus derelicto, omnem eorundem intentionem in Petitorio quoque perimant.

Quoniam autem dicta tota Dispositio ex Capite Nullitatis impugnabatur; tantum abest, ut & Clausulæ istæ ceu labe Coactionis affectæ impugnatæ fuerint, ut potius illæ ipsæ duras dolosasque Sollicitationes arguerint. Unde omnio Actorum

intererat

(gg) Boehmer Jur. Ecclesiast. Protestant. Lib. II. Tit. 5. §. 2.



intererat agere, sicque dictæ in limine Judicii oppositæ Exceptionis fundamentum cessaverat, utpote quod in eo collocandum, quod Actoris non interfit agere (hh).

§. 9.

Equidem

II.) Domina de Dersch, per Sententiam Heidelbergensem contra omnia Acta & Actitata priora, usque Libellum, in integrum restituta sibi videbatur. Sed tenor Literalis Sententiæ, ulterius quam ad probationem Exceptionum, motæ Actioni oppositarum, sese non extendebat, cui tamen dicta rea contumaciter sese subduxerat. Terminus enim 14. dierum d. 10. Novembris 1731. ipsi præfixus, probatorius erat. Hic autem per notoria Juris, peremptorius est, licet ita, ut dilatio concedi possit (ii), quæ etiam in casu substrato non una, sed trina, attamen ultima vice sub pœna præclusi concessa fuerat.

Verum ne hæc quidem comminatio, Dominam de Dersch, ad parendum Sententiæ in rem judicatam prolapsæ permoverat, quin potius ad eam eludendam, currente Termine Exceptiones exhibuerat, in quibus ea tantum repetebantur, quæ centies à Patre & Matre nude asserta, quorum autem probatio ipsi injuncta: allegans ceu impedimentum nondum susceptæ probationis quod nesciverit, quinam isti numeri essent, quorum mentionem Sententia Heidelbergensis injecerat, adeoque probandum ipsam latuerit, cum tamen illud ex sola denominatione Exceptionum, *derer wider die erhobene Klage vorgestellter Exceptionum*, sat abunde colligere potuisset; ut proin ignorantia ipsius pro affectata, nec tali habenda fuerit, quæ obstitisset, quo minus Jenenses, comminationem purificando, ream contumacem ab ulteriori probatione præcludere potuissent.

Si quidem alias Termine probatorio elapso mox Jus quæsitum adversario, præfertim si contumaciam alterius accuset: & dilationum materia, ut lites præcidantur amputanda est, maxime quando causa à parte petentis injusta, & propterea animus litem protrahendi apparet, quæ duæ causæ obstant, quo minus favor quem alias Jura erga reos eorumque defensionem habent, locum invenire queat, præponderante odio erga contumaces, inprimis Hæredipetas, latius descripto à Dn. DE BARTENSTEIN (kk).

Nec præcipiti cursu ad asperiora in hac causa, præclusionem nempe deventum, sed mitiora tentata, concessa trina dilatione ad suscipiendam reprobationem Exceptionum: quo ipso illud observatum, quod L. B. AB ENDE desiderat (ll), ad gravissimam nempe contumaciæ vindictam, pedetentim & gradatim pervenire decere.

F 3

Denique

(hh) *Leibius Respons. Jur. XXII. pag. 289. cum allegat. Zanger. de Exceptionibus Part. 3. Cap. 20.*

(ii) *Mencken ad Lauterbach Lib. XXII. Tit. III. num. 40. apud Mollenbeck*

(kk) *In Dissertat. de Hæredipetis.*

(ll) *In Commentat. de Fatalium rigore iniquo pœnisque contumaciæ temperandis Cap. II. §. 6.*



Denique omnis apparens asperitas prorsus evanescit, si æqua mentis lance ponderemus, quod rea de Dersch modo Appellans in secunda Instantia ad reprobationem admissa fuerit, & duo Testes ad Interrogatoria ista depofuerint, quæ ad Articulos probatorios exhibuerat, etsi dicta Testium illi magis ob quam profuerint. Ita se inauditam condemnari amplius conqueri non poterat, auditis iis Testibus quos ipsamet produxerat. Sunt illa Attestata Testium loco probationis Exceptionum jam à Patre Christophoro Friderico de Roltzhausen Actioni motæ objectarum, ac dein ab ipsa recoctarum, nec non loco Triplicarum, quas sine istis se exhibere non posse Procurator in Recessu de 28. Martii 1738. in Protocoll. Judic. confessus, minime tamen post eorum publicationem exhibuerat, quoniam eadem Parti suæ magis contraria quam proficua deprehendebat. Id quod dein huic illo mortuo anam dederat ultteriores moras neſtendi, in locum antea substituti Procuratoris alium principaliter surrogando, ut is sub prætextu novæ informationis necessariæ, pro prorogatione Terminii substituto præfixi supplicare, sic que litem immortalem reddere posset: cui tamen à Judice per conclusionem causæ ex officio occurrendum.

§. 10.

Quod autem

III. Testes non admittendi fuissent, contra Instrumenta à Literatis condita, & probata, nempe non solum judicialiter prævia causæ cognitione, sed & Juramento confirmata, id quod omnem fraudis suspicionem excluderet; ex eo refellitur, quod contra ipsa Instrumenta guarentigiata Probationes, & Testes, maxime in Judicio ordinario admittantur. Et quamvis confirmatio Judicialis omnem fraudem excludere videatur, eadem tamen nihil novi dat, nec Instrumento majorem vim addit, quam antea habuit, nec actum invalidum firmat (mm), semperque intelligitur fieri salvo Jure tertii (nn), sicut etiam hic verbis expressis facta. Nec confirmatio judicialis id efficit, ut Contractus pro judicialiter prævia causæ cognitione celebrato habeatur (oo), multo minus itaque rei judicatæ æquiparari potest ad quam tamen in præsentis casu ob confirmationes judiciales, constanter jam olim reus Christoph. Frider. de Roltzhausen provocaverat, qui vero causæ cognitionem præcessisse, nunquam probaverat.

Similiterque sese res quoad Juramentum habet, utpote quod nihil Actioni super qua interponitur, addit, recipitque omnes Qualitates & Conditiones ejus Actus, cui adjicitur; adeoque si ille ob deficientem liberum consensum nullus, illud quoque nullum censendum (pp). Ut taceamus, quod illud in Testamentis adhibitum insolitum & superfluum sit; cautela vero superflua & insolita, suspicionem haud levem Actus minus integre gesti operetur (qq).

§. 11.

(mm) *Horn Class. 9. Respons. 20. pag. 550.*

(nn) *Gail. Lib. 2. Obs. 1. num. 14.*

(oo) *Horn citat. loc. Class. 16. Respons. 7. pag. 12316.*

(pp) *Cap. 2. § 25. X. de Jurejurand.*

(qq) *Stryk de Cautel. Contract. cap. 1. §. 15.*



§. 11.

Quod vero

IV.) Dolosa causa inductiva Testamenti tot Testibus probari debeat, quod solet ipsum Testamentum fieri, Doctrina quidem LEIBII est (rr): quæ tamen infirmo nititur talo, quippe qui non bene distinxit, an Testes solennitatis, an vero probationis gratia adhibeantur.

Prius obtinet, quando in Testamentis condendis 7. adhibentur Testes, posterius vero, quando ad probandum metum Testatori injectum, Testes producuntur. Cur in casu Testamenti, in duorum vel trium ore veritas non æque consistat, ac in aliis? Quænam hic ratio disparitatis, ubi nulla requiritur solennitas? Duo Testes plene probare possunt, quod voluntas ultima, solenniter coram 7. aliis declarata, importunis Sollicitationibus extorta sit.

§. 12.

Unde nihil movet

V.) Quod Testes, qui divisionem inter Liberos ejusque confirmationem subscriperunt, easdem rite conditas pronunciaverint. De eo deposuere solummodo

Daß all dasjenige, so darinnen enthalten, und Ihnen von Wort zu Wort klärtlich vorgelesen worden, in allem wahr und richtig seye.

quod certe importunas Sollicitationes & metum non tollit. Nescivere Testes, quid præcesserit, quidque metuendum fuerit Testatrici, voluntatem suam ultimam declaranti. Verba auribus percepere, minime mentem, ab illis plane abhorrentem; adeoque de illis, minime de hac illorum valet Testimonium, quod nempe iste sonus verborum fuerit Testatrici nec alterius: an vero cum vel sine mente, ipsorum non erat judicare. Impediverunt illi unum tantum Artium Hæredipetarum genus, quod improbissimum falsi genus vocat PLINIUS, ne scilicet falsum Testamentum supponeretur, Testatorque subornaretur (ss), metum autem Testatori injectum ceu alterum genus, impedire non potuerunt; consequenter nec testari, quod ille cessaverit, sed quoad hunc solummodo attendenda ipsius Testatoris, de vera nec simulata animi sui Sententia assertio, eoque respiciendum, quomodo illa probata sit, an plene an semiplene, an plus vel minus quam semiplene, quò dignosci possit, an statim reus condemnari debeat, an vero Juramento suppletorio vel purgatorio locus sit.

§. 13.

Neque illud, quod opponebatur

VI.) Rem magis conficit, Testes nimirum à Parte appellata seu Actoribus productos, generaliter nec specificè de vi metuve in eliciendis dispositionibus quæst. adhibitis deposuisse, nec aliter deponere potuisse, cum nec in Articulis dispositiones à se invicem distinctæ fuerint, Testamentum nempe, insecutaque donatio inter vivos, ab

ea

(rr) *Respons.* 22. pag. 293.

(ss) *Conf. De Barthenstein citat. loc. pag. 56.*



ea dispositione, quæ antea condita, atque à reo ipso cassata, quam ob causam statim in limine Articuli tanquam impertinentes rejiciendi fuissent.

Facillime hoc eliditur, modo perpendamus, id tantum inde sequi, quod probatio adeo perfecta non sit, ut vi ejus Pars rea statim condemnari posset; nihilominus vero præsumptiones coactionis ex Depositionibus istis simul sumtis resultantibus gravissimæ, adeo ut semiplene ad minimum probent, sicque Juramento suppletorio locum faciant: Huic enim locus est, si semiplene sive per Testes sive per Documenta sive Conjecturas & Præsumptiones probatum (tt). Vehementissimam præsumptionem vel solæ Depositiones ad Artic. 21. operabantur, quod nempe Testatrix querenda voluntati suæ contrarium declaraverit, quando Nepotes post mortem suam læsi deprehenderentur sicut in præsentis casu contigit, sive dein læsio ab hac, sive ab illa dispositione provenerit perinde est, intuitu ipsius, quamcunque istiusmodi dispositionem quæ post mortem suam contra Nepotes produceretur, reprobantis. Ecquomodo subintelligere potuit cassatam dispositionem, quam scivit cassatam esse, adeoque unquam generum producturum, non credit?

§. 14.

Nec licet

VII.) Ad LEIBIUM citat. loc. provocare, statuentem, Præsumptiones ad probandam coactionem non sufficere, sed clarissimas atque apertissimas probationes requiri. Plurimi namque Doctores, in diversam abeunt Sententiam, nec haud abs re. Etenim probationem, inquit, LEYSERUS (uu) difficillimam reddit calliditas eorum, qui Artibus captatoriis utuntur. Cavent quippe hi sedulo ne convinci queant. Cur non igitur hic, velut in aliis similibus difficilem probationem habentibus Materiis, sufficerent Præsumptiones & Conjecturæ? quæ Judicis arbitrio relinquuntur, sunt verba MÜLLERI ad STRUVIUM (xx).

Et quod magis! à Depositionibus reliquis omnibus abstrahamus, eique soli inhæreamus, quæ supra de Teste add. ad Interrogat. Special. 4. ad Artic. 8. adducta; per hanc semiplene, nec tantum per Præsumptiones, Coactionem quoad Dispositiones quæst. post mortem Testatricis productas, adeo probatam esse, quisque fatebitur, ut super accedente suppletorio Juramento de eadem amplius dubitare, ratio vetet, sicque adhuc contra rationem quid desideraretur, saltem ad defectum istum minimum supplendum, Depositiones reliquæ & Præsumptiones inde resultantibus admittendæ essent.

§. 15.

Obnotum

VIII.) Coactionem de qua Testes deposuere, talem non esse, quæ in virum constantem caderet: de armis namque, cruciatiu corporis, periculo salutis, verberibus, & aliis

(tt) *Mev. Part. 5. Decis. 173. Wernher Compend. Jur. Lib. 4. Tit. 21. §. 2. Rivin. ad Ordinat. Process. Saxon. Tit. 30. En. 1.*

(uu) *cit. loc. Meditat. XXXII.*

(xx) *Lib. 29. Tit. 6. (a) X.*

& aliis atrocitatibus, ipsos filere, jam à LEYSERO (yy) profligatum. Neque enim, inquit, in hac coactione talem metum, qualis in constantem virum cadit, & qui alias in Restitutione in integrum ex capite metus requiritur, desideramus. Ultima voluntates maximam libertatem requirunt, atque adeo omnia quæ illam turbant, irritæ efficiuntur: ac porro est coactio non solum, quando quis membra alicujus inviti & reluctantis vi quadam extrinseca ex gr. ad scribendum Testamentum applicat, sed tunc præcipue, quando quis minacibus asperioribus verbis Testatorem, ut vel totam Hæreditatem vel Legatum sibi relinquat compellit.

Nec quid refert, vis ista armata sit, nec ne (zz), neque facti atrocitas hic omnino necessaria est, sed verba quandoque pro subjecti præprimis qualitate, aspera ad vim talis modi inferendam sufficiunt (aaa). Minæ quoque graves, justum in ultimis voluntatibus incutiunt metum, nec interest, si tempore Testamenti conditi intervernerint, siue Testamentum præcesserint, quia durat eadem causa metus, & cogendi potestas (bbb). Si jam Dispositiones Testium inspiciamus, in iisdem non solum verba aspera, sed & minas atroces deprehendimus, quibus & facta non minus aspera accedunt, quæ ex Depositionibus sequentibus elucent. Ita enim

Ad Artic. 11. Wahr, daß die alte Frau von Koltshausen, und Junker Emmerich sel. aus sothaner furchtsamen Verfassung niemalen mit dem Herrn Baron von Koltshausen essen dürfen noch mögen?

Test. 7. Ja, seye wahr.

Test. 10. Ja, Sie hätten allein speisen müssen.

Test. 8. & 9. De Matre sola affirmant; de Filio nesciunt.

Ad Artic. 12. Wahr, daß derselbe beyde Personen auch gar schlecht und weit geringer am Essen und Trinken, als sich selbst gehalten?

Test. 7. Ja, das wäre auch wahr.

Test. 10. Ja.

Test. 8. & 9. De sola Matre iterum affirmant.

Ad Artic. 13. Wahr, daß dieselbe oft geklaget, Sie müßten anstatt der Herr von Koltshausen guten Wein und Bier trünke, Covent, und Wasser saufen, und wäre doch alles ihr eigen.

Test. 7. Ja, diese Worte habe Er öfters von des Herren Producti alten Schwiegermutter gehöret.

Test. 8. Daß die Schwiegermutter articulirter massen gehalten worden, wäre wahr, daß Sie aber darüber geklaget, hätte Er nicht gehöret.

Test.

(yy) *cit. loc. Meditat., VII.*

(zz) *Manzius in Tractat. de Testamento valido & invalido Tit. III. Quæst. I. num. 33.*

(aaa) *Kurrer de Testamento coacto thes. 5.*

(bbb) *Idem loc. citat. num. 51.*



Test. 9. Geflaget habe die alte Frau von Holtshausen gegen Jhn nicht, es wäre aber doch wahr, was geschrieben seye.

Test. 10. Ja, seye auch wahr.

Quæ facta dura luculentissime comprobant, generum erga socrum ita sese gefisse, ut quodcunque ille voluerit, ipsi ceu malum minus majoris evitandi gratia placuerit, spe fretæ fore, ut in extremo adhuc vitæ Articulo, coactam voluntatem revocare possit.

§. 16.

Et si vero

IX.) Revocatio ista cessaverit, sicque illud locum habere videatur, quod LEYSERUS statuit (ccc), Testamentum illicitis Artibus extortum convalescere, si deinde perseverantia Testatoris apparet, nihilominus obmotum inde petium minimè substitit: siquidem juxtà Testium Depositionem ad Artic. 21. & 22. socrus voluntatem suam coactam revocare impedita, Nepotibus non permisso à genero libero ad eandem aditu, morboque ipsius celato. Unde cessat, quod supponit LEYSERUS, Testatricem plenam post Depositiones coactas libertatem adeptam fuisse: cum in ipso ultimo vitæ Articulo libere disponere, & præjudicium Nepotibus per coactionem illatum tollere, præpedita fuerit, prout animo secundum Attestata Testium superius allegata, constitutum habebat.

§. 17.

Multo minus itaque

X.) Divisionis maternæ in Anno 1711. facta repetitio, seu geminatio, ad infendam voluntatis libertatem quid juvabat.

Eadem non minus quoad hanc, quam illam substitit causa, idem nempe metus, quem usque ad extremum vitæ Articulum duraturum esse, socrus ipsamet coram Testibus declaraverat, quoniam post mortem pace illa domestica non amplius indigebat, ad quam in vita obtinendam, metum à genero sibi incuti passa fuerat. Quapropter hic locus est illi trito: geminationes & iterationes actuum nihil operari posse, si in subsequenteribus idem defectus & vitium interveniat, quod in primo (ddd).

§. 18.

Similiter

XI.) In vanum abit, quod excipiendo ceu Argumentum grave in contrariam partem adductum, quasi Actores Testamentum cæterasque Dispositiones agnoverint, mutuo accipiendo à Testatrice pecunias. Sit quod factum ita sese habeat, quis inde argumentabitur ad agnitionem voluntatis ultimæ, quam Testatrix ipsamet agnosci volebat? Et sit, quod pecunias istas in portionem Hereditariam computandas mutuo accepissent; tantum abest, ut propterea Testamentum agnovissent, ut potius de Successione ab intestato cogitantes, Successionem aliam nempe Testamentariam haud agnoverint.

(ccc) citat. loc. Meditat. XVII.

(ddd) Besold. Volum. 3. Consil. 142. num. 127. 128.

agnoverint. Sane qui voluntatem in casu substrato tacitam ultra Successionem ab intestato extendit, eandem ultra factum ex quo colligitur, extendit, contra sanam rationem veritatem, ne voluntas tacita, quæ ex actu colligitur extendatur ultra, quam ex ipso actu inferatur de necessitate (eee). Præterea factum ipsum in Actis nondum in aprico positum, sed in divisione Hæreditatis demum, quando punctus Collationis discutiendus, ad liquidum perducendum erat.

§. 19.

Ex qua ratione nec

XII.) Prætensa melioratio Bonorum Roltzhausenorum, ante tempora rei Christoph. Frider. de Roltzhausen deterioratorum, intentioni Actorum modo Partis appellatæ obesse poterat; nam & ea ad dictum punctum illiquidum Collationis pertinebat, nec tam clare in Actis jam probata erat, ut impedivisset, quo minus probatio per Præsumptiones urgentissimas plus quam semiplena in Actis extans mediante Juramento suppletorio perficeretur, sicque causa testati ad causam intestati reduceretur. Quo facto demum oriebatur Quæstio, quid & quantum à Parte appellata appellanti meliorationum loco deberetur, eidem disertis verbis in Sententia à qua reservatum. Ecquæso sub incudem revocemus, meliorationum probationem per Testes reprobatoriales. Hi nesciebant, an ex Bonis rei de Roltzhausen provenerint, nec de aliis ipsis constabat, quam quas stercoratio, & diligens cultura producant. Ita enim

Ad Artic. 5. Wahr, daß der Herr von Roltzhausen sothanes Guth mit seinen vielen Zehenden und geführten Processen in allem wieder verbessere, und Lebensmittel herbeneschaffet?

Test. 1. Das wäre wahr, und wisse Er, daß solches geschehen seye.

Test. 2. Das könne Er auch nicht anders sagen, als daß der Herr von Roltzhausen das Guth in einen besseren Stand gebracht.

Interrogator. Special. 1. Woher Zeuge diesen Articul wahr sagen könne?

Test. 1. Das könne Er bey seinem guten Gewissen sagen.

Test. 2. Woher Er Herr von Roltzhausen das Guth in einen besseren Stand gebracht, könne Er nicht sagen.

Interrogator. Special. 2. Ob Frau Reproducentin Water von dem Seinigen was an das Guth gewendet?

Test. 1. Da wisse Er nichts von.

Test. 2. Das wisse Er nicht.

Interrogator. Special. 3. Wo selbiger das Seinige gehabt, und hergebracht?

Test. 1. Wer Ihm das sagen wolle, Er wisse es nicht.

Test. 2. Das wäre Ihm wieder nicht bekannt.

Interrogator. Special. 4. Was und wie viel derselbe gehabt, ehe Er geheyrathet?

Test. 1. Das wisse Er auch nicht.

Test. 2. Wäre ihm wieder unbekannt.

G 2

Interrogat.

(eee) Conf. Opusc. m. Tom II. Opusc. XXXV.



Interrogat. Special. 6. Worinnen die Verbesserung bestanden?

Test. 1. Mit Pferden und Dung.

Test. 2. Glaube in gutem Fleiß und Arbeit.

Ad quas Meliorationes omnes illi tenentur, qui fructibus ex Prædio gaudent.

Ita vero

Ad Interrogat. Special. 7. Ob nicht Frau Reproducentin Herr Vater das Guth, und alles benuzet, und die Großmutter, wie auch Mutter & Bruder gar schlecht gehalten?

Test. 1. Das Guth habe er ganz benuzet, vom übrigen wisse Er nichts.

Test. 2. Das Guth habe Er benuzet, vom übrigen wisse Er nichts.

Porro eo minus hic punctus illiquidus Meliorationum ob stare poterat, quo minus punctus Principalis nullitatis dispositionum mediante Juramento suppletorio ad liquidum perduceretur, quo magis adhuc ab Actoribus seu parte Appellata reo Christoph. Frider. de Roltzhausen interversio Capitalis Badenburgici imputabatur, de quo tamen

Ad Interrogat. Special. 8. Von was vor Processen Frau Reproducentin Herrn Vater Geld bekommen?

Test. 1. Herr von Roltzhausen habe Geld von dem Badenbergrischen Proceß von den Erben von Schrautenbach bekommen.

§. 20.

Multove minus decisionem puncti illius Principalis impedire poterat punctus qui XIII.) Urgebatur Feudi Aviti Fridelhusani ab Antecessoribus Partis Appellatæ prætenſe alienati. Vix tactus hic ab Actoribus in Actis primæ Instantiæ, atque adeo incertus erat, ac illiquidus, ut nequidem retentionem prætenſam fundaverit, cujus tamen intuitu potissimum, ut & occasione prohibita devastationis Sylvæ Roltzhusanæ, à reo in Judicium deductus erat. Retentio enim in illiquidis & incertis locum non habet. Nec retentio aliter locum habet, quam si debitum cum ipsa re retinenda connexitatem quandam habet (fff), at vero res retinenda dimidia Pars Hæreditatis Maternæ Claræ Julianæ de Roltzhausen erat: inter quam & Feudum Avitum Fridelhusanum prætenſe alienatum nulla connexio.

§. 21.

Sed porro

XIV.) Instabat Pars appellans, tamenſi suspicio coactionis adesset, minime tamen Jaramento suppletorio, sed purgatorio in Sententia à qua locum concedendum esse, cum favorabiliores sint Partes rei, quam Actoris, & Jura proniora ad absolvendum, quam ad condemnandum sint, adeo ut ipse LEYSERUS suppletorium unquam in istiusmodi casu delatum fuisse, non recordetur (ggg).

Verum

(fff. Boehmer Consultaz. Tom. II. Consil. 309. 7. 9. & 968. 25. Conf. Obs. m. Jur. Univers. Tom. I. pag. 676.

(ggg) citat. loc. Meditat. XXXIII. seqq.

Verum enim vero Axiomata hæc universalis non sunt, supponuntque paritatem probationum (hhh): quæ in substrato casu deficiebat, siquidem à parte Appellatorum plusquam semiplena probatio aderat. Quoniam itaque rerum circumstantias Judex ponderare & ex iis judicare debet, an Reus an Actor majorem veritatis præsumtionem pro se habeat (iii) majorem sane hoc in casu pro parte Appellata quam Appellante militare veritatis præsumtionem, quisque vel ex solo confessato Christoph. Frider. de Roltzhausen factò cassatæ cessionis collegerit, utpote quo reliquæ præsumptiones urgentissimæ, contra partem Appellantem militantes, adhuc magis confirmantur; ut adeo illi haud immerito major fides habenda fuerit. Judex vero præferre potest jurare volentem in supplementum alteri, qui purgatorium subire vult, si priori major fides haberi queat, ob urgentissimas circumstantias (kkk): præsertim cum in deferendo hoc Juramento multum arbitrio Judicis relictum sit, inspectis causæ & personarum circumstantiis (lll).

§. 22.

Non magis proderat

XV.) Causam arduam esse, quod præstito Juramento maximum commodum in juramentum redundaret; in arduis vero supplementum haud admitti.

At potiori Jure eo respectu causa præfens ad arduas referenda fuisset, quod Artes illicitas captatorias ceu crimen concernant: Civili enim, ait ALEXANDER Imperator L. I. Cod. si quis aliquem testari prohib., disceprationi crimen adjungitur, si Testator non sua sponte Testamentum fecit, sed compulsus ab eo, qui Hæres est institutus, vel à quolibet aliquos noluerit, scripsit Hæredes. Si autem civiliter ex delicto agitur, prout in præfenti casu actum, communiter admittitur supplementum (mmm.) Nec magis Pars appellata, quam Appellans de lucro captando certabat. Hæc totam Hæreditatem lucrari intendebat, quæ pro parte dimidia ab intestato illi debebatur. Et quamvis illa Testis in propria causa constituta fuerit, hoc tamen Juri non contrariatur in casu Juramenti supplementii. Constituitur omninò probaturus mediante isto Juramento, Testis in propria causa, sine adversarii consensu & delatione, eamque ob causam gravissimæ adesse debent causæ si hoc Juramentum deferri queat (nnn), quas in præfenti casu haud defecisse, ex hæctenus deductis liquet.

§. 23.

Insuper & illud

XVI.) Contra personam jurantis excipiebatur, quod esset egens, Fœmina 70. Annorum, cujus folius Juramento, omnia Documenta, Dispositionis nempe, Cessionis

G 3

(hhh) *Barbofa voce Reus, XI.*

(iii) *Carpzov. Part. I. Cap. 23. Definit. 8. Menoch. Lib. 2. Art. 1. & cas. 190. num. 19.*

(kkk) *Lyncher. Decif. 407.*

(lll) *Cap. ult. §. ult. X. de Jurejurand.*

(mmm) *Boehmer. in Jur. Ecclesiast. Protestant, Lib. II. Tit. XXIV. §. LXXIV.*

(nnn) *Idem citat. loc. §. LXXI.*



nis & Donationis etsi à Magistratu loci confirmata, annullarentur. Ejus autem infirmitas statim inde elucescit, quod jurans hoc in casu fungatur vice Testis; atque adeo quæ fidem hujus non minuunt, nec fidem illius labefactent. Jam vero in Teste minime ad externam qualitatem accidentalem, sed internam seu ad mores & vitæ integritatem respiciendum est, contra quam in Appellata nihil excipi poterat ab Appellante. Paupertas neminem suspectum facit, sed mores. Equidem Jctus in L. 3. de Testibus ait, examinandum esse, an Testis egens sit, sed statim addit: ut lucri causa, quid facile admittat, de quo contra Appellatam in Actis nulla extabat probatio. Nec sexus differentia integritatem mutat. Laborant Masculi vitiis æque ac Feminae (ooo).

Æque minus senium mores, & rectitudinem vivendi sanitatemque consilii mutat. Sanæ mentis perseverantia præsumenda etiam in sene.

§. 24.

Unde nec

XVII.) Metuendum erat ne Appellata de Buseck, ob senectutem ad Reservationes mentales delaberetur, cessionemque cassatam subintelligeret, jurans secundum Formulam generalem, Aviam coram se Dispositionem quamcunque Nepotibus contrariam reprobasse. Cum senes in periculo mortis esse dicantur, talis defectus integritatis animi de ipsis minime præsumendus, sed memores salutis æternæ nihil in facto asserere censendi sunt, quam cujus exactissimam habent notitiam. Unde etiam si varia atque contraria sit Testium de facto aliquo depositio, senibus sæpius magis quam juvenibus credi solet (ppp). Ec qua ratione Appellata de Buseck subintelligere potuisset dispositionem cassatam, quam nequidem Avia Clara Juliana de Koltzhausen subintelligere poterat? Illa juraret vi Sententiæ à qua:

Wie sie aus ihrer Großmutter Munde gehöret, daß sie ihrem Tochtermann vieles unterschreiben müssen, welches sie nicht gewußt, was es gewesen, und da solches hiernächst zu Tage käme, und ihnen zuwider wäre, sie solches nicht sollte gelten lassen etc.

De dispositione cassata vero Domina de Dersch sequentia proferebat: den Aufsaß Lit. A. hat meine sel. Mutter, weisen Sie (Großmutter) übel damit zufrieden, mit ihrer eignen Hand ausgestrichen. Unde prono profuit alveo, quod hanc dispositionem Clara Juliana ibi subintelligere non potuerit, ubi de Dispositione locuta, cujus tenorem ignorabat: quia Dispositionis cassatæ tenor ipsi ignotus haud erat, imo eundem sibi contrarium judicaverat. Denique in Libello Gravaminum Appellans de Dispositione cassata asserit:

Welche von dem Herrn von Koltzhausen als Tochtermann selbst, da Er gehöret, als ob Ihm einige Coactio, vis & metus bengemessen würde, NB. in Beyseyn der Frau Schwiegermutter cassiret, cancelliret worden.

Quomodo

(ooo) *Idem loc. citat. Lib. II. Tit. XIX.*

(ppp) *Decian Volum. 2. Consil. 8. num. 14.*

Quomodo ergo hanc intelligere potuit ibi, ubi de Dispositione locuta, quæ post mortem suam in præjudicium Nepotum produci posset, sciens illam in præsentia sua cassatam esse?

Ex quo evidens, Formulam jurandi in Sententia à qua præscriptam, nec nimis generalem fuisse, nec reservationibus mentalibus locum concessisse.

§. 25.

Nec proin

XVIII.) Hilum faciebat contra hanc Formulam, quod donationem & cessionem Emmerici Ludwigi de Roltzhausen, itidem in Sententia à qua annullatam, ne verbo quidem tangat.

Id necesse non erat. Si enim nullæ sunt Dispositiones quæst., nulla quoque est cessio Claræ Julianæ, qua in Filium quotam suam Hæreditariam transtulerat, adhuc in vivis existens, nec non renunciatio Hæreditatis ipsius in iisdem quoque contenta. Sine his vero nec subsistit cessio Emmerici Ludwigi, in favorem Christoph. Frider. de Roltzhausen facta.

Hæcque profecto causam dedit duobus istis Actibus; adeoque cum Testes non solum de metu Matris sed & Filii deposuerint, ex eodem fonte singulæ hæ Dispositiones derivandæ erant; consequenter non mirum, cur una annullata, alteram quoque corruere existimatum fuerit.

§. 26.

Unde Sententia publicata d. 10. Martii 1747.

In Sachen Christian Adam Dersch von Viermünden Uxorio nomine Appellanten eines, wider Weiland Friedrich Ludwig von Rodenhausen, nunmehr dessen Erben in Actis benannt, und Sophien Margarethen von Busch Appellanten andern Theils: Ist die Sache von Amtswegen für beschloffen angenommen, und allem An- und Vorbringen nach zu Recht erkannt, daß durch Richter voriger Instanz so viel die Hauptsache betrifft, wohl geurtheilet, übel davon appelliret, dahero sothane Urthel zu confirmiren und bestätigen seye; Als wir hiermit confirmiren und bestätigen, die Gerichtskosten derentwegen aufgelaufen, aus bewegenden Ursachen gegeneinander compensirend und vergleichend.

Darauf ist nach Absterben Wilhelm Eitel von Busch desselben nachgelassenen Wittib der mit Appellantin Sophien Margarethen von Busch zu Ablegung des ihr in ermeldter Urthel in Supplementum auferlegten Eids, in eigener Person, oder durch einen hierzu speciäliher genugsam bevollmächtigten Anwalt Zeit ad primam post Ferias Paschales präfigiret, und angeleget.

Es bleibet jedoch dem Appellanten, falls derselbe wegen der (7) sub Num. 6. producirten Großmütterlichen Disposition vom 20ten Januar 1696. etwas in specie annoch zu fordern vermeynen sollte; das Original hiervon innerhalb vorgebacher Zeit zu produciren, und seine daraus machen wollende Ansprüche deutlich vorzubringen, unbenommen, sondern vorbehalten.

Dann solle sich Dr. Seipp Rahmens der Ehe-Consortin des Appellanten in vorbestimmter Frist ebenfalls principaliter behörig legitimiren.

OBSER-



OBSERVATIO CCCCLXIV.

Si res vendita, qualitate naturali requisita non destituta, nihilominus vero Emtor ex eo damnum percipit, Venditor ipsi ad illud resarciendum, non tenetur.

Eo casu res vitiosa non dicenda (a), damnumque perceptum pro casuali habendum est, siquidem res vendita non vitiosa esse, & nihilominus nociva esse potest præter naturam. Quale damnum casuali æquiparandum.

Casum vero nemo præstat, nisi qui ipsum expresse suscepit. Imputet itaque Emtor sibi, quod indemnificationem, si quod damnum ex re vendita perciperet, expresse stipulatus non fuerit. Omne rei venditæ periculum spectat regulariter ad emtorem, quamprimum consensu venditio perfecta est, etiamsi res vendita necdum sit tradita, aut pretium numeratum: multo magis igitur, si res tradita, & diu tanquam non vitiosa retenta, pretiumque, saltem pro parte, solutum, argumento Tituli ff. de periculo & commodo rei venditæ.

Pone itaque istiusmodi Emtorem à Venditore ad residuum pretii conventum, reconveniendo ad indemnitatem; consequenter Actione emti experiri, quippe quæ ob vitia tempore Contractus hodie quoque datur; Venditor certe à reconventionem absolvendus, Emtor vero condemnandus esset, uti etiam contigit in causa Grandchamps contra Florentin, ex Rationibus Judicis à quo sequentibus, quas firmo talo niti Domini existimarunt:

Es kommt darauf nicht an, ob dem Beklagten Florentin viele Bouteilles zersprungen. Es würde auch nicht genug seyn, wann (wie jedoch noch nicht eins von zweyen Zeugen vorgegeben wird) die zersprungene Bouteilles von Klägern geliefert worden zu seyn angewiesen wäre; sondern dieses hätte vor allem Rechtsbeständig erprobet werden müssen, daß der Kläger Grandchamps dem Beklagten Florentin seine Bouteilles oder Flaschen von solch r guter Qualität zu seyn garantiret, daß auch die stärkste Weine dieselbe nicht könnten zerspringen machen, und im widrigen dafür keine Zahlung fordern zu wollen, versprochen hätte, als darinnen des Beklagten Reconvention bestanden hat.

Wann aber keiner derer vorbrachten Attestanten von allem diesem nicht die allgeringste Erwähnung gethan; auch kein einziger derer Attestantium positivè erkläret hat, daß die zersprungene Bouteilles eben diejenige wären, welche der Kläger Grandchamps geliefert hätte: Mithin nicht eins constiret, daß derselbe keine Kauffmanns-Waare geliefert, hingegen vielmehr zu muthmassen, daß die Flaschen gut und tüchtig gewesen, weil oben angeführter massen die Lieferungen deren Bouteilles und Flaschen in denen Jahren 1743. und 1744. geschehen, hingegen von Beklagtem mehr als ein ganz Jahr darauf abschlägige Zahlungen, ohne einige Meldung oder Protestation wegen zersprungener Flaschen, verfügert worden seynd, wo jedannoch dieselbe zur Zeit der verfügerten Zahlung die härteste Proben bereits ausgestanden hatten, ja durch die abschlägig beschlossene Zahlung von Beklagtem gar auf die vermeyntliche Reconvention renunciret worden.

(a) Boehmer, de Actionibus pag. 589.

den zu seyn, de Jure supponiret wird, qui enim Partem debiti solvit & ulteriorem solutionem absque ullâ protestatione appromittit, totum agnoscit.

Dann wie ist wohl vernünftig zu muthmassen, da der Beklagte mehr denn Vier Tausend Reichsthaler Schaden durch die von Klägern geieferte Boucilles vorgeblich erlitten haben soll, und solchen reconveniendo eingeklaget hat, daß derselbe dem Klägern Hundert Reichsthaler abschlägig abführen, für den Rest Credit begehren, und bald etwas mehreres zu schicken angeloben solle, wann desselben Reconvention bey ihme selbst einigen Anschein gehabt hätte?

Intendebat vim horum argumentorum, quod Pars appellans ipse concesserit, daß der Champagner-Wein, wann er gefüllt wird, erst seine Stärke bekomme.

Unde Sententia confirmatoria Mense Januarii 1759. publicata.

OBSERVATIO CCCCLXV.

Status Provinciales per Deputationes cum tertiis valide contrahunt.

In causa Appellationis Mailfaire contra Status Leodienses objectum Litis erat die ver-
diente Belohnung für die mühsame Ausrechnung des Mailfaire opponebaturque ab Appellatis in puncto provisionis decretæ solutionis, illam Diætam quæ Summam 9581 Florenorum ipsi assignasset, à trium Statuum Deputatis, nunc Appellatis distinctam, sicque bina separata Corpora diversis negotiis præposita esse, imo eorum quolibet diversum habere ararium. Appellans vero regerebat, Diætam seu Juntam quæstionis & Appellatos non esse diversa Corpora, sed unum idemque Corpus, ac prius saltem Deputationem esse ex Patriæ Leodiensis Statibus: id quod ex parte Appellatorum contradici haud poterat, potius erant confessi, oblationem quanti mentionati à Deputatis Statuum pro redimenda vexa factam, ast ab ipsis, illa non acceptata ex post revocata esse. Sufficiebat ex hac confessione constare, Appellantem Mailfaire pro isto præstito sat magno labore, majorem quam 1500. Imperialium promeruisse Summam.

Ideoque, & quia notorium existimabatur, Status Provinciales ubique locorum non per Corpora, sed per Deputationes cum tertiis valide contrahere, licet inter se ipsa Corpora diversa sint; d. 20. Decembris 1759. Sententia publicata.

In Causa Joannis Ludovici Mailfaire Pauperis, contra Status &c. Proclama in puncto Executionis provisorii ulterioribus ohmotis iterum rejectis contra Scabinos Leodienses petitum decernimus, ac Doctori Kuland ad agendum, quod decet in Causa Principali vel ad pure submittendum tempus 2 Mens. pro Termino & Prorogatione ex officio & sub præjudicio præfigimus, Procuratores utriusque partis, ut abstineant ab omnibus injurijs expressionibus ac Recessibus oralibus Causæ materialia tractantibus, jerio & cum reservatione severioris animadversionis, admonentes.

GRAM. Observ. T. II.

H

OBSER-



Actio ad edendum vel conficiendum Inventarium, una cum Hæreditatis petitione, etiam extra locum Domicilii rei institui potest.

In causa des vormaligen Amtsverwesers zu Ettenheim Joseph Thomas contra die Fürstlich-Strasburgische Regierung zu Zabern, sodann die Geschwistere Maria Anna, Theresia und Franz Joseph Thomas supplicans proponebat, daß die klagend eingeführte Actio de edendo, vel exhibendo Inventario bekanntlich mere personalis seye, und also unterm 23ten May 1759. vor der Fürstlich-Strasburgischen Regierung zu Zabern wider ihn um so verspäteter angestellt, folglich auch notorie incompetenter wider ihn, wie gebeten, resolvoiret worden, als er sein voriges Domicilium zu Ettenheim schon gar lange vorher im Jahr 1758. verlassen, und dasselbe in der Reichsstadt Gengenbach neuerlich wieder fixiret gehabt, mithin von der Zeit an in Actionibus personalibus unter derselben alleinigen Jurisdictionszwang gestanden, und noch stehe; solchemnach das Regierungs-Resolutum vom 23ten May 1759. mit dem Vitio Nullitatis ex Capite incompetentiæ, quoad punctum injunctæ Editionis Inventarii offenbar beflecket sey.

At enimvero distinguendum an dicta Actio principaliter, an ceu annexum Hæreditatis petitionis, instituta sit.

Hac enim agitur ad hoc, ut Hæreditas cum omni causa secundum Inventarium restituatur, & Actor Hæres declaretur.

Daß mir die Erbschaft ex Testamento zustehet, und Beklagter mir dieselbe cum Fructibus perceptis & percipiendis NB. vermittelt eines beständigen Inventarii, oder in dessen Ermanglung eidlichen Specification abzutreten, auch allen Schaden und Unkosten zu erstatten schuldig (a).

Unde HORN recte statuit (b), qui petit partem Hæreditatis & gestæ Administrationis rationes simul tacite & per indirectum, Inventarii vel juratæ specificationis editionem petere.

Quemadmodum itaque Hæreditatis petitio, extra locum Domicilii in Foro rei sitæ competenter instituitur (c); ita etiam Actio ad edendum vel conficiendum Inventarium, cum ista, tanquam Actione universali, ibi, vel ubi Successio aperta, competenter instituitur.

Hinc cum illa in causa supplicaretur, pro decernendo Mandato de cassando Decreta, puncto confectionis Inventarii jurati, & Arresti prætenforum Maternorum, post dudum factam horum divisionem tam incompetenter, quam præpostere & nulliter emanata, sicque prætenfos Actores ad viam Juris & Forum rei competens remittendo S. C. d. 8. Januarii 1760. decretum: Abgeschlagen.

OBSER-

(a) Boehmer. de Actionibus Sect. II. Cap. III. §. XVII.

(b) Clav. 12. Respons. 91. pag. 919 h.

(c) Rivin. ad Ordinat. Process. Saxon. Tit. II. En. 6.

OBSERVATIO CCCCLXVII.

Quid Officiali ad Rationis reddendas obligato ad effectum præstandæ Liquidationis, permittendum sit?

Id cognitu non est difficile; ex causa Schönhard contra Erbach: in qua ad supplicam pro decernendo Mandato arctiori retrò petito unà cum Mandato Executionis cassatorio & inhibitorio, ut & de concedenda sine ulla mora inspectione, & collatione derer Quittungsbücher, ad effectum præstandæ Liquidationis, nec non permittendo liquidandorum exactionem, eamque quovis modo promovendo, examinandis & distrahendis observata omni legalitate rationibus, sicque non viâ facti, sed Juris procedendo S. C. annexa Citatione solitâ, d. 26. Maji 1758. decret. judicialiter, und ist die Verordnung dahin, daß Supplicanten Principalen zu Verfertigung derer Liquidationen alle nöthige Mittel, besonders die Einsicht derer Quittungsbücher und Conferirung mit seinen Heebregistern länger nicht geweigert, ihm selbst die Veytreibung seiner Liquidandorum gestattet, und dazu die Obrigkeitliche Hülf, wann Er solche verlanget, geleistet, das Veygetriebene aber so lang, bis seine nahmhafte Activ-Recess und respectivè gethaner baarer Vorschuß bezahlet, in seiner Hand gelassen, übrigens aber seine sämtliche vorlängst übergebene Rechnungen unverzüglich, observata omni Legalitate abgehöret, und einweilen bis auf dieses Kaiserlichen Kammergerichts weitere Verordnung die Erequenten, ohnentgeltlich, und bey Straf Fünf Mark löthigen Goldes wieder abgerufen, auch wie solches geschehen, Zeit Bierzechen Tage angezeiget werden solle, erkannt.

Quam insecuta Sententia Mense Octobris 1758. publicata.

In Sachen Johann Michael Schönhard, wider vermittelte Frau Gräfin von Erbach, Mandati restitutorii in officium pristinum, & Dignitates cum omnibus annexis Emolumentis &c. C. C. Ist die durch Lt. Helfrich den 25ten Sept. a. c. extrajudicialiter übergebene Supplicam ad Acta zu registriren verordnet, darauf sein darin beschehen Begehren noch zur Zeit abgeschlagen, sondern Dr. von Zwierelein mehr hinlängliche Anzeige zu thun, daß der insinuirten und reproducirten Verordnung vom 26ten May a. c. alles ihres Inhalts vollkommen gelebet seye, Zeit Ein Monath pro Termino & Prorogatione von Amtswegen angesetzt, mit dem Anhang, wo er deme also nicht nachkommen wird, daß seine Principalen in die berührter Verordnung einverleibte Straf sällig erkläret seyn, und auf Lt. Helfrichs ferneres Anrufen schärfere Verordnung ergehen solle: Dann wird Dr. von Zwierelein, ad duplicandum, und was er sonst annoch zu handeln vermeynet, bezubringen, und zu submittiren, die gebettene Frist jedoch nur auf Ein Monath sub præjudicio verstattet und angesetzt.

OBSERVATIO CCCCLXVIII.

Ad Summam appellabilem, si quis juraverit, sibi non ultra 2000. Florenos in bonis esse, sufficiunt 300. Floreni, nec requiritur demonstratio facultatum antecedanea.

Videbatur hæc necessaria in causa Lindenhorstische Bier Eingefessene, Hein, Western, und Consorten, contra Beuerhaus Wittib, & quidem vi verborum Recess. Imper. Noviss. §. 114.: auf daß um geringen Vermögens willen, Niemand an seinen Rechten

verfürzet, oder hülflos gelassen werde, so ordnen und wollen Wir, daß wann ein Appellant NB. in Ermangelung genügsamer Nachrichten von der Obrigkeit und Untergerichte, worunter derselbe gefessen und begüthert, wie auch, wann keine sonderbare Gefahr des Meyneides erscheinen thäte, vermittelst eines Leiblichen Eides erhalten kann, daß sein Vermögen sich nicht über Zwey Tausend Gulden erstrecket, wann er in Sententia um Drey Hundert Gulden, so viel das Capital anlanget, beschwehret wäre, daß ihm die Prozesse erkannt, und in der Sache, was Recht ist, geurtheilet werden solle.

Quodsi vero metus perjurii cessat, ante Juramentum non requiri probationem antecedaneam, nec demonstrationem, rationis est, ob finem introducti Juramenti, & observantia.

Unde post decretum d. 5. Decembris 1754. emanatum: Noch zur Zeit abgeschlagen, sondern wofern Supplicant Summam appellabilem besser als geschehen darthun wird, soll feiner ergehen, was Rechtens; ad Supplicam ulteriorem tenoris: Zur unterthänigsten Folgeleistung des unterm 5ten dieses ergangenen gnädigsten Decreti offeriret sich Anwald, vermög bengehenden Special-Gewalts Jüngern Reichs Abschieds §. 114. gemäß, das Juramentum in die Seele seiner Principalen dahin, daß dieselbe über Zwey Tausend Gulden nicht im Vermögen haben, in primo reproductionis Termino abzulegen, und bittet Eurer rc. geruhen dieses ad fundandam Summam appellabilem als hinlänglich anzunehmen, und die vorhin gebethene Processus zu erkennen, d. 25. Januarii 1755. decret.

Auf jeg- und vorige Narrata send die gebethene Appellations-Processe, jedoch daß Supplicantis Principales den offerirten Eid in primo reproductionis Termino abschwören lassen, erkannt, und Fatalia à dato auf Zwey Monat erstrecket, übriges Begehren aber Facta reproductione judicialiter.

O B S E R V A T I O CCCCLXIX.

Non evanescit Substitutio Fideicommissaria ex sola fiduciarii negligentia in non parendo Legi ipsi impositæ.

Istiusmodi conditio mere respectu fiduciarii censenda est potestativa; consequenter juxta illius naturam pro impleta haberi debet. In Jure Civili receptum est inquit ULPIANUS (Lib. 77. ad Edictum), quoties per eum, cujus interest conditionem non impleri, fiat quo minus impleatur, perinde haberi, ac si impleta conditio fuisset, quod ad libertatem & legata, & ad Hæredum institutiones perducitur; quibus exemplis stipulationes quoque committuntur, cum per promissorem factum esset, quo minus stipulator conditioni pareret.

Cui consonat Juris Consulti Responsum in L. 5. §. 5. ff. quando dies legati cedit; si qua conditio, inquit, quæ per legatarium non stat quo minus impleatur, sed aut per Hæredem aut per ejus personam in cujus persona jussus est parere conditioni dies legati cedit, quoniam pro impleta habetur, ut puta si jussus sim Hæredi decem dare & ille accipere nolit.

Eo

Eo quoque respicit **ULPIANI** Sententia in *L. 34. §. 4. ff. de Legat. 2.* ubi : si ea conditione, liberto Fideicommissum relictum est, ne à Filiis ejus recederet & per Tutores factum est, quo minus conditionem impleret, iniquum est, eum, qui sit inculpatus, emolumento Fideicommissi carere.

Huc pariter spectat quod scribit **SABINUS** in *L. 3. §. 10. ff. de Statu Liberis*, verb.: non solum autem si Hæres moram facit libertati, sed & si Tutor vel Curator vel Procurator, vel alius quivis in cujus persona conditioni parendum est, libertatem competere dicemus, & sanè hoc Jure utimur in Statu libero, ut sufficiat per eum non stare, quo minus conditioni pareat.

Uno verbo : pro regula generali tradit **PAULUS** in *L. 8. §. 1. ff. de Condit. & Demonstrat.* tunc demum pro impletâ haberi conditionem, cum per eum stat, quo si impleta esset, debiturus erat.

Sic si stet per Hæredem, quo minus conditio Legati impleatur, Legatum debetur, quia Hæredis interest, eam non impleri, ut Legatum retineat (*L. 81. ff. de Condit. & Demonstrat.*)

Ita in causa Abbatis St. Huberti in Ardennis & Baronis D'Eynatten D'Aubee pro eo intervenientis contra Baronissam de Sommalle & Consort. Appellat. occurrit dicto Baroni Appellanti imposita Lex & conditio in Pacto dotali de Anno 1698., extinguendi census redimibiles Dominia in Matrimonii subsidium donata afficientes, quæ mere potestativa respectu ejus censenda : siquidem in ejus arbitrio positum erat, dictæ conditioni parere, aut eam infringere.

Hinc hujus conditionis non adimpletio, Regressusque Patris ad Bona antea cessa seu donata ea propter insecutus, operari non potuit everisionem Fideicommissi, separato Articulo in favorem Filiarum & respectivè Sororum Appellatarum stabiliti, sed respectu earum conditio pro impleta haberi debebat, ne esset in potestate Filii seu Appellantis, Parentum communium providentiam pio sancitam affectu eludere, qui ea mente substitutionem Fideicommissariam in Pactis Dotalibus ordinaverant, ut dicta Dominia præclara in Filium Appellantem cessa eo fine Liberis mortuo in Familia seu in binas Filias has Appellatas devolverentur, juxta ea quæ in simili propemodum casu docet **STOCKMANN** Curia Brabantia Cancellarius (a).

Quibus accedit, quod conditio primâ, extinguendi census, nullam connexitatem haberet cum Lege Reversionis decreta, adeoque defectus primæ Conditionis mere potestativæ, non potuisset causare caducitatem secundæ, cum separatorum separata debeat esse ratio, & ex separatis non inferatur de uno ad aliud.

Eadem nihilominus perdurat causa finalis, etsi Conditio prima defecerit, ut nempe bona in Familia conservarentur. Cur non itaque eadem permaneret voluntas? Nec mutari potest voluntas Pacto ante nuptiali declarata, morteque unius Patriscentium confirmata, sed irrevocabile est Jus succedendi istiusmodi Pacto qua-

H 3 fitum,

(a) *Decif. 43.*

suum, etsi ultimis voluntatibus propter dispositionem de successione proxime accedere videatur (b).

In causa Reck contra Reck hæc thesis firmiter in Camera stabilita: Pacta Dotalia etsi de Successione disponant, Testamento posteriori revocari non posse; consequenter nec tacita voluntate contraria posteriori; quia taciti & expressi in Jure eadem vis est.

Ergo nec in substrato Pacta Dotalia sive substitutio Fideicommissaria à Parentibus conjunctim in iisdem facta mutari potuerunt, & quidem æque minus Testamento, sive conjunctivum sive particulare supponas, at regressu ad bona donata. Tantum abest quoque, ut iisdem Parentes prærelata substitutioni Fideicommissariae quidquam per subsecutas Dispositiones detraxerint, ut potius in iisdem dictæ reversionis clausulæ tenaciter inhæserint, Testamento conjunctivo determinantes tantum modum in Fideicommissio succedendi seu portiones Filiarum æquales, si purificata Fideicommissi Lege, succederent: sicut Testamentum particulare de Bonis reliquis Fideicommissariae substitutionis vinculo non illigatis & per Testamentum conjunctivum superstiti reservatis, velut mobilibus disposuit, ita ut Filius libera de iis disponendi facultate polleret, nec eadem ad Filias, nisi is absque dispositione succederet, devolverentur.

Præterea huic particulari Testamento expressè adjecta erat clausula, per quam Testator mandavit & injunxit Appellanti, quatenus adimpleret omnes Ordinationes in communi Testamento præscriptas, quod tamen relativum est ad Pactum dotale de Anno 1698.

Quid quod spes Filiarum succedendi in Bonis istis Pacto ante nuptiali de Anno 1698. & Testamento conjunctivo quaesita ceu augmentum Dotis influxit in Contractum nuptialem Anno 1705. inter Mariam Barbaram Theodoram Baronissam d'Eynatten unam & Appellatis & Baronem de Masburg de Sommalle interveniente Patre celebratum, clarissimo Argumento eundem nullatenus voluisse dicta Pacta dotalia immutare.

Sique ea fuisset Testatoris annihilandi Fideicommissum intentio, claris id certe significasset verbis; derogationem formalem importantibus.

Inde, & quia adæquate ad casum propositum, consuetudinem Leodiensem illustrator DE MEAN (c) inquit: idem est, etsi non roget, ut restituat, sed vel stipuletur vel conveniat, ut Hæreditas vel Bona revertantur, quia æqualiter Fideicommissum inferunt; Sententiæ Scabinorum Leodiensem atque Consilii ordinarii pro existentia Fideicommissi lata, confirmatæ sunt.

Sententia d. 6. Octobris 1758. publicat.

In Causâ Abbatis & Monasterii Sti. Huberti in Ardennis, modo Comitum de Horrion & Consort. Appellantium ex unâ contra N. de Sommale & Consort. Appellatas ex alterâ Partibus, Causam pro conclusa acceptantes dicimus & pronunciamus, malè appellatum, benè judicatum,

(b) *Conf. Mean Obs. 55. num. 33.*

(c) *Obs. 484. num. 4.*

judicatum, adeoque sententiam priorem confirmandam, idque cum ista declaratione & extensione, quod Appellata in Bona à Fratre relicta & in Pactis de Anno 1698. cum clausula reversionis expressa & specificata ergo Cautionem in Reccessu Lti. Werner d. 7. Julii a. c. oblatam immittenda, ita tamen ut Abbati Appellanti ad solvendum annue 1000. Floren. Brabanticos ex dictis Bonis, donec, quis Capitale solvere teneatur, judicatum fuerit, obligata, de reliquo vero pravia supradicta Immiffione, Appellantibus ratione pratenforum Capitalium legitime Trebellianice & 100. Duplionum deductio ulterior in hac Camera Imperiali reservanda sit, prout hisce pronunciamus, immittimus & reservamus, Appellantes in Expensas in hac Imperiali Judicio desuper causatas Appellatis, salvo nostro Judiciali moderamine, refundendas condemnantes.

Annex. Executor.

OBSERVATIO CCCCLXX.

An duplex Quarta in Fideicommissis conventionalibus & fructiferis, de Jure in specie Leodiensi à Filio gravato detrahi possit?

§. I.

Quatenus ex Fideicommissis Legitima & Trebellianica debeantur, jam determinavi Observat. CCCCLXXI. statuens, quod in Fideicommissis Familie perpetuis detractio non obtineat.

Sic vero cognitu non est difficile, ubi talia Fideicommissa perpetua non adsunt, sed restricta ad primum Gradum occurrunt, ibi etiam pradeducta cessare, detractio- nique locum esse.

§. 2.

Ita in casu Observationis precedentis, petita contra Sententiam ibi adductam declaratione, quaestio supra formata, cardo totius causae erat. Pro negativa scilicet à Fideicommissio conventionali Familie perpetuo & fructifero, nec Legitimam nec Trebellianicam à Filio, de Jure communi & Germaniae unquam detrahi, omni conatu & viribus, non pauca sed summi ponderis Argumenta congescit b. DE LUDEWIG (a). Praecipua ejus Argumenta sunt, 1.) Filium pluribus Annis fructificando totam Bonorum Massam abundantem, legitime compensationem habere, & 2.) detrahendo in pluribus casibus Fideicommissi perpetui Familie Trebellianicam, mox totum ad nihilum redactum, & hoc intentioni fideicommittentis contrarium fore. Eidemque Sententiae subscripserunt, KNIPCHILD (b), LINCKER (c), HEIMBURG (d).

Et vel maxime de Fideicommissio ex Pacto Trebellianicam deduci non posse, quod Leges Romanae & Senatus Consultum Trebellianum de solo casu Testamenti loquantur, iures docent JCTi (e), id insuper pro ratione non levi allegantes, quod, dum fidu- ciarius

(a) de Legitima & Trebellianica exule in Fideicommiss.

(b) de Fideicommiss. cap. 6. num. 169.

(c) Decis. 1259.

(d) de Different. Jur. Commun. & German. in Doctrin. de Fideicommiss. cap. 3. §. 27. conf. Opusc. m. Tom. II. Opusc. XXII. & XXIV

(e) Peregrin. de Fideicommiss. Artic. 51. num. 22, Voet. ad ff. Lib. 36. Tit. I. num. 57.



ciarius voluntarie per Pactum sine protestatione & reservatione Legitimæ atque Trebellianicæ in Fideicommissum, & prohibitionem alienationis consenserit, per id detractio istarum Quartarum renunciaverit, velut Filius Hæres scriptus Fideicommissio Hæreditatis universæ gravatus, eique se sine reservatione immiscens, Legitimam ex post petere non posset (f).

§. 3.

Ad defendendam in contrarium hujus Quæstionis affirmativam, utramque scilicet Quartam à Filio Fideicommissio in diem vel sub conditione gravato omni Jure & Praxi deducere posse, laborem non exiguum & præcipuum impendit FERD. CHRISTOPH. HARPPRECHT (g), cui Sententiæ quoque ex sensu Legum Romanarum præcipue L. 6. Cod. ad Sct. Trebellian. pluribus rationibus adhæsit VOËTIUS (h), quamve affirmativam pro Fideicommissio tam ex Testamento, quam ex Pacto in Patria Leodiensi adoptatam, multisque in judicando præjudiciis conformibus stabilitam esse, Testis est DE MEAN (i).

§. 4.

Ipsaque Lex positiva Leodiensis Artic. 7. hoc indubitatum reddit, verbis: quand le Pere ajoute au traité de Mariage de son Enfant, clause de Retour à faute d'Hoirs, arrivant la condition, telle clause doit avoir lieu, sauf ce que de Droit peut competer à l'Enfant: quæ verba finalia superflua essent, nisi per id indicaretur ex Jure communi in hunc casum reversionis sive restituendi Fideicommissi, aliquid Juris, Legitimam nempe & Trebellianicam deducendi, Liberis superesse, & salvam fore.

Ipsæ etiam hic Textus Statutorum Leodiensium illud à parte Appellata obmotum removet dubium, quasi in Fideicommissio conventionali sive ex Pacto, detractio Quartarum non obtineret, cum ista Lex principaliter de Fideicommissio in Pactis Dotalibus per clausulam reversionis stabilito loquatur (k).

Hancque duplicem Quartam semissem totius Fideicommissi efficere, si Legitima uti in casu dicto, est triens, ex Jure Leodiensi deducit idem DE MEAN (l), ita ut, cum Filius restituere debeat in certum diem vel post mortem sine Liberis, prout præsens est casus favore Filiorum, Fructus è Bonis Fideicommissariis interea perceptos nec in Legitimam, nec in Trebellianicam imputet (m), sive Bona Nepotibus, Fratribus vel extraneis restituat (n).

§. 5.

(f) *Conf. Opusc. m. Tom. II. Opusc. XXIII. de Cautela Socini abund.*

(g) *In Tractat. de Successionibus Part. I. Tractat. 2. de Jure deduc. duas Quartas.*

(h) *ad ff. Lib. 5. Tit. 2. num. 14. seqq.*

(i) *Obs. 72.*

(k) *Idem Obs. 17 num. 5.*

(l) *Obj. 72. num. 8. Item Obs. 486. Gall. lib. 2. Obs. 119. & 121.*

(m) *per L. scimus. Cod. de inoffic. Testament. L. 6. Cod. ad Sct. Trebellian. Gall. lib. 2. obs. 133. De Mean obs. 72. num. 4. Item obs. 446. num. 9. Item obs. 486. 487.*

(n) *ab ff. Lib. 36. Tit. 1. num 51.*

§. 5.

Hæcque vera & justa reddunt Attestata super hoc puncto à Judiciis Leodiensibus ad hanc causam prodita & ab Interveniante in [59.] [60.] [61.] producta.

Atque potissima Sententiæ contrariæ ratio hic cessabat, quoniam in præsens Fideicommissum Familiæ perpetuum non aderat, sed vi Pactorum de Anno 1698. & Testamenti conjunctivi de 1705. solæ Filix earumque repræsentantes ad Successionem vocatæ sunt, absque quod de ulterioribus Descendentibus, vel Collateralibus mentio facta, quo casu & præcipue dum Fœminæ vocantur, tam de Jure communi (o), quam Leodiensi Fideicommissum Familiæ perpetuum exulat (p).

§. 6.

Concurrerebat Quæstio secunda, an in præsentî casu Duplicis hujus Quartæ detractio à certis tantum Bonis pro Fideicommissio declaratis locum haberet? Cesserat nempe Pater Ferd. Carol. d'Eynatten cum Uxore Maria Carol. de S. Fontaine Filio suo Carolo Philippo in contractis ab eo cum Philippina d'Erp Pactis Dotalibus 19. Junii 1698. Dominia d'Abbée & Serg cum Appertinentiis, Feudum de Resimont, Villam la Paille de Bouhaille, pratum in Libois, omnia ab Avunculo de Blehen acquisita, cum prætensionibus contra Jesuitas Namurienses & Parochum de Resimont, cum Juribus in Dominium Despegni & aliis contra Comitem d'Arbert competentibus atque hæc Bona statim & post obitum Parentum Bona de S. Fontaine Villas de Puca, S. Lambert Fontaine, Advocatiam des Avents, redditum 400. Floren. super condraiso, redditum 256. Floren. super Longue.

De his Bonis ibidem ulterius disposuerunt Parentes:

1mò.) Quod una Filiarum Statum non amplexa Bona de S. Lambert ad dies vitæ habeat.

2dò.) Quælibet duarum Filiarum post obitum Parentum à Fratre ex dictis Bonis habeat 1200. Floren. redditum Annuum vicefimo denario redimibilem, pro quo dicta Bona sint Hypothecata.

3tiò.) Post obitum Parentum & Filii sine Liberis Bona d'Abbée, Serg. S. Fontaine, des Avents cum omnibus Villis, Pagis Appertinentiis revertantur ad duas Filias earumque repræsentantes.

4tò.) Castrum de Resimont cum Appertinentiis, ceu Feudum Leodiense Filius pleno Jure habeat erga solvendo Parentibus 200. Dupliones.

Hæcque omnia confirmata in Testamento conjunctivo à Parentibus 1. Decembris 1707. confecto.

Dicti Parentes adhuc ante obitum Matris cum Consensu Filii & Filiarum vendebant 7. Januarii 1708. Consuli Huyensi Bastin Bona de Resimont cum Appertinentiis & Bonis à la Bouhaille pro 16000. Floren. Brabant., quæ Summa in extinctionem debitorum

(o) *Fu sar de Substitut. Fideicommiss. quæst. 480. conf. Opusc. m. Tom. II. Opusc. XXIV.*

(p) *De Me an Obs. 674.*
GRAM. Observ. T. II.

bitorum impensa. Post obitum Matris Pater 25. Augusti 1709. in Testamento particulari Filium suum omnium reliquorum mo- & immobilium Hæredem instituit. Quo Patre decedente, qui ex redditione Filii omnia Bona in Pactis Dotalibus de 1698. cessa reoccupaverat & possederat, Filius totam Hæreditatem, & Bona tum temporis existentia arripit, Filiabus ambabus reditum 1200. Floren. stipulatum exsolvit, & Filiaæ cælibi Bona de S. Lambert Fontaine utenda fruenda reliquit, prout adhuc iis fruatur, & nuptæ Sorori de Masbourg Anno 1715. 5. Januarii reditum 1200. Floren. per Capitale 2400. Floren. à Monasterio St. Huberti in Ardennis mutuatum redemit.

§. 7.

Ex his præmissis nunc probe notandum.

1mò.) Bona in Pactis de 1698. specificata & Filio cessa ad Parentes rediisse, Filiumque ea nonnisi post obitum Patris Anno 1709. in Possessionem reoccupasse:

2dò.) Ex illis Bonis immobilibus ad Filium tum temporis Anno 1709. non devenisse, nisi Toparchias d'Abée, Serg, S. Fontaine, des Avents, cum Villis, Pagis, Appertinentiis, reditum super condrosio à 400. Floren. & reditum super Longhe à 256. Floren. cum Mobilibus tempore mortis Patris existentibus:

Nam 3tiò.) Castrum de Resimont cum Appertinentiis Anno 1708. jam extra Familiam alienatum, & Bona de S. Lambert Fontaine uni Filiarum Cælibi in usum fructum cessa erant.

Jam autem 4to.) Bona d'Abée, Serg, S. Fontaine des Avents cum Appertinentiis vi Pactorum de 1698. pro Fideicommissio declarata & mortuo nunc Filio sine Liberis ad Filias reverti per Sententiam Cameralem de 6. Octobris 1758. decisam fuit.

Igitur 5to.) Filio nunc ejus Hæredi nihil reliquum remanebat, quam duo Reditus in Condrosio & Longue insimul à 656. Floren. Brabant. (Capitale à 13120. Floren. pro vicefimo denario computando) efficientes, nec non Mobilia Defuncti Parentis.

§. 8.

Ex, quibus duo contra Intervenientis prætensionem resultabant Argumenta, scilicet

Primò non adesse Fideicommissum universale pro quo tantum de Jure communi & Leodiensi detractio Trebellianicæ obtinet, &

Secundò, quod ex dictis duobus Reditibus, & Mobilibus pretiosis Filius sufficienter & abundanter salvam suam habuerit Legitimam, quæ respectu trium Liberiorum tantum triens trientis totius Hæreditatis fuisset.

Quoad Primum replicabat interveniens Fideicommissum ab initio quidem particulare in certis Bonis fuisse, sed ex post vendito à Parentibus Resimont & non existentibus amplius ullis Bonis vel Reditibus ultra ea, quæ pro Fideicommissio declarata sunt, alia non extitisse in hæreditate Patris immobilia, consequenter Fideicommissum in effectu universale factum esse: in cujus rei probationem interveniens offert & cedit Appellatis omnia ea, quæ ultra dicta Bona pro Fideicommissio declarata uspiam in immobilibus reperire possent.

Cum

Cum hæc generaliter negando Appellata specialiter respondere noluerint, hoc primum Punctum dubio involutum remanebat. Nam etsi ex oblata cessione ejus, quod ultra Bona Fideicommissaria reliquum esse crederetur, intervenientis replicatio magnam consequeretur verosimilitudinem, potuit tamen etiam contingere, quod vel Pater solus in viduitate, vel Filius ipse ab Anno 1709. ad Annum 1758. quousque vixit, & universa Bona possedit, dictos redditus & alia Immobilia alienasset, quod singularitati Fideicommissi non obstaret, nec per hanc propriam Filii lucrificationem dici posset, totam Parentum Hæreditatem Fideicommissio tempore mortis Testatoris gravantis gravatam fuisse, & sic ipsum Jus commune deductioni Trebellianicæ obstaret, quod fufius demonstrat HARPPRECHT (q).

§. 9.

Et in hanc Sententiam inclinare Leges & Consuetudines Leodienses testis est DE MEAN (r), detractio legitima & falcidia in legatis, quibus notoriè Fideicommissa particularia æquiparata sunt, positive contradicens. Et deductio per modum falcidiæ, consequenter tunc tantum fit, quando tota Hæreditas per Legata & Fideicommissa particularia ita gravata, ut Hæredi dodrans non remaneret (s). Interim ex hoc ipso tamen principio valde verosimile imo liquidum videtur, Filio Hæredi ex Hæreditate Parentum dodrantem non superfuisse, considerando, Bona de Resmont in vitâ Parentum jamdum ab his alienata, & per redditus 656. Floren. Br. qui secundum Jus Leodiens. (t) immobilibus annumerandi, tantum Capitale 13120. Floren. Br. superfuisse (mobilia enim Jure Leodiensi de se ad Successionem Liberorum in Bonis Parentum non pertinent nec computantur) (u).

Quod Capitale autem longe non efficit dodrantem intuitu reliquorum Bonorum Fideicommissio gravatorum, si id vel maximè in proportionem sumatur, quod cuilibet duarum Filiarum Filius obligatus fuerit ex dictis Bonis annuè 1200. Floren. Br. solvere vel vicesimo denario redimere, per quam redemptionem Capitale 48000. Floren. Br. resultat, consequenter si tale onus dictis Bonis inhære potuit, pretium eorum facile ad duplum computandum erit, de quo dicti 13120. Floren. dodrantem efficere nequeunt, alia autem immobilia ex Hæreditate Parentum Filio obvenisse Appellatæ usque huc nec denominarunt nec demonstrarunt, quare dicto Filio nunc ejus Hæredibus propter verosimile hoc liquidum in Bonis tanquam Fideicommissum deoccupandis partem salva ulteriore liquidatione adjudicare justum & æquum inveniebatur, nihil enim refert Filium nunquam de Legitima vel Trebellianica mentionem fecisse, sed quiete Pacta Dotalia & Testamentum conjunctivum, in quo Fideicommissum stabilitum, agnovisse, ergo tacitè his prætensionibus renuntiasse: contrarium enim asserit ex L. 25.

I 2

ff. de

(q) in citat. *Dissertat. de Jure deducendi duas Quartas thes. 64. seqq.*(r) *Obs. 486. num. 12.*(s) *Harpprecht loc. citat.*(t) *De Mean Obs. 98.*(u) *Artic. 15. Consuetud. Leodiens. De Mean Obs. 568. & 112.*

ff. de Probat. VOETIUS (x), quod licet ii, qui Legitimam petere possunt, subscripserint Pactis de reversione Bonorum ad alios, si Legitimæ tamen expressè non renunciant, hanc adhuc petere possint.

§. IO.

Quoad Secundum si etiam supponere vellemus, dicto Filio nonnisi legitimam vel falcidiam competiisse, insufficiens est Exceptio appellatarum, dictam Legitimam Filio in reliquis Bonis im- & mobilibus salvam fuisse.

Est enim imò.) hoc speciale de Jure Leodiensi & extra omne dubium, quod mobilia regulariter nunquam in Legitimam imputentur, cum in his Liberi non qua Liberi Parentibus succedant (y). Nec imputantur in ejus Legitimam, quæ Filius ex Hæreditate speciali defuncti Parentis ultimo superstitis accepit (z).

Fuerat igitur 2dò.) in solis immobilibus, & quidem secundum quantitatem Patrimonii, quæ tempore mortis Parentum invenitur (aa), Filio salvanda Legitima, & respectu 3. Liberorum existentium triens trientis. Computetur jam quantum, sive pretium Bonorum Fideicommissariorum secundum ante dicta ad 150000. Floren. Br. jungatur Capitale à 13120. Floren. & ex his conjunctim triens ad 45000. Floren. Br. ascendet, de his triens 18000. Floren. Br. ad minimum efficiet, proin Filius per dictos redditus necdum totam habebit Legitimam, si etiam supponatur, eum duos dictos redditus ex Hæreditate Parentum integros accepisse, quod interveniens Hæres negabat, & omnia reliqua ultra Fideicommissum declaratum Appellatis cedere offerebat.

§. II.

Hæc igitur Sententiam confirmant, Appellanti Hæredi pro consequenda Legitima, Trebellianica vel Falcidia partem Bonorum deoccupandorum provisionaliter reservandam esse.

Adest enim ad Quæstionem tertiam in causa quæ remedia & num petita ab Interveniente compossessio vel possessio privativa erga Cautionem competant? tam de Jure communi quam Leodiensi provisio Legis, quod Filius & pro Legitima & Trebellianica habeat remedia possessoria & ipsum Jus retentionis, imò eodem Jure & fundamento, quo Judex ex Canone Leodiensi, le mort saisit le vif, Fideicommissarium in Bona reversioni obnoxia immittit, eadem Sententia & Filium pro Legitima & Trebellianica in eisdem Bonis usque ad satisfactionem manuteneere debet (bb). Quæ Juris Beneficia etiam

(x) ad ff. Lib. 5. Tit. 2. num. 39.

(y) Artic. 15. Consuetud. Leodiens. De Me an obs. 116. num. 2. obs. 568.

(z) De Me an obs. 116. num. 8.

(aa) L. 6. Cod. de inoffic. Testam. L. 30. §. ult. ibid. Voetius ad ff. Lib. 5. Tit. 2. num. 51. Noodt Oper. Lib. 5. Tit. 2. pag. 138. seq.

(bb) L. 2. §. 1. ff. Famil. exercitand. Harpprecht citat. Dissertat. thes. 96. Struv. ad ff. exercitand. 36. thes. 32. Artic. 18. Consuetud. Leodiens. De Me an obs. 97. & obs. 626.

etiam Hæredi Filii extraneo competunt, utpote dum Filius utroque Jure communi & Leodiensi Jus petendi Legitimam & Trebellianicam in quemcunque Hæredem extraneum transmittit (cc).

§. 12.

Obmotum Appellatarum, quæ per hoc à Sententia priore, Appellatis totam possessionem adjudicante sine licito Juris remedio recederetur, nihil operatur. Hæc enim possessio & immissio partis Appellatæ decreta fuit non principaliter, nec cum plena causa cognitione, nec audita altera parte: Appellans enim interveniens nunquam in hac antea se specialiter agendo intromittere voluit, sed quæstionem præjudicalem principalem, utrum nempe Fideicommissum existat vel non, impugnabat, quare hoc puncto deciso & mortuo interea & brevi ante Sententiam tempore possessore fiduciario, merè provisionaliter ex Lege Leodiensi le mort fait le vif, Appellatis ceu Hæredibus Fideicommissariis tota Immissio decreta fuit, juncta vel maximè ea ratione, eo quod tum temporis Jus Legitimæ & Trebellianicæ pro Filio ejusque Hærede summe illiquidum appareret.

Non erat igitur mutatio Sententiæ illicita, sed vel maxime justa, si dum nunc suppositum illiquiditatis cessat, & ex deductis ad Quæstionem secundam valde verosimile redditum, Intervenienti nunc ejus Hæredi non exiguam summam saltem pro Legitima ex dictis Bonis competere, mentionato intervenienti, antea necdum audito, certa portio Bonorum reservaretur, & simul liquidatio inter partes Judici primo à quo Scabinis Leodiensibus committeretur.

§. 13.

Unde Sententia publicata d. 6. Febr. 1760.

In Causa Abbatis, & Monasterii Sti. Huberti in Ardennis, & quondam Ferdinandi Caroli Philippi L. B. ab Eynatten ex post Comitissæ de Horrion modò Comitissæ de Velbruck contra Viduam de Masbourg de Sommall natam Baronissam ab Eynatten & consortes, Appellationis ulterius dicimus & pronunciamus, Legitimam & Trebellianicam per Sententiam de 6. Octobris 1658. reservatas, ex Bonis in dicta Sententia pro Fideicommissis declaratis Dr. Ruland Principali competere eidemque, usque dum Legitima & Trebellianica, in quanto liquidatæ fuerint, provisionaliter unam tertiam dictorum Bonorum cum Fructibus annuis relinquentiam in reliquis duas tertias vero partem Appellatam erga Cautionem jam pro sufficienti declaratam sine ulla remora immittendam esse, prout hinc pronunciamus, atque Dr. Ruland Principali, ut partem Appellatam in Compossessionem Bonorum quæstionis pro dictis duabus tertiis admittat, sub pœna 10. Marcarum Auri puri mandamus.

Porro Judici Scabinatus Leodiensis ad constituendam quantitatem Legitimæ & Trebellianicæ, ut in veris Hereditatis & Bonorum pleni thori communium Parentum ultimi Defuncti ab Eynatten, cum eorum legali æstimatione, inquiret, de his quod ad dictum Filium ab Eynatten pervenerit, ei in Legitimam imputet, & confectum desuper Statum cum suo Voto ad hanc Camera Imperialem pro ulteriori detisione in Termino 3. Mens. transmittat, ad interim,

I 3

interim,

(cc) L. 32. Cod. de inoffic. Testament. L. quamquam Cod. ad Leg. Falcid. Harpprecht dist. Tractat. §. 50. seq. Mev. Part. 7. Decis. 19. Opusc. meor. Tom. II. Opusc. XXIV. Gail. lib. 1. obs. 120. De Mean obs. 72. num. 14. & 16.



interim, ut, si de perceptione Fructuum utraque Pars amicabiliter convenire nequeat ante omnia Pensiones, Censur, & alia Onera realia inhaerentia legitimis Creditoribus annue ritè exsolvantur & tunc de eo, quod de Fructibus Annuis reliquum est, una tertia Comitissæ de Velbruck, & duæ tertiæ Appellatis extradantur coram gerat, committimus, & mandamus.

Adversus Lt. Scheurer, quod in hac Causa Judiciali extrajudicialiter supplicaverit, nec non in Reecessibus oralibus cum enormi prolixitate materialia Causæ tractaverit, duplicem poenam arbitrariam reservantes.

OBSERVATIO CCCCLXXI.

De significatu vocabuli Hirtenstaab.

Istum dilucide exponit Referens in causa der Gemeinde zu Massenbach, contra Herren von und zu Massenbach, Mandatorum S. C. die Schäferer, Pferch, Huth und Beholzigung betreffend verb.

Die Herren von Massenbach haben auf ihrer Seite einen Extract des Zins- und Lager-Buchs de 1595., woben gleich Anfangs die Anmerkung zu machen, daß beyde Theile dasselbe zu einem richtigen Grunde ihrer Gerechtsame, und zum völligen Beweis annehmen, welcher enthält:

Daß der Hirten-Staab zu Massenbach den Vogt Junkern, ihren Erben und Nachkommen allein gehöre, und es also damit gehalten werde, daß Schultheiß, Gericht, und ganze Gemeinde auf Befehl der Vogt-Herren die Hürden abnehmen, und alles Viehe, so im Schloß ist, und unter die Heerden getrieben wird, wann sie ausfahren, bey dem Schloß holen, und wieder dahinein liefern, ohne einige Belohnung.

Und hieraus folgert der beklagte Theil, daß nicht allein die Schaaf-Gerechtigkeit, als ein Anhang des Hirten-Staabes ihnen gebühre, sondern derselbe auch, weil die Gemeinde die Heerden auf dem Schloß abholen, und wieder dahin bringen müssen, nothwendig Schaaf-Viehe zu halten, berechtiget gewesen seyn müsse.

Es ist das Wort Hirten-Staab besonders zwischen der Reichs-Stadt Lindau, und dasigem lieben Frauen-Stift circa Annum 1628., und nachhero stark ausgefochten worden.

Dann da in einigen Reecessen, und zwar de 1491., und 10. Januarii 1571. die Stadt Lindau die Vogten-Herrschaft, dem Stift hingegen der Hirten-Staab über die in denen Dorfschaften, Alschach, Rickenbach, Schönau, und Ober-Kaitnau liegende Köllen und Hof-Güter zugestanden worden, so wollte das Stift gar eine Landes-Hoheit aus diesem Wort um deswillen erzwingen, weil jeder Landes-Herr das Hirten-Amt über seine Unterthanen führe.

Die Stadt hingegen behauptete, daß solches nur eine gewisse Jurisdictionem ruralem bey dem Stiftischen sogenannten Pfalenz-Gericht andeutete, und in dem Viehe-Ausschlag, Bau-Weeg-Schau, Einfriedigung der Deschen-Pfatten und Erkenntniß über den vom Viehe beschehenen Schaden bestünde. Die weitere Ausführungen darüber können nachgelesen werden in beyden Lindauschen Deductionen, und zwar in der ersten

ersten benannt: Gründliche Ausführung de 1642., welche gemeiniglich unter dem Titel: Actorum Lindaviensium angezogen wird, und zwar pag. 94. 276. 309. 329. 806. 808. 811. seq. Beyde Verträge de 1491. und 1571. stehen daselbst pag. 408. und 507. wie auch in dem gründlichen Bericht de 1692. pag. 13. §. 7. Man findet auch etwas wenigens davon in Extractu Actorum in causa von Hirnheim contra Thur. Pfalz,

apud Meichsner. Volum. 2. Lib. 1. Decis. 8. pag. 746.

Und BESOLDUS Thesauro Practico pag. 392. sub voce Hirten. Staab giebt davon zweyerley Beschreibung, daß nemlich dadurch angedeutet werde:

a.) Bott und Verbott, zu Dorf, Holz und Feld anhängig, wie auch die Bestrafung der Frevel, die sich darauf jederweilen begeben.

b.) Interdum autem pertinet zum Hirten. Staabe tantum potestas quaedam modica municipalis: nemlich die Wege zu bauen, Ausschlag des Viehes zu ordnen und zu machen, wann Schaden vom Viehe beschehe, zu strafen, schadhast zu pfänden, und dergleichen.

Hingegen wird dieses Wort

in Consiliis Argentorat. Volumen. 1. Consil. 2. pag. 69.

bloß von Bestellung des Hirten erklärt, womit übereinstimmen

Struv. Tractat. de Jure Ov. Cap. 3. thes. 26.

Knichen. de Jure Territor. Cap. 4. num. 502. qui vocat Jus Pastoralitium & conferendi bacillam vel virgam & ad species Juris Vogtheix refert, cum quo consentiunt

Klockius de Arario Lib. 2. Cap. 2. num. 33. not. 32.

Hahn. Tractat. de Jure Pascendi thes. 21.

In diesem vorliegenden Extract des Lager. Buchs aber hat der Hirten. Staab nicht mehr auf sich, als eine gewisse öffentliche Ceremonie, mittelst deren die ganze Gemeinde das Herrschaftliche Viehe aus dem Schloß holen, und wieder dahin bringen muß. Indessen erhellet doch aus demselben so viel, daß die Herrschaft ehedessen, auch Viehe auf dem Schlosse gehabt, und mit unter die Hirten ausgetrieben habe: massen auch die Gemeinde weiter nichts, als daß dieses Document nur ad Petitorium gehöre, darauf verfehlet hat ic. Conf. Observat. m. Jur. Univers. Observat. CCCCXXXVII. num. 43. seqq.

OBSERVATIO CCCCLXXII.

Manualia Privatorum Privilegio Libri Mercantilis non gaudent.

§. I.

Quod Liber Mercantilis probationem semiplenam operetur, triti Juris est. Quamvis vero Privilegia strictissimæ interpretationis sint, nihilominus sæpius dictum Privilegium à Privatis ad sua Manualia extenditur, iidemque ad Juramentum supplementarium sese offerunt.

§. 2.



§. 2.

Reprobatus est hic ausus à Facultate Juridica Marburgensi in causa Reich contra Ereglinger, Rationibus Decidendi seqq.

Dannoch aber und dieweil bey strittigen Gesellschafts-Händeln, und deren Entscheidung Rechtens ist, daß man zwar in kleineren Summen auf des einen Rechnung siehet, und allenfalls dieselbe eidlich zur Erfüllung bestärken lässet;

argum. L. ult. D. de Exercitat. Ad.

De Leyser Specim. 184. Meditat. 9. pag. 369. Volum. 3.

Anerwogen die in Gesellschaft handelnde als Gebrüdere zu halten sind,

L. 63. pr. D. pro Soc.

jedoch dergleichen eidliche Erhärtung bey großen und wichtigen Summen nicht angehet, gestalten die Rechte nicht wollen, daß man Jemanden wichtigen Sachen zu des andern Richter bestelle, welches durch die Zuerkennung eines gesetzlichen Eides wirklich geschieht,

L. 1. pr. D. quar. rer. actio non datur.

De Leyser loc. citat. Meditat. 10.

und in gegenwärtigem Falle um so mehr anschläget, je bekannter es ist, daß der Gerichts-Brauch nur der Kauf-Leuthe Handelsbücher für einen halben Beweis annimmt, und solche vermittelst Eides bestärken lässet,

Gail. Lib. 2. Obs. 26. num. 2. seqq.

Carpzov. Lib. 6. Respons. 121. num. 6.

De Berger in Oeconom. Jur. Lib. 4. Tit. 24. S. 6. not. 13. seqq.

hergegen man dies von Büchern der Handwerksleuthe nicht zugiebt:

Mencken in Tractat Synopt. Process. Disp. 30. S. 7. num. 1.

De Berger. loc. citat. not. 19.

Derwegen Beklagter zur eidlichen Bestärkung seines Manuals so wenig als Kläger zur Beschwörung der Seinigen mit Bestande gelassen werden mag, bevorab Beklagter in Ansehung der Treue und Redlichkeit für Klägern keinen Vorzug hat, wann man dessen Begünstigung, da er etwas zu den Acten in Heidelberg, wohin dieselbe verschicket gewesen, einzuschicken gewußt, und den auswärtigen Referenten zu verleiten gesucht, inzwischen wann der Richter bey einer wichtigen Sache auf den Erfüllungs- oder Reinigungs-Eid sprechen will, erforderet wird, daß die Parthey nicht allein untadelhaften Wandels, und von Treu und Glauben sey, sondern auch darneben mehr als einen halben Beweis für sich habe,

Harpprecht Volum. Nov. Consil. 23. num. 34. seqq.

De Berger Part. 2. Respons. 247. num. 3.

Boehmer Volum. 2. Part. 1. Consil. 351. num. 7.

Keines von beyden aber dahier gesagt werden mag, indeme seine damalige Verwalteren über das Kreis-Magazin die Gesellschafts-Rechnung in der mit dem Appellanten gehabten Heu- und Stroh-Lieferung ihm nichts vorzügliches giebt, sintemal er in gegenwärtigem Fall nicht als Verwalter, sondern als Beklagter und Appellat, der Mit-Klägern in einer Lieferungs-Gesellschaft gestanden, betrachtet wird, und wie Kläger ein Gastwirth zum Bären ist, also Beklagter Einhornswirth gewesen, folglich beyde die

die Vermuthung für sich haben, daß sie die Kreide zu führen gewußt, und diesfalls keiner über den anderen sich erheben mag, auch dies allenfalls Beklagtem keine Vorzüglichkeit zum Eide giebt, daß Beklagter vor dem Kläger zur Beschwörung seines Manuals zuzulassen, sondern ein jeder Parthey Manual so viel als der andern gilt, und nur für eine Privat- und eigene Schrift passiret, die für den Schreibenden nichts erweist, derohalben, da durch die Manualien aus der Sache nicht zu kommen, dahin zu sehen ist, wie in dieser Sache eine Auskunft zu finden.

§. 3.

In conformitate harum Rat. Decid. Mense Octobris 1758. Sententia publicata est seq.

In Sachen Johann Kilian Reich Appellanten eines, wider Johann Caspar Ereglinger, modò dessen Erben Appellaten anderen Theils: Ist allem An- und Vorbringen nach zu Recht erkannt, daß durch Richtern voriger Instanz wohl geurtheilet, übel appelliret, daher solche Urtheil zu confirmiren und bestätigen, dergestalt, daß Appellant zu dem ihm auferlegten Eid wegen seines Manuals, und daß Appellatistischer Theil bey der dritten Ritterschaftlichen Lieferung in Gesellschaft mit ihm nicht gestanden, nicht zulassen, sondern gedachter Appellant die in Frag gekommene 10314. Centner 40. Pfund Heu, nachdem von Klägern und Appellaten Actorum priorum Num. 4. gesetzten Werth, nebst dem erweislichen Gewinn, auch denen Zinsen vom 1sten December 1725. dem Appellatistischen Theil, nach Abzug dessen, was bereits darauf bezahlt, zu entrichten, und zu vergüten schuldig, und dazu nunmehr pure zu condemniren, anbey dem Appellaten sein Vorgeben, wegn der dritten Ritterschaftlichen Lieferung, und was massen ihm Appellant, daß er ein Lieferungs-Gegenstande sey, wirklich zugesaget, oder zugelassen habe, mit Reservation des Gegen-Beweis, und anderer Rechtlichen Nothdurft, in Zeit Ein Monat darzuthun, vorzuhalten sey; als Wir hiermit confirmiren, condemniren, und respectivè vorbehalten, die Gerichtskosten derentwegen an diesem Kaiserlichen Cammergericht aufgelaufen, aus bewegenden Ursachen gegeneinander compensirend und vergleichend.

Annex. Executor.

OBSERVATIO CCCCLXXIII.

Jus nominandi & præsentandi Parochum, verum & plenarium Jus patronatus non infert.

Interdum ii quibus vix & ne vix quidem Jus nominandi & præsentandi concessum, Jus Patronatus sibi asserunt, etsi ne vola nec vestigium in Tabulis antiquis occurrat, quas pro se allegant, quod tamen certe non fuisset neglectum propter magnam admodum dignationem, in qua olim præsertim erat Jus Patronatus.

Ante omnia hic necesse erit veram & adæquatam Juris Patronatus definitionem præmittere, ut inde de requisitis rectum formari possit Judicium.

Retinebimus autem illam, quam nobis reliquit magnus ille Juris Ecclesiastici olim Doctor b. BOEHMERUS (a). Est nimirum juxta hunc Jus Patronatus,

Facultas

(a) In Institut. Jur. Canon. Lib. III. Tit. 38. §. 2.



Facultas moralis, vi cujus Patronus, seu Dominus designat presbyterum, eumque ad Examen & ordinationem præsentat Episcopo, & approbatum atque ordinatum Ecclesiæ suæ præficit, ac de dote investit,

addit statim BOEHMERUS:

Dico ergo in Jure Patronatus occurrunt 1.) Collatio Ecclesiæ, quam ab antiquo exercuit Patronus, 2.) auctoritas accedens Episcopi, quæ in approbatione & ordinatione subjecti præsentati consistit.

Secundum hanc Doctrinam igitur præcipuæ semper in constituendo Ecclesiæ Ministro partes sunt penes Patronum, Episcopo nimirum nihil nisi approbatione & ordinatione relicta. Ergo verus Patronus non solum eligit Candidatum & præsentat Episcopo, sed & post quam approbatus ab hoc & Sacris ordinibus est initiatus, vocat eum more consueto per Literas hanc in rem conscriptas, vocato beneficium Ecclesiasticum confert, investit de eo Candidatum, & denique populo præsentat atque commendat. Hæc, inquam, in regula obtinent, & propriæ Juris Patronatus sunt affectiones, non tamen dicam, juxta Principia Juris Canonici penitus, sed præsertim Praxin hodiernam, & mores.

Jus enim Canonicum Jura Patronorum variis modis diffinxit & limitavit; imo & de Jure hoc aliter senserunt veteres, aliter recentiores Pontifices in Decretalibus suis Epistolis. Sic v. gr. distinctum olim fuit Jus Patroni Ecclesiastici ab illo, quod Laico competeat, ut scilicet, ille, non hic cum præsentatione simul quoque Jus conferendi haberet beneficium (b), hinc & Jus vocationis per Literas consuetas denegatum est Patronis Laicis (c).

Bene hæc de re scribit laudatus BOEHMERUS:

Enim vero Jus conferendi, seu Literas vocationis dandi, per injuriam denegatum est Patronis Laicis, & discrimen inter præsentationem & collationem in fraudem Laicorum inventum est, adeoque in dubio hanc illi adhuc ex antiqua Praxi coherere dicendum, quæ in terris Protestantium Patrono non deneganda, nisi vocationis alii ex Consuetudine quæsitæ fuerit (d).

Sed, & interdum Nominationem alii, quam Patrono competere posse salvo Patronatus Jure, pluribus ostendit b. DE LUDEWIG (e). Pars itaque essentialis hujus Juris Patronatus in Jure vocandi consistit, cui annexa sunt varia alia Jura, v. gr. manet Patronus benefactor & tutor Ecclesiæ, aperit Parocho viam ad cathedram, reverentiam accipit, preces pro ejus salute cœtus in publico Conventu fundit, pauper alendus est, &c. quæ latius recenset à LUDEWIG loc. citat. in not. 5. Quæ variæ hujus Juris affectiones,

(b) Vid. c. 5. in fin. X. de Jur. Patron.

(c) In c. 31. X. h. T.

(d) Vid. loc. citat. §. 8.

(e) In Dissertat. de Nominator. Hæret. ad Paroch. quæ extat in Opuscul. Miscellan. Tom. II, pag. 811, seqq.

nes, tamquam naturalia, Pactis mutari possunt, sicuti vel totum Jus Patronatus præscriptione & Pacto acquiri posse, in propositulo est (f).

Hi modi dicuntur communiter irregulares, cum regulariter juxta tritum versum: Patronum faciunt Dos, ædificatio, fundus.

Revera igitur Jura illorum, quibus tantum Jus quoddam nominationis & præsentationis competit, circa præparatoria magis, quam essentialia Constitutionis Ministrorum Ecclesiæ versantur, Jusque vocandi sive dandi Literas vocationis ceu Juris conferendi annexum, verumque adeo Jus Patronatus sibi tribuere nequeunt.

OBSERVATIO CCCCLXXIV.

Res judicata opponi nequit, ubi Appellationi renunciatum, sed sub conditione, & de ea controversitur.

Decisionem hanc MEVIANAM CCCCLXXVIII. Part. VIII. valde illustrant, ejusque usum in Camera Imperiali probant, Rationes Decidendi in Sachen Franz Deventer contra Vid. Joist Scheiffers Rosaliam Brockeler seq.

Bevorab man tiefer in die Hauptsache zu gehen nöthig hat, so wäre erst die Qualität des letzteren Decreti, von welchem dermalen Appellant die Appellation dahier fortsetzet, näher zu betrachten.

Dann sothanes Decret besteht sich auf Res judicatas, und vorhin von Appellante renunciirte Appellation. Mithin wäre es diesem äußerlichen Ansehen nach Sententia inhæsiua: à Sententia inhæsiua autem appellare non licet.

L. I. C. quib. prov. non est.

Lauterbach, Colleg. Theoret. Pract. Lib. 49. Tit. 5. §. 14.

Mev Part. 5. Decis. 224. num. 1.

Allein es ergiebt der Inhalt letzteren Decreti, daß solches so platterdings nicht ist. Denn es hat nicht allein die von Appellante nach dem vorletzten Decret übergebene Be-weiß-Articulen als nicht schlußig, sondern auch die übrige von ihm beygebrachte Exceptiones, als contra Rem judicatam unstatthafft verworfen. Solchenfalls aber waren post Rem priorem judicatam nova vorhanden, die unter denen vorigen Judicatis nicht enthalten zu seyn scheinen, kann also in deren Betracht nicht pro inhæsivo geachtet werden.

L. II. ff. de Re Judicat.

Mev Part. 6. Decis. 378. num. 4. & Decis. 396.

Lauterbach citat. loc.

Audler Jurisprud. Lib. II. Tit. X. num. 5. seqq.

Es kommet auch deme hinzu, daß Appellant die gegen ihn ergangene Haupt-Ur- thel vom 21ten Julii 1752. so platterdings in Judicatum nicht hat erwachsen lassen, sondern sub Conditione, wann Judex à quo die Cohæredes ad conferendum pro Rata

K 2

deren

(f) *Vid. Finchelthaus de Jur. Patron. & à Ludewig loc. citat. in Not. sub P.*



deren ihnen zugetheilten Gütheren pro Judicato anhalten wollte, mit der Urtheil zufrieden zu seyn, sich erkläret hat.

Vid. citat. *Ad. pr. L. 5.*

Judex à quo hat auch damals die Exception für erheblich gehalten, und angenommen, da er auf des Appellantis Begehren gegen die Cohæredes zur Edition ihrer Pöhlenschen Güther, und Conferirung ad hoc Judicatum eine Commission an Bührenschen Goggraffen erkannt hat.

Vid. *Protocoll. Ad. pr. ad 9. Novemb. 1752.*

Qualis renunciatio Appellationis sub expressa Conditione facta non operatur Rem iudicatam, nec insequens Decretum Conditionem denegans vel rejiciens pro inhæivo in appellabili habendum est.

Me v. Part. 6. Decis. 378.

Potest enim Appellans, salva Appellatione Judicem adire, ut removeat Gravamen, absque quod per hoc totalis inducatur renunciatio.

Me v. Part. 7. Decis. 93. num. 8. seq.

Ob nun zwar ferner scheint, daß, da in dem andern Decreto vom 19ten Januarii 1753. Judex à quo die vorige Urtheil vom 21ten Julii 1752. platterdings bestätigt, mithin alle von Appellanten vorhin wiederholte Exceptiones, insbesondere wegen Anweisung derer Cohæredum ad Collationem verworfen habe, solches aber damals Appellans ohne behörige Verfolgung der Appellatio in rem iudicatam erwachsen lassen, und sich de novo bey dem Judice à quo über alle vorige Puncten eingelassen, daher, wo solche in letzterem Decreto Judex à quo verworfen, und jenem wiederum inhæivret, dieses als simpliciter confirmatorium rei iudicatæ; mithin in appellabile angesehen werden möchte; So ergiebt sich jedoch, daß in dem Betracht Judex à quo seinen Decretis selbst einen andern Sinn beygelegt, da er in letzterem arnoch dem Appellanti verstattet, jene Commission ad edendum & conferendum pro Rata zu extrahiren, welche den 9ten Novemb. 1752. erkannt, und in vorletzterem Decreto vom 19ten Januar 1753. wieder verworfen zu seyn schiene.

Wo nun also in keinem Stück das letztere Decretum pro simpliciter inhæivo inappellabili zu halten, so ist ferner zu sehen, ob in materialibus wahre Gravamina vorhanden.

Quæ Rationes à Dominis approbatæ, Sententiæ seq. ansam dedere

22. Octobris 1758.

In Sachen Franz Deventer aus Bühren Appellanten eines, wider Joibst Seiffers Wittib Appellaten andern Theils: Ist allem An- und Vorbringen nach zu Recht erkannt, daß durch Richter voriger Instanz wohl geurtheilet, übel davon appelliret, daher solche Urtheil zu confirmiren und bestätigen, mithin diese Sache an das Officialat-Gericht zu remittiren und verweisen seye; Als Wir hiermit confirmiren, bestätigen, und remittiren und verweisen, Appellanten in die Gerichtskosten bey diesem Kaiserlichen Cammergericht sowohl, als nächst-voriger Instanz verentwegen aufgelaufen, Appellatin nach Rechtlicher Ermäßigung, zu entrichten, und zu bezahlen fällig ertheilend.

OBSER-



OBSERVATIO CCCCLXXV.

Si aperte Restitutio in integrum calumniose aut frivole petita, Executio non debet suspendi.

Quod Restitutio in integrum effectum suspensivum habeat, extra dubitationis aleam positum est. Nisi tamen aperte Remedium hoc in absurdum trahi possit, limitatio statuenda est, vigore Concept. Ordinat. Camer. Part. III. 62. pr. & §. 1. verb.: Nachdem auch sich befunden, daß die Procuratores Restitutio wider erlangte End-Urtheil vielfältig pflegen zu bitten, welches zu Verhinderung der Execution, und merklichen Schaden der gewinnenden Partheyen thut reichen; Sollen Kammer-Richter und Beysitzer ein fleißig Einsehen haben, und wo Sie befinden, daß die Restitutio calumniose oder gefährlicher Weise, oder aus Ursachen, so vormals in Gerichts-Händeln angezogen und deduciret worden wären, oder sonst aus neuen unrechtmäßigen unerheblichen Ursachen begehret, solcher gebetener Restitutio unangesehen, in der Execution vermöge der Rechte verfahren.

Unde & BLUMIUS Doctrinam, petitam Restitutionem in integrum Executionem suspendere, limitat (a), si præsumptiones sint, malo animo, & causa impediendi effectus Sententiæ restitutionem peti: tum ante omnia Sententiam executioni mandari, iniquis, recepta tamen à victore idonea cautione, se universa, quæ occasione Sententiæ medio tempore perceperit, restitutum, si Adversarius in causa prævaluerit.

Cui consentanea sunt, quæ testatur RODING sequentibus (b): In Camera in hac Materia hoc Jure utimur, ut petitio Restitutionis Executionem per se suspendat, si non per calumniam, nec ex causis jam dudum deductis; & per priora decisis, vel alia irrelevantibus petatur.

Hinc quoque b. DE LUDOLFF (c): cum reorum condemnatorum subsidium sit fuga, & varia, quotquot injicere possunt Executioni, moræ; mirum non est, si plerumque petatur Restitutio ad Executionis cursum sistendum. Hinc si petens Restitutionem Implorationi suæ probabilem fumum non faciat, merito rejecta imploratione Judex eum ad parendum adstringet. Falluntur qui putant ideo tantum, quod Restitutio petita sit, quacunquæ etiam ex causa, Executionem esse sistendam (d).

Perpende quæso ad causam Restitutionis IO. Assessores requiri, difficilimeque adeo eandem in Judicio proponi posse. Quam facile esset effectum Sententiæ, Restitutionem petendo eludere, si quævis petita effectum suspensivum haberet!

Valent etiam hic quæ BOEHMER de Executione pendente Appellatione valide facienda, egregie scripsit.

K 3

Inde

(a) Tit. LVII. §. 10.

(b) Lib. LX. §. 30.

(c) Systemat. Jur. Camer. Sect. II. §. 6. num. 63.

(d) Conf. Koch. Prax. Forens. German. Part. IV. Cap. 30. §. 4. Kettler. Decif. Ost-Fris. 83. num. 41. seqq.



Inde Anno 1742. Mandatum de Exequendo decretum, salvaque Restitutione facta fuit Executio in causa Leiningen. Westerbürg contra Wittgenstein.

Multo magis itaque Ordinatio eo tendens decerni potuit in causa sämtlicher Vorsteher und Unterthanen des Gräfflichen Amts Hohen. Solms, contra den regierenden Herrn Grafen zu Solms. Hohen. Solms, ad Rescriptum Regiminis ejusdem seq.

Wir haben erhalten, und verlesen, was für einen verkehrten und dem Gegentheil fuglosen Betrieb selbst widersprechenden Recess der Dr. Seipp als Anwalt in Sachen sämtlicher Vorsteher, Amtsleuten und Unterthanen, des Hochgräfflichen Oberamts Hohen. Solms contra des Hochgebohrnen unseres gnädigsten Grafen und Herrn Hochgräfflichen Gnaden, Appellationis decisæ nunc Executionis, unterm 23ten hujus zu Protocoll abgehalten habe.

Ist es nach diesem Gegentheil Vorgeben wahr, daß man Gräfflicher Seits in retro actis und sonderlich in denen Exceptionibus solle klärllich eingestanden haben, daß man vorher nie in Erhebung und Besitz des Wurzel. Zehendens quæst. gewesen seye; Und es ist dessen ungehindert, gleichwohl unterm 17. Juli nuperi die Höchstgerichtliche Definitiv. Urtheil, und so weiter unterm 28ten passati die Paritoria ergangen; So folget unverneinlich von selbst, daß die bey der verwegenen Imploratio pro Restitutione in integrum, anmaßlich übergebene Rotuli Notariales, worinnen zehendpflichtige und also in der Sache eben so wohl interessirte Ausmärker vermeyntliche Zeugen abgeben solten, höchst irrelevant, und nimmermehr solche Documenta nova seyn können, die zum Grund der Restitutionis in integrum erfordert werden.

Es erbricht sich demnach aus diesem gegentheiligen selbsteigenen Vortrag, daß dessen Restitutions. Gesuch nur gefährlich und bloßerdings zum Umtrieb und zum Aufhalt der Vollstreckung des gerechtesten Judicati abgezielet seye. In diesem Fall und wo die Gefahrde und die Unerheblichkeit der angeblichen neuen Geschichts. Umständen, so deutlich zu Tage lieget, da hat dieses sonst so heilsame Remedium Juris noch niemals einen Effectum suspensivum gehabt, und ist demnach weiter nichts übrig, als der gerechtesten Urtheil und darauf gefolgten Paritoria, den Rechtserforderlichen Nachdruck zu geben, und so mittelst der gegentheiligen Malice ihr Ziel zu stecken, als die sich schon so weit vergiffet, daß sie zwar das höchste Richteramt um ungebührliches Recht imploriret, jedoch aber zugleich gegen dessen Judicatum allen Respect auf die Seite setzet, und attendando fortfähret, proprio Marte & arte den Zehenden quæstionis wegzunehmen und einzuschleieren.

Die Reichs. Gesetze verstaten zwar der Landes. Obrigkeit die diesfallige Selbst. Manutenez, und in Capitulatione Cæsarea Noviss. Artic. XV. §. 8. ist solche bekanntlich dahin erstreckt, daß es auch allenfalls mit Assistenz derer benachbarten Stände geschehen könne und solle; Wohlfolglich wären auch Illustrissimi Nostri Hochgräffliche Gnaden ebensowohl befugt, als ein Stand, diesen Dero Unterthanen, ihre ausschweifende widersehtliche Thathandlungen zu legen, und sie zum Gehorsam auctoritative anzuweisen.

Wann aber Höchstdieselbe gleichwohl aus besonders hegendem Respect, dem höchsten Richteramt, darunter nicht vorgreifen wollen; So leben Sie auch anbey der vollkommensten

kommensten Zuversicht, daß Ihnen ein solches keinesweges zum Nachtheil gereichen, sondern vielmehr ein höchstpreißliches Reichs-Gericht von selbst geneigt seyn werde, sein Judicatum gegen so verwegene Antastung zu beschützen, und demselben den Rechtsgebührenden Nachdruck zu geben.

Zum Ueberfluß erbieten sich Seiner Hochgräflichen Gnaden in insperatum eventum Succumbentia, zur Caution, und zwar die bereiteste Einkünfte, so Sie von diesen Ihren Unterthanen selbst beständig zu erheben haben, einzulegen; Hierdurch geschiehet dem Recht allenthalben Genügen, und beyde Theile sind dahin gesichert, daß man einer künftigen weitschichtigen Liquidation entübriget bleiben, auch nicht zu befürchten Ursach habe, daß das Judicatum am Ende, wo nicht gar inane, doch dessen Vollstreckung höchstbeschwehrlich werden möge, alsdann solchergestalt überall vorgebogen wird;

In mehrersagt Ihre Hochgräflichen Gnaden Nahmen begehren Wir demnach, vor Uns freundlich gesinnende, unser Hochgeehrtester Herr wolle dieses auf den gegentheiligen Necess versehen, und ohne weitere Einlassung erga oblatam Cautionem um das vorhin gebetene Mandatum de exequendo vel saltem manutenendo, und dessen ob periculum in mora höchst-nothwendige Beförderung, gebührend anrufen.

Sententia Mense Octobris 1758. publicata.

In entschiedener Sachen sämtlicher Vorsteher und Unterthanen des Amts Hohen-Solms, wider Herrn Carl Christian Grafen zu Solms-Hohen-Solms, Appellationis, nunc petita Restitutionis in integrum: Ist die Verordnung dahin, daß Dr. Seipps Principalen gebetene Restitution unangesehen den Zehenden quæstionis gegen die offerirte Caution bis zu dieses Kaiserlichen Cammergerichts weiteren Entscheidung unweigerlich entrichten, in dessen Entstehung aber Herrn Appellaten solchen Urthels-mäßig beytreiben zu lassen, frey stehen solle, erkannt. Conf. meiner Nebenstunden Part. XII. Abhandl. III. pag. 46.

Et ad iteratam Supplicam, qua ad regulam de effectu Restitutionis in integrum suspensivo provocabatur,

Sententia Mense Novembris 1758. publicata.

In entschiedener Sachen sämtlicher Vorsteher und Unterthanen des Amts Hohen-Solms, wider Herrn Carl Christian Grafen zu Solms-Hohen-Solms, Appellationis, nunc petita Restitutionis in integrum: Ist die durch Dr. Seipp unterm 28ten dieses ejusdem übergebene Supplicam ad Acta zu registriren, verordnet, darauf läßt man es des durch ermeldten Dr. Seipp beschehenen unerheblichen Einwendens ungehindert bey der unterm 10ten Nov. jüngsthin ergangenen Urthel lediglich bewenden.

OBSERVATIO CCCCLXXVI.

Principium Assentatorum est, quod officialis, qui habet in sua potestate publicas pecunias, & prædia durante administratione emit, præsumatur de pecunia publica emisse, & sic redeat ad Dominum, quod fuit ante suum.

Assentatorum inter JCtos artificia graphice delineavit b. DE LEYSER de Assentationibus JCtorum, quamvis non sine incommodis, adeo ut ipsum propter eadem b. JENICHEN Martyrum Juridicorum classi numeroque adscripserit.

Arti-



Artificiis illis & hoc Principium accensendum esse, eo certius est, quo liquidius in Jure, pro officialibus semper esse præsumendum, & ab ipsis præsumi omnem abesse dolum, hincque Literis eorum, de his attestantibus, quæ ad officium eorum pertinent, standum esse, ac propterea officii necessitatem excludere malitiæ præsumtionem & excusare factum, adeo ut à Juramento calumniæ liberet.

Sane viam facti aperit Assentatoribus, ut & iisdem, eo sub obtutu fidelissimos sæpe officiales sibi contrarios, removendi, ipsosque extra statum defensionis ponendi, ansam dat.

Principium hoc in Camera pro fundamento Literarum informatoriarum ponebatur, quibus Dominus viam facti, qua officialis ad incitas se redactum esse conquerebatur, excusare tentabat.

At vero cum officialis supplicaret pro Mandato restitutorio, cassatorio & inhibitorio, in specie de restituendo bona spoliative, & injuste ablata, pecunias summa injuria extortas, & damna data, relaxando Arresto præpostere imposito, cassando Processum nulliter factum, restituendo omnia in pristinum statum, & tunc demum justificando, & liquidando prætensiones, quas habere præsumunt, nec non ab omni facti via abstinendo, concedendo Salvum Conductum, nec amplius offendendo S. C.

D. 23. Januarii 1760. decretum.

Auf Bericht und Gegenbericht ist das gebetene Mandatum inhibitorium, nec non ab omni facti via abstinendo, concedendo Salvum Conductum, & non amplius offendendo S. C. erkannt, übriges Begehren facta reproductione judicialiter.

OBSERVATIO CCCCLXXVII.

De Capitulo unum corpus cum Episcopo constituate, & ita representante Ecclesiam, ad conciliandam Obs. CCXXIII. & CCCCVIII.

Fuit, cui hæ Observationes sibi invicem contrariari visæ.

Enimvero in priori considero Capitulum sine, in posteriori cum Episcopo. Hac sub unione ait b. BOEHMERUS (a) Episcopus & Capitulum Ecclesiam seu totam Diocesim, ejusque Clerum representare dicuntur, ut quicquid Episcopus cum Capitulo facit, Ecclesia ipsa, quatenus ut particularis Respublica concipitur, immediate fecisse, intelligatur.

Conferri hic potest IDEM de Intima inter Episcopum & Capitulum conjunctione (b). Hoc Senatum Ecclesiasticum constituere, nemo nescit (c), Eodemque sensu omnes Metropoles & Cathedrales hodie immediatas esse, quisque fatebitur.

OBSER-

(a) *Institut. Jur. Canon. Lib. III. Tit. X. §. III.*

(b) *Jur. Ecclesiast. Protestant. Lib. III. Tit. IX.*

(c) *Idem ad Corvin. Lib. I. Tit. XIX. num. X.*

OBSERVATIO CCCCLXXVIII.

Alia quaestio est de Jure circa Decimas Novalium, alia de Libertate Prædiorum istorum seu possessione Decimarum in Arvis istis.

§. I.

Differentiam hanc Tubingenses in Rationibus Decidendi in Sachen eines Hochwürdiggen Dhom. Capituls zu Speyer contra Bürgermeister Lesch und Consorten, clarissime ob oculos posuerunt sequentibus:

Indessen können Wir doch nicht anders erachten, als daß sich dermalen, aller Einwendung ohngeachtet, das Possessorium keineswegs auf die Seite setzen, und mit dessen gänzlicher Willpendenz alsogleich in Petitório sprechen lasse, und zwar

1.) Um deswillen, dieweilen in dem an Uns erlassenen Requisitions. Schreiben expressis verbis enthalten, daß gegenwärtig der Streit darüber nicht seye, ob Löblicher Stadt die Decimæ Novalis gebühren? sondern nur de Libertate Prædiorum quaest. gefragt werde; Enfolglich ist eo ipso auch dato nicht die Quaestio von einem Jure decimandi, sondern nur von der Possessione Decimarum in Arvis quaest. mithin muß man theils dem Libello conformiter sprechen,

L. 18. Commun dividund. L. final. Fideic. Libertat. Cam. 31. X. de Simon. Lauterbach. in Colleg. Theoret. Pract. Tit. de Re Judicat. §. 17. & 22. F. C. Harpprecht. Consil. Nov. 44. num. 88. Collega noster Dn. D. Christoph. Frider. Harpprecht. in Dissertat. de necess. Conform. Sent. cum Libello Ziegler. in Dicastic. conclus. 44.

theils aber muß ja doch demjenigen die Possession der eine prätendiret, und allenfalls dociren will, gelassen werden, bis man ihme de Jure quaestionem moviret.

Nun aber gehöret die Quaestio de Jure Decimas exigendi nicht ad Subditos; In reifem Betracht diese allezeit, wann sie keine Immunitatem vorschützen können, schuldig sind, auf Erfordern Zehenden zu geben; und wann mithin einer, cui etiam Jus non competit, in der Possession ist, so können sie ihme de Jure nicht excipiren; quia hæc esset Exceptio de Jure Principis seu Reipublicæ id est Tertii;

Qualis Exceptio ordinariè nullum habet effectum.

Collect. Consilior. Facultatis nostræ Volum. 8. Consil. 26. num. 27. Dn. a Ludewig. in Consil. Hallens. Tom. II. Lib. 2. Consil. 1. 2. num. 14. Boehmer. in Consultat. & Decision. Jur. Tom. I. Lib. 2. Respons. num. 48.

und mithin, da, wie auch

2.) In dem Protocoll

N. Art. 23.

expressis verbis geäußert worden, der Streit mere, prout versatur inter Capitulum & Privatos, consideriret werden solle, auch sogar die Intervention des Löblichen Schloß. Amts excludiret, eo ipso aber angezeigt worden, daß man sich um das Jus Decimandi novalia dermalen in ordine ad effectus superioritatis Territorialis gar nicht bekümmern wolle; so können wir keineswegs absehen, wie die Consideratio possessorii bey Seite zu setzen, und in demselben nicht zu sprechen wäre; Gestalten, wann man solches thun

GRAM. Observ. T. II.

L

wollte,



wollte, nothwendig inter eos, qui non sunt in Lite, vel qui à Lite exclusi sunt, gesprochen werden müste, welches einen offenbaren Widerspruch enthielte.

Ja, wann Wir schon auf diese beyde Rationes Decidendi zu reflectiren nicht von löblicher Stadt selbst wären veranlasset worden; so würde Uns dennoch

3.) Bedenklich fallen, das Possessorium so schlechterdings vorbenzugehen, bieweil doch ex inspectione Actorum ganz klar und deutlich erhellet, daß das Hochwürdige Capitul sowohl gleich Anfangs in Libello sein Petikum auf die Possessio unice formiret, als auch in folgenden Sachen enixissime protestiret, sich in das Petitorium nicht einzulassen; als auf welcherley Protestationen unstrittig Reflexion gemacht werden muß, da bekannt ist,

Quod, instituto planè Petitorio Actor antè Conclusionem in causâ illud omittente atque ad Possessorium transire possit.

L. 12. §. 1. ff. de Acquirend. vel Amittend. Possess. L. 18. §. 1. ff. de vi & vi armat. Cap. 5. X. de Caus. poss. & propr.

und greift folglich sodann diese Regel Platz:

Quod, si quis se in Petitorium intromittere nolit, Judex manus ligatas habeat, & super Petitorio pronunciare nequeat.

Carpzov. Part. 2. Constitut. 7. Definit. 9. & Respons. 71. Lib. 1. Cludius Lib. 4. Rer. quotid. num 17. sq. Hainius ad Tit. uti possid. num. 8. vers. Hodie tamen. Petr. Frider. Mindanus de Interdict. cap. 28. num. 59. sq. Klock. Consil. 30. Volum. 2. num. 155. Postius de Manutent. observat. 7. num. 21.

Und zwar hat man

4.) Um so mehr vorsichtig circa Possessorium zu procediren, als zwar wohl die Beklagte das Notorium ratione der Qualität derer Aecker quaest. vorschützen, und sich darauf beziehen, daß es Novalien seyen, auch solches durch den geführten Augenschein nicht undeutlich bestärket haben; Es ist aber bekannt, wie caute eines Theils die Doctrina de Notorio in Praxi zu appliciren seye;

De quo videri possunt

Stryck. in Dissertat. de Notorio. Boehmer. Jur. Ecclesiast. Protestant. lib. 2. tit. 1. §. 9.

Andern Theils aber, wie sehr man sich öfters incuitu Novalium selbst irren und betriegen könne, indeme hauptsächlich dazu, daß etwas ein Novale seye, erforderet wird, daß ein solcher Acker wenigstens bey Menschen Gedanken niemals gebauet worden,

Cap. 21. X. de Verbor. Sgnificat. Wernde vom Zehendreht lib. 4. cap. 1. Mascad de Probation. Conclus. IIII. num. 1. P. Söll de Decim. Noval. Part. 1. §. 1. & in Terminis Brückner. in Dissertat. de emendata occasione b. Lutheri Reformationis Doctrina de Decimis præcipue Noval. cap. 2. §. 2. in fin.

und mithin erst novissime zu einem Acker aus einem wilden ungebauten Feld gemacht und gerichtet worden seye; welches doch, als eine Res facti, allererst zu erweisen; Ja, da man hierin auf Läger- und andere öffentliche Bücher am meisten zu sehen hat,

Syring. Cap. 7. §. 2. pag. 141.

so läßt sich das Possessorium um so weniger ganz silentio præteriren, als man nicht wissen kann, ob nicht das Hochwürdigste Capitul, welches zu dem vorgenommenen Augenschein zwar sua culpa, & magno malæ causæ indicio, Niemanden deputiret, noch etwas im Hinterhalt habe, womit es die Qualitatem Novalium, welche eigentlich ad Peritorium gehöret, zu enerviren, und data occasione, etwa bey Gelegenheit dergleichen Bücher und Documenta zu produciren vermöge? So, daß es omni respectu sicherer bleibet, in solo Possessorio zu subsistiren. Ueber welches alles auch dieses noch

5.) Zu consideriren, was

Syring. Cap. 7. §. 10.

nicht ohne Grund erinneret, daß dersjenige, der Superioritatem Territorialem hat, den, der in Possessione Decimarum, etiam Novalium, ist, oder zu seyn behauptet, ehe und dann davon manifeste constiret, nicht schlechterdings expelliren, und ihm sein commodum Possessionis entstehen kann; Mithin muß man zuvörderst wissen, oder doch declariren, ob eine Possessio wirklich vorhanden seye? und wie weit sich das Jus derselben extendire; Einfolglich ist eo ipso auch in Possessorio nothwendig zu sprechen.

§. 2.

Quibus Rationibus approbatis

Sententia publicata d. 31. Octobris 1758.

In Sachen Probst, Dechant und Capitularen des Domstifts zu Speyer Appellanten eines, wider Benjamin Lösch und Consort., auch Adam Spaz und Stadt-Jäger Passenauer Appellaten anderen: sodann Stadt-Speyerischen Schloßamt intervenirenden dritten-Theils: Ist Dr. Hofmann sein der Desertion halber beschehen Begehren abgeschlagen, darauf allem An- und Vorbringen nach zu Recht erkannt, daß durch Nichtern voriger Instanz respective wohl und übel geurtheilet, übel und wohl davon appelliret, dahero sothane Urthel zu confirmiren und reformiren, dergestalten, daß Appellaten Spaz und Passenauer in dem Besiz der Zehend-Freyheit von ihren quæstionirten Aeckern zu manutreniren, hingegen Appellantisches Dohmstift-Capitul in Possessione der Zehend-Zehuna von allen und jeden Privat-so wohl als Städtisch-Allmend, jegig- und künftigen Neubrüchen auf der Heyde zu schützen, und zu handhaben, fort Appellantischem Dohmcapitul die davon erweislich ruckständige noch nicht erhobene Zehend-Früchten, præviâ Liquidatione, mit Aufhebung des darüber vom Speyerischen Stadt-Magistrat angelegten Sequesters von Appellaten zu ersetzen, anzuweisen, allerseits Partheyen jedoch das Peritorium, ob sie wollen, gegeneinander dahier ein- und auszuführen, vorbehalten seye: Als Wir hiermit confirmiren und reformiren, auch manutreniren, schützen und handhaben, zu ersetzen anweisen und vorbehalten, die Gerichtskosten derentwegen aufgelaufen, aus bewegenden Ursachen gegeneinander compensirend und vergleichend.

Annex. Executor.

§. 3.

Quod Quæstionem de Jure circa Decimas Novalium attinet, in causa Herrn Fürsten Carl zu Nassau-Usingen, Grafen von Metternich und Geheimden Rath Wülckenig contra die Herren Landgrafen Ernst und Christian zu Hessen Rhein-selß und deren Commissarios wegen des Dreieschern-Zehendens in denen Künfszeben Dorfschaften des Kirchspiels Langen-Schwalbach und Bärstadt, Mandati inhibitorii & restitutorii S. C. ita censuit Referens:

L 2

Die



Die Exceptiones in meritis bestehen darinnen: I.) daß dieser Driescher-Zehenden von wahren Neubrüchen, und Novalien prätextiret werde, dergleichen Noval-Zehenden aber nach denen Reichs-Verfassungen dem Landesherrn unsfrittig zustünden, und dieser daher Intentionem fundatam gegen auswärtige Zehendherren habe; daher auch das Jus Decimarum von vielen unter die Regalia gerechnet wird.

Reinkingk. de Regimine Seculari & Ecclesiastico Lib. 3. Class. 1. cap. 8. num. II. Carpzov. Juri Pr. Consil. Lib. 1. Decis. 138. num. I. & 2.

Dieser Satz ist zwar juxta Canonica Jura nicht zu vertheidigen, sondern nach selbigem gebühren die Novalia der Parochia loci c. 29. & 13. X. de Decimis. Gleichwie aber bereits auf dem Reichstage zu Nürnberg Anno 1522. die teutsche Reichsstände über die Erhöhung der Zehend-Abgaben in Centum Gravaminibus Nationis Germanicae Gravam. 61. Quomodo novae per violentiam instituantur Decimarum praestationes, sich beschwehrten juxta SCHILTERUM de Libertate Eccles. German. Lib. 7. Cap. 2. pag. m. 901.

Also wurde in dem Religions-Frieden de Anno 1555. §. 21. verordnet:

Daß einem jeden Stand, unter dem die Zehenden gelegen, an denselbigen Güthern seine Weltliche Obrigkeit, Recht und Gerechtigkeit, so er vor Anfang dieses Streits daran gehabt, vorbehalten seyn solle.

Und nach dieser Zeit ist communis opinio Doctorum Evangelicorum gewesen, daß die Decimae Novales nicht der Geistlichkeit, sondern denen Landesherrn vi Superioritatis Territorialis, oder wie einige reden, vi Juris Episcopalis zustünden.

Vid. Dissertat. Suevi de Novalibus thes. 88. Dissertat. egregia Bruckneri de emendata occasione Reformationis Doctrina de Decimis praecipue Novalium Sect. II. §. 5. Milerus ab Ehrenbach. de Principibus & Statibus Imper. Roman. German. Part. 2. Cap. 70. §. 5. Klockius Volum 1. Consil. 41. num. 6. 7. & seq.

Es wird auch sonst davor gehalten, daß dem Universal-Zehendherrn der Noval-Zehende nicht gehöre, c. 29. X. de Decimis.

Kichter Volum. 6. Consil. 21. num. 9. provocans ad Hostiensem & alios.

Wie dann BRUCKNERUS in Dissertat. allegat. ein Responsum der Jenaischen Juristen-Facultät §. 7. anfüget, darinnen der Casus in Terminis dergestalt decidiret wird, daß der Noval-Zehende nicht dem sonst ordentlichen Zehendherrn, sondern dem Landesherrn gebühre; und daß die Regierung zu Diez, dieses selbst in alia causa contra das Hospital Gronau und Kloster Arnstein statuiret, soll aus einem Schreiben dassetiger Regierung erwiesen werden.

Ich bemerke aber bey diesem Argument

I.) Wie Herren Kläger negiren, daß die Loca quæst. schlechterdings Neubrüche, de quorum cultura, memoria non extat, wären, vielmehr wären sie ehedessen im Anbau gewesen, nachhero aber wüste liegen blieben, und erst neulich wieder zur Cultur gebracht worden; Herren Beklagte hätten also die Qualitatem Novalium, um so mehr zu beweisen, als dieses Res facti seye, und dem Asserenti also zu bescheinigen obliege.

Bruckner. Dissertat. citat. Cap. 2. Sect. I. §. 3.

Wie

Wie dann die Regierung zu Ufsingen in dem Schreiben vom 30ten Octobris 1741. dieses einwendet: Herren Beklagte bescheiden sich auch dieses selbst, und haben die Qualitatem Novalium in dem Rotulo darzuthun gesucht. Weil aber dieses Zeugen-Verhör von ihrem eigenen Ober-Schultheißen gehalten, und die Zeugen nicht eidlich und nicht gerichtlich, sondern coram Notario abgehört worden, so bleibet noch großer Zweifel übrig, wie weit dieser Beweis erheblich seyn dürfte.

Hiermächst finde ich nicht,

a.) Daß weder durch den Religions-Frieden noch durch einiges Reichs-Gesetz, die Erhebung der Noval-Zehenden denen Landesherren indistincte wäre zugeeignet worden, sondern nach dem Frieden sollen nur diejenige Stände, welche die Zehenden vorher genossen, solche auch unter ihrer Obrigkeit behalten; Mithin gründet sich

b.) Diese Thesi nur auf communem opinionem Doctorum, diese aber auf eine allgemeine Reichs-Gewohnheit; Solche nun ist facti, und muß allenfalls ab allegante probiret werden, und so lange dieses nicht geschehen, würde ich

c.) Diejenige Unterthanen, welche von ihrer eigenen Waldung oder Wüstenen etwas ausrotten, und vorher niemals davon Zehenden gegeben, ehender vor zehendfrey erkennen, als den Noval-Zehenden dem Landesherren zusprechen, gestalten bey denen Noval-Zehenden lediglich auf Pacta, oder in deren Ermangelung auf das Jus commune oder cujusque loci Consuetudinem & Observantiam gesehen werden soll, per Instrum. Pac. Artic. V. §. 15. num. 47.

Vid. Responsa in Fabri Staatskanzley Tom. LIX. pag. 310. & Tom. LXIV pag. 38.

und wann man auch

d.) Dieses letztere in Thesi behaupten wollte, so ist doch hier ein besonderer Casus, da schon ein anderer Zehendherr den Universal-Zehenden erhebet, vorhanden, und eigentlich davon, ob dieser Zehendherr, oder der Landesherr den Noval-Zehenden ziehen soll? die Frage.

Das Brucknerische Responsum kann hier den Ausschlag nicht geben, weil in demselben auf eine besondere Landes-Constitution sich bezogen, und solche pro fundamento Decisionis angeführet wird.

Wielmehr statuiren viele bewährte Doctores, quod Jus Decimandi in universo Territorio concessum etiam comprehendat Decimas Novalium.

Klock. Volum. 1. Consil. 41. num. 10. qui provocat ad Parisum Tiberium Decianum, & Joh. Gulierrez Lib. 2. Quæst. Can. Cap. 21. num. 118. Idem de Contribut. Cap. 1. num. 301. seq. qui addit: Attamen, eas non ad habentem in locis contiguis & vicinis, Jus decimandi etiam generale, sed ad damnum Territorii spectare, acriter disputatum fuit in Causa Hessen contra Stifts Herren zu St. Alban für Mainz, in Causa Hans Ruden zu Bedingsheim contra die von Rosenberg, Dissertat. Rhetii de Novalibus cap. 4. §. 6.

welche Meinung.

5.) In dem

Can. 27. X. de Decimis.

großen Vorschub findet, verbis: Cum tibi, quod majus est, sit concessum, ut videlicet Decimas de laboribus terræ Parochiarum tuarum cum integritate percipias, de Novalibus eas exigere, satis potes: Quia ubi majus conceditur, minus esse concessum videtur:

Endlich aber

6.) Schlägt dieser Grund völlig in das Petitorium ein, und ist altissima Indaginis, daher Herren Klägeren nicht zu verdenken, daß sie in hoc Possessorio sich darauf nicht einlassen wollen;

Und ob zwar

7.) Herren Beklagte in denen Gedanken stehen, daß gegen einen Landesherren in solchen Sachen, welche dessen Regalia, und Fiscum betreffen, kein Summariissimum Statt findet, solches auch dadurch, daß die Decimæ eben die Rechte, als die Steuern und Tributa haben, juxta

Me vium. Part. 9. Decis. 67.

noch mehr bestärket wird, und bey dem Possessorio in Ansehung der Regalium ein Titulus erfordert wird.

Ruland de Commissariis Part. 3. Lib. 3. Cap. 5. num. 4. seq. & Cap. 18. num. 2.

So ist doch hier nicht von einer Possession zwischen dem Herrn und seinen Unterthanen, sondern zwischen zweyen Reichs-Fürsten die Rede, und sobald ich, wie in Quæst. I. qualis Actio instituta sit? gezeigt habe, daß in Servitutibus Juris Publici die Remedia ex Canone de Redintegranda & ex Interdicto uti possidetis statt finden, so müssen auch nothwendig die Eigenschaften und Requisita dieser Actionum dabey beobachtet werden,

So lange auch Fiscus Principum kein Privilegium, impune Spolia zu begehen, erlangen, und die Rechts-Regul, Fiscum uti regulariter Jure privatorum, bleibt, so dürfte ohne Bedenklichkeit seyn, nach der Natur des Possessorii momentanei und der Actionis pro Spolio, ohne Absicht auf den Titulum zu erkennen, wie dann ein adæquates Præjudicium Camerale in causa Frankfurt contra Hanau, die in dem Gräflich-Hannauischen Territorii gelegene, zu dem Weissen-Frauen-Closter gehörige Güther, Knechten und Gefälle betreffend, de 7. Julii 1680. befindlich ist, in

Engelbrecht Tractat. de Servitutibus Juris Publici Sect. II. Membr. 3. §. 26.

Et in Deductione oder so betitulten *in Jure & facto*, Wohlbegründeten Gegen-Information in Sachen Frankfurt contra Hanau, apud Henniges *Meditat. ad Instrument. Pac. Specim. X. pag. 19. 76.*

Daß aber die Decimæ ad Regalia gehören sollten, ist in

Harpprechts Consilii Volum. I. Consil. 14. num. 72. seq.

Bilderbecks Dorf- und Landrecht Respons. 5. Quæst. 1.

gründlich widerleget worden.

OBSER-

OBSERVATIO CCCCLXXIX.

Si Arrestum in quibusdam locis Jus Prælationis tribuit, id tamen non de Summa ab initio impositi Arresti denominata, sed de quanto ex post liquidando vel justificando intelligendum est.

Ita pone Praxin & Observantiam Aquensem, de qua in causa Steenberg und Westerhoud contra Pastor, sequens occurrit attestatum in Rationibus Decidendi der Schöffenmeistere und Schöffen des Königlichen Stuhls und freyen Reichsstadt Aachen:

Daß zu Aachen sowohl als in der Kaiserlichen Reichs-Herrschaft Burscheid mit etwaigem, jedoch dahier nicht einschlägigen Unterscheid uralte herbracht sey, daß bey sich ergebendem eines Schuldners Mißzahlungs-Fall, nicht wie an verschiedenen anderen Orten zu seyn pfleget, Concursus Creditorum Platz habe, sondern daß, wann ein Creditor an seines Debitoris Unzahlbarkeit zweifele, und auf befürchtenden Mißzahlungsfall des Vorzugs halben sich in Sicherheit stellen wolle, derselbe vor anderen Personal-Creditoren die Präferenz auf seines Debitoris Güthere und Effecten per triplicem viam erlangen könne, und observatis observandis erhalten thue: Nämlich

1mō.) Per viam Arresti auf des Debitoris Effecten.

2dō.) Per exhibitionem des ordentlichen Klag-Libells.

3tiō.) Per Citationem in Jus à Ministro Justitiæ oraliter factam & ab eodem post

Citationem peractam ad Protocollum relatam, observatis ubique observandis, also und dergestalt, daß juxta ordinem & tempus, quo quis unum ex prædictis mediis arripuit, derselbe præ aliis Creditoribus ex post similiter unum ex prædictis tribus mediis arripientibus præferentiam gewinne, und aus des Debitoris Mittelen und Effecten bezahlet werde, mithin wann sich aus des Schuldners Mittelen und Effecten hernächst ein Abgang äußere, dermaßen, daß alle Creditores daraus nicht befriediget oder bezahlet werden können, all solchen Abgang der oder diejenige, welche die letztere in Erwählung eines deren dreyen oben angeregten Wegen alleinig tragen und zusehen müssen, daß diejenige, welche zuerst geklaget, nach der Ordnung oder Zeit ihrer Einflag ganz befriediget werden, ex illo, quod Jura vigilantibus scripta & prior tempore sit potior Jure.

Poneque porro viam primam, seu ut ait Referens in ista causa: daß dictum Jus præferentiæ quoad Creditores personales auf die communi Debitori angelegte Arrest ankomme, folglich so viel Creditores den ersten Tag Arrestum verkündigten und impetirten, dieselbe gehörten alle zusammen, so viel sie ex post liquidiren könnten, ad primam Classem, die den zwayten Tag nachkommende Creditores ad secundam Classem, und so weiter; merita certe dictæ causæ lucem affundent Observationi, sequenti Voto succincte comprehensa:

Appellat hätte wider die Wittib Gravenhorst 2729. Reichsthaler eingeklaget, darauf auch einen Arrest erhalten, daß er nach denen Burscheidischen Statuten das Vortrecht der ersten Klasse bey dem über das Gravenhorstische Vermögen erweckten Concurs erworben.

Appellat



Appellantische Wittib Steenberg ist die auf den Pastor folgende Creditorin mit Zwen und mehr Tausend Reichsthaler, und sagei: obgleich Pastor auf 2729. Reichsthaler zuerst Arrest impetret, so hätte er doch nur 321. Reichsthaler ex post effective justificiren können; mithin könnte er nur auf 321. Reichsthaler ein Jus Prælationis prætendiren, wegen des übrigen aber nicht, sondern da trete sie Appellatin Steenberg mit ihrer Forderung, als folgende Creditorin ein.

Die vom Pastor eingeklagte Summe hat sich aber bey Heller und Kreuzer in Kraft des gemeinschaftlichen Haupt-Buchs facta per Imparciales Liquidatione richtig befunden; dabey auch dieses, daß in Gegenhaltung des Gewinnes von denen eingeklagten 2729. nur 321. Reichsthaler alsdann im Debet ex parte des Gravenhorst zu verbleiben hätten, wann diejenige Debitores, an welche die Waaren der Compagnie debitiret worden, Solvenda bezahlet, als in welchem Supposito der Salto von denen peritis Imparcialibus auf 321. Reichsthaler heruntergesetzt werden.

Wann nun hingegen eben hieraus deutlich sich ergiebet, daß 2029. Rthlr. an solchen Debitoribus in Aufrechnung gebracht worden seyen, wovon wenig oder gar nichts zu erheben, folglich an Zahlung nicht passren können, sondern das Debet auf 2345. Reichsthaler so lang liquid stehen bleibet, bis ab Appellantibus gezeigt, daß ein mehreres auf die 2729. Reichsthaler bezahlet worden seye; Dieses aber anders dann durch das Haupt- und Nebenbücher unmöglich demonstriret werden mag, die per Imparciales utrinque electos approbatosque allschon durchsuchet, daraus auch eine solche Balance gezogen worden, wider welche kein Theil das mindeste aufbringen können;

Als kann nicht umhin, dann ex rationibus ab Aquisibus latius deductis, vornehmlich aber nach Maaßgab der unpartheyischen beschwornen Balance ad confirmatoriam zu concludiren, quæ etiam Mense Novembr. 1758. publicata.

OBSERVATIO CCCCLXXX.

In Causis Appellationum interdum ante Sententiam definitivam adhuc decerni possunt Compulsoriales ulteriores ex officio, ad complenda Acta transmissa.

Relinquendum est arbitrio Referentium, quænam Acta ipsis inspicenda proficua vel necessaria videantur. Difficileque judicatu est, an Acta quæ deficiunt, *неисполненая* causæ concernant nec ne; consultiusque adeo, ut ante causæ decisionem Acta completa adsint, etsi illa Actis mancis superstructa dici nequeat, si ea quæ deficiunt, *неисполненая* causæ non tangunt. Indeque Compulsoriales ulteriores ex officio æque decerni possunt, ac Procurator per Sententiam adstringi potest, ut vel in causa submittat vel ulterius agat.

Dicta confirmant Sententiæ sequentes publicat. Anno 1753.

In Sachen der Bauerschaft Anthen Kirchspiels Bergen, wider Aebtissin des Stifts Birstell, Appellationis primæ & Mandati attentatorum revocatorii S. C. Ist beyden Anwalden ihr der End-Urthel halber beschehen Begehren noch zur Zeit abgeschlagen, sondern seynd zu Einschickung der vor dem Nichtern voriger Instanz vom
Jahr

Jahr 1696. bis den 20ten October 1701. verhandelten Acten, in specie was den Anno 1698. gethädiget seyn sollenden Vergleich, und die darauf weiters ergangene Erkänntnisse betrifft, cum Rationibus Decidendi ulteriores Compulsoriales von Amtswegen erkannt, und Dr. Kuland zu deren Reproducirung Zeit sechs Wochen sub solito præjudicio angesetzt:

In Sachen der Bauerschaft Anthen Kirchspiels Bergen, wider Aebtiffin des Stifts, Appellationis secundæ: Ist Dr. Kuland sein der Urthel halber beschehen Begehren noch zur Zeit abgeschlagen, sondern It. Gondela, was er etwa in der Sache annoch zu handeln vermeynet, oder in der Sache zu submittiren, Zeit sechs Wochen pro Termino & Prorogatione von Amtswegen angesetzt, mit dem Anhang, wo er deme also nicht nachkommen wird, daß alsdann die Sache vor beschlossenen angenommen seyn, und auf ferneres Anrufen ergehen solle, was Recht ist.

OBSERVATIO CCCCLXXXI.

Utrum in casu, quo de Summa appellabili dubitatur, Appellantis Juramentum eandem in Supplementum probare possit?

De Juramento in Litem singularis Interesse peculiari Opusculo XII. Tom. II. Opusculorum egi: ibidemque deducta hic locum inveniunt: quia Juramentum questionis nil est, quam species Juramenti in Litem singularis Interesse.

Perpendas velim, quæ in causa quadam DN. A ZWIERLEIN in medium protulit:

Eurer Hochfürstlichen Durchlaucht ruhet noch in gnädigstem Andenken, was maßen unterschriebenen Anwalts Appellantischer Principal in außen bemerkter Sache sich auf den unterm 28ten Septembris a. c. ergangenen höchstbenedictlichen Vorbescheid, wodurch ihm gnädigst aufgegeben worden, die Appellations-Summe besser zu bescheintgen, schon unterm 16ten Octobris jüngsthin Kraft damalen per Supplicam beygebrachten Special-Gewalts sub Num. 6. sich erboten hat, mit einem leiblichen Eide zu betheuren, daß er lieber Vierhundert Reichsthaler von dem Seinigen verlieren, oder so viel nicht gewinnen, als das per Sententiam à qua erwachsene Gravamen erleiden, und sich der Haupt- und Appellations-Sache begeben wolle.

Anwald wiederholet hiermit Nahmens seines Principalen diese Eides-Oblation nochmahlen solennissime, und die Reichs-Gesetze setzen ausdrücklich fest, daß wann auch die Appellations-Summe zweifelhaft wäre, der Eid des Appellanten dieselbe in Supplementum erweisen könne und solle.

Concept. Ordinat. Camer. Part. II. Tit. 31. §. 8. verbis: So solcher Eyd von dem Appellanten beschiehet, alsdann und nicht ehe soll der Richter erster Instanz der Appellation Platz geben, und die Appellation an dem Cammergericht angenommen werden.

Conf. Ordinat. Camer. 1521. Tit. 24. §. 2.

Ordinat. Camer. 1555. Tit. 28. §. 4.



Da nun auch überdieß die Appellations-Summe nicht sowohl ex rei pretio, als vielmehr ex eo, quod interest, aestimiret wird.

Mev. Part. 6. Decis. 115.

Tantum enim abest, quantum interest,

L. 13. pr. ff. rem rat. haberi.

ideo id in aestimationem rei venit;

L. 21. §. fin. ff. ad Leg. Aquil.

Da ferner das id, quod interest, ohnehin durch keine Taxation herausgebracht werden könnte, sondern dasselbe allezeit in dubio durch einen Eid festgesetzt werden muß; In gegenwärtigem Fall auch besonders in gnädigste Betrachtung zu ziehen ist, daß das Judicium à quo die Summam appellabilem tacite anerkannt hat, weil es Anwalds Principalen zu Leistung der Solennien gelassen;

Conf. Adjunct. sub Num. 2. ad Supplicat. pro Appellat. Process. fol. 4.

Nicht weniger Anwalds Principal wegen des zuerst von ihm eingewandten und nulliter abgeschlagenen Remedii Revisionis die Höchstrichterliche Hülfe allerdings verdienet; und vornehmlich die Appellations-Processse nicht pflegen abgeschlagen zu werden, si etiam Jurisdictionis respectu (wohin auch die Quæstio de Summæ appellabilitate gehöret) aliquod superesset dubium.

B. Dn. Assess. de Ludolff de Jur. Camer. Sect. II. §. 2. num. k. 4. in fine. Idem Part. III. Obj. CCXCVII. §. 18.

Als ergeheth an Eure Hochfürstliche Durchlaucht gehörten Anwald unterthänigste Bitte, ob imminens in mora attentatorum & damni irreparabilis periculum, die vorhin gebetene Appellations-Processse, una cum Mandato attentatorum revocatorio gnädigst-förderfaust zu erkennen.

Qui Processus etiam d. 14. Novembris 1758. decreti, in conformitate sequentis in causa Aquenses Fratres Minores contra Ludwigs d. 17. Januarii 1731. emanati Decreti: Auf jetz- und vorige Narrata seynd die gebetene Appellations-Processus, jedoch daß Supplicant Kraft producirter Vollmacht sub Lit. C. das anerbundene Juramentum ratione Summæ anvor ablege, allwege hiermit erkannt, und die Fatalia auf 2. Mens. à dato erstrecket.

Objectum Litis erat locus, wohin Appellat ein Wirths-Haus zu bauen gesinnet war, welches derrer Appellanten Zellen so nahe gekommen wäre, daß nothfolgenden ihre regulare Disciplin hätte Schaden überkommen müssen, so daß Appellantisches Kloster lieber Tausend Reichsthaler, ja lieber Zwen Tausend Reichsthaler ex propriis entbehren, als dieses Plätzgen quæst. verlieren wollen.

Formula in casu priori erat: Auf jetz- und vorige Narrata seynd die gebetene Appellations-Processse, jedoch daß Supplicant Kraft producirter Vollmacht sub Num. 6. das anerbundene Juramentum ratione Summæ abschwöre, hiermit erkannt, und Fatalia auf zwey Monat erstrecket, übriges Begehren facta reproductione judicialiter.

OBSER-

OBSERVATIO CCCCLXXXII.

Si Rusticitas excuset, requiritur, ut sit simplex seu innocens & quieta.

Pone Rusticos Pendente in Camera lite contra Dominum suum recurrere ad Curiam Feudalem, ibidemque contra eundem impetrare Rescripta, Citationes & Inhibitiones, eoque ipso Jurisdictioni Camerae sese subducere, & Crimen hocce Attentati excusare velle sua Rusticitate, cum tamen versuti Crimine isto nil quam collisionem Jurisdictionem, eaque mediante seditionem intendant.

Per clara equidem Leg. 2. §. 1. ff. si quis in Jus voc. verba: Rusticitati hominis parcendum, ac per Rusticitatem commissis ignoscendum, per L. 1. §. ult. ff. de ventre inspic.

Enimvero ipsa L. 3. Cod. de Defensor. Civitat. innocentem & quietam requirit Rusticitatem, si Patrocinio perfruatur.

Profecto ignorantia, quam istiusmodi Rustici sagaces obtundunt, pro affectata habenda, praesertim si circa ea versetur, quae sunt Juris Naturalis, & ipsa ratio docet, velut quod nemo ob eandem causam in duobus Judiciis sit conveniendus: qualis ignorantia Juris nocet, per L. 2. Cod. de in Jus voc.

Atque ita censuerunt Domini in Sachen des Kaiserlichen Fiscalis Generalis contra die Gräflich • Solms • Hohen • Solmische Unterthanen.

Sententiaque d. 24. Nov. 1758. publicata.

In Sachen des Kaiserlichen Fiscalis Generalis wider inbermeldte Solms-Hohensolmische Unterthanen Johann Peter Lauser, Heinrich und Georg Bruch, und Consorten, Citationis ad videndum se juxta dispositionem Recessus Imperii Novissimi declarari vel saltem arbitrariè condemnari in pœnam quinque Marcarum Auri puri Fisco Cæsareo perfolvendam. Seynd ermeldte Beklagte wegen der eingeklagten sich angemakten Ungebühr in Zwey Mart Löthigen Goldes Fiscalischer Straf Zeit Zwey Monat sub pœna dupli et realis Executionis zu bezahlen condemniret, annebst die aufgelaufene Gerichtskosten, nach Rechtlicher Ermüdigung zu entrichten fällig ertheilet.

OBSERVATIO CCCCLXXXIII.

Recurfus illicitus in Causa Civili ad Curiam Feudalem non est, si ejusdem Mediatio tantum imploratur.

In causa Observationis præced. ipse Fiscalis sequentem in modum replicabat:

Es kann hierbey denen Beklagten zu keinem Behelf dienen, daß bey denen gegen das Ende des vorigen Sæculi zwischen Herrn Grafen Ludwig zu Solms und dessen Unterthanen obgeschwebten Irrungen Seine Churfürstliche Durchlaucht von der Pfalz in qualitate Mediator pendente Lite Hand eingeschlagen, ohne daß darwider von damaligen Kaiserlichen Fiscali etwas gereget worden, weil eines Theils ein großer Unterschied ist, bey Jemand um die Mediation in einer strittigen Sache sich zu bewerben, wie damals geschehen, und, wie hier, pendente Lite in præjudicium & vilipendium Jurisdictionis Cæsareæ & Imperii einen fremden unbefugten Richter anzugehen, und



von demselben Rescripten, Citationen und Inhibitionen nicht allein auszubringen, sondern auch sich darauf zu stützen, und noch gar vermessentlich zu declariren, daß man um deswillen eines höchsten Reichsgerichts Erkenntniß nicht mehr agnosceiren könne.

OBSERVATIO CCCCLXXXIV.

Quoties non de mutatione Matriculæ Imperii agitur, sed quæstio Matriculam concernens discuti potest, Matricula in suo esse manente, toties Supremorum Imperii Tribunalium Jurisdictio quoad illam fundata est.

Ita Referens in causa Wiedt-Kunckel contra Nassau-Hadamar: Fürstlich-Beflagter Seits wird in Quadruplicis Fol. 16. Quæstio Fori in hoc puncto obmoviret, ob gehörte Quæstio mutandæ vel moderandæ Matriculæ ad Comitata Imperii vi Recepti Imper. Noviss. §. 195. Allein da hier nicht de Mutatione Matriculæ Imperii eigentlich die Frage ist; sondern Matricula bleibt in ihrem Esse, und ist nur der Streit: Ob Seck unter dem Kunckelischen Matricular-Anschlag begriffen; So fällt hæc Quæstio von selbst hinweg. Vielmehr wann ich betrachte, 1.) daß so wenig Ober-Dieffenbach als das Gericht Seck expressis verbis in denen alten und neuen Kunckelischen Reichs-Matricular-Anschlägen befindlich, sondern nur die Haupt-Landen allemal angemerket, wie die ganze Matricul de Anno 1521. cum seqq. ausweist, apud ANDLERUM; Mit hin es lediglich darauf ankommt, ob zur Zeit gedachter Haupt-Reichs-Matricul, dieses Stück bey denen Haupt-Landen gewesen, und ob davon NB. Reichs-Anlagen und Steuern ad Comitatum vel Dynastiam Principalem würklich bezahlet worden.

Nun habe ich so viel den Besitz als ein Pertinenz-Stück der Herrschaft Kunckel anbetrifft, so wohl ante- als post Annum 1521. vorhin schon sattsam, suppositis scilicet Documentis eo sine adductis, in specie wegen Seck dargethan. Desgleichen ist per [113.] de Anno 1578. hinlänglich erwiesen, daß von diesem Pertinenz-Stück Reichs-Anlagen und Steuern NB. an die Herrschaft Kunckel bezahlet, und abgetragen werden werden müssen. Wie imgleichen, daß der Gräflich-Wiedt-Kunckelische Reichs-Matricular-Anschlag sowohl vor dem Alienations-Jahr 1607. als nach demselben usque ad institutam Actionem einerley gewesen; Einfolglich die nemliche Reichs-Onera bezahlet werden müssen, und gleichwohl die ehemalige von Seck gefallene Reichs-Anlagen und Steuern ex parte Wiedt-Kunckel à tempore Alienationis cariret worden; Also finde nicht, wie eine weitere Probe dieserhalb nöthig seyn möchte, weil eben so viel als bey Obern-Dieffenbach darunter probiret worden.

Daß aber zusehender die hierbey einschlagende dormalen nur Extractsweis & in nudis Copiis à Notario vidimatis, producirte Documenta originaliter vorzuzeigen seynd, habe vorhin schon festgesetzt. Daher auch anjeho es dieserhalb darbey zu belassen seyn wird, ohne etwas definitivè zu erörtern.

Wegen Obern-Dieffenbach objicitur, der Anschlag habe deswegen jederzeit auf Nassau-Diez gehaftet: ex ratione, weilen dieser Ort laut [125.] Anno 1735. von der Graffschaft Diez an Kunckel gekommen seye. Allein weit gefehlet, zu der Zeit war noch

noch keine Reichs-Matriculæ vorhanden, und der Herr Käufer hat den Munkelischen Anschlag in [25.] selbst eingestanden. Indessen ist solches Pactum allegatum allerdings null und nichtig, und stehet mithin der jetzigen Repetition in so weit nicht im Wege. Uti in Votis de Anno 1750. den 15ten Januarii in Sachen Herrn Grafen zu Montfort Klägern, contra Herrn Franz Grafen zu Königsegg-Rothensfels, Mandati de solvendo ratam suam der Kammer-Zieler re. pro & contra genugsam ausgeführet, und ohngeachtet ab Anno 1567. als à tempore Alienationis bis 1739., mithin 172. Jahren nichts gefordert worden, und dahero damaliger Referens den beklagten Theil absolviren wollen, dennoch per Vota majora Possessor eines Antheils Montfortischer Reichs-Landen zur Zahlung condemniret worden, jedoch nur ab Anno 1709., als von Drensig Jahren her, weilen Anno 1739. prima Interpellatio geschehen; mithin beklagter Theil ab hoc tempore in malam fidem gesetzt worden;

Hinc queritur etiam in hoc casu à quo tempore hæc Repetitio intuitu præsentis Domini Actoris locum habeat? Vortiger Herr Referent statuirt Sequestrationi locum esse, scilicet provisionali remedio. Füget aber anbey, sed si causa deciditur, non opus est hoc remedio, hat sich demnach hierüber nicht deutlich expliciret.

Meines Orts bemerke ich zum Voraus, daß diese Reichs-Onera an sich bezahlet sind, mithin à Fisco Imperii nicht gefordert werden, dann sonst hätte gar keine Vorenthaltung statt. In nostro casu Repetitionis solutorum horum Onerum mach ich aber einen billigen Unterscheid: Ob die Gräflich-Wiedt-Munkelische Reichs-Anlagen von denen Unterthanen aus einer Land-Cassa, wie an unterschiedenen Orten herkömmlich dergestalten bezahlet zu werden pflegen, daß solche nicht an die Landes-Herrschaft und zur Kammer geliefert werden.

Oder ob letzteres geschiehet; mithin die Landes-Herrschaft dergleichen Onera durch ihre Rentkammer abtragen läffet.

Wann im ersteren Fall die Unterthanen selbst klagen, und beybringen könnten, daß sie ab Anno 1650. ein mehreres an Reichs-Anlagen zahlen, und unter sich repartiren müßten, als sie ante Alienationem repartiret hätten; So sehe fast nicht, wie ihnen die Ersekung ab hoc tempore abzuschlagen seyn möchte. Da aber dieses nicht erwiesen, sondern zu vermuthen, daß die Landes-Herrschaft die Reichs-Onera nach wie vor von ihren übrigen Unterthanen erhoben, und den Betrag ad Cassam Imperii geliefert; So muß man fast zweifeln, ob diese übrige Unterthanen ein mehreres, an Reichs- und Kreis-Anlagen, als ante Annum 1649. gewöhnlich, zahlen müssen; Weilen bekannt genug, daß die Erhebung derer Reichs-Anlagen und Steuern von denen Landesherrn, nicht so genau ad obulum und præcise geschehe, daß nicht ein merklicher Ueberschuß allemal darbey seye. Also ist meines Erachtens diese Rata der Ober-Dieffenbacher Reichs-Steuern der Landes-Herrschaft bis daher ex proprio marsupio nur abgegangen. Ich halte also davor, daß jetziger Herr Kläger dasjenige, was seine Agnati Collaterales Moritz Christian, Johann Ernst, und Friederich Ludwig, als vormalige Besizer der Herrschaft Munkel usque ad Annum 1691. hierunter bezahlet und abgetragen haben, da sie solches freywillig gethan, ohne dem nicht zurück fordern können.



Von dem Jahr 1691. usque ad Litem motam 1712. liesse es sich nun wohl ehender hören. Weilen aber der Fürstlich-beklagte Theil, so weit in bona fide gewesen, daß Er nicht nur einen schriftlichen Vergleich, sondern auch eine sehr lange Possession vor sich gehabt, so hielte davor: Restitutio derer Reichs-Anlagen wäre ad tempus motæ Litis zu determiniren, und zwar um so mehr, weilen nach Ausweis einer Nassau-Hadamarischen Raths-Declaration [51.] und [52.] die Erhebung derer Reichs-Anlagen ab Anno 1714. ohnedem nicht geschehen sollen, und wenigstens von solcher Zeit an beklagter Theil wegen Erhebung solcher Reichs-Steuern in mala fide gescheet worden.

Meo Voto wäre demnach dieser Punct dergestalten zu erörtern:

Daß die von denen Unterthanen des Dorfs Obern-Dieffenbach à tempore Litis motæ wirklich erhobene Reichs- und Kreis-Steuern an Herrn Klägern zurück zu geben, oder an den Kauf-Schilling, sich abziehen zu lassen, beklagter Fürstliche Theil schuldig, und dazu zu condemniren seye.

Sollten hiernächst wegen des Gerichts Sect die Original-Documenten produciret und richtig befunden werden; So wäre meine eventual. Meinung hierbey, alsdann es in hoc puncto mit denen Reichs-Anlagen auf gleiche Art, wie oben mit Ober-Dieffenbach zu halten.

Eam ob rem Sententia hoc puncto lata, quæ reperitur Observat. m. III. pag. 23.

OBSERVATIO CCCCLXXXV.

De non confundenda retentione cum alienatione, in Materia de Jure Successoris in revocandis Bonis Stemmaticis.

§. 1.

Retentio secundum genuinam & adæquatam suam definitionem, nihil aliud est, quam Juris antiqui reservatio, nihil de novo tribuens, & tandiu tantum subsistens, usque dum retinenti pro præensione sua NB. certa & liquida plenarie fuerit satisfactum. Alienatio autem est Titulus ad transferendum Dominium habilis, & per eam in supposito, quod alienans facultatem alienandi habeat, & res alienari possit, is cui res alienata, Dominium, & omne Jus acquirit, quod ipse alienans habuit.

Cui consequens Retentionem minime sicut alienationem, Titulum justum esse, quem requirit præscriptio; sicque præscriptibile non esse, quod Jure Retentionis tantum concessum.

Imo proprie concedens retentionem ejusque Hæredes manent in possessione, siquidem juxtà PAULUM L. 18. ff. de acquirend. vel amittend. Possess. is possidet, cujus nomine possidetur.

§. 2.

Quemadmodum itaque diversitas inter alienationem & retentionem in aprico posita, ita & liquet confusionem utriusque pro permessa habendam non esse, nisi diversa confundere liceat.

Minoris certe præjudicii est concessio retentionis quam alienatio; adeoque quod
in

in casu alienationis permissum; multo magis in casu concessæ tantum retentionis permissum sit necesse est.

S. 3.

Ita pone thesin, quam Part. II. meiner Beyträge Abhandlung IV. firmis superstruxi rationibus, Legibus & Autoritatibus, quod nimirum Filiis & Agnatis, Feuda Stemmatica seu ex Pacto & Providentia Majorum, cum vel sine Consensu Domini directi, atque Agnatorum tum temporis viventium, etsi ex necessitate alienata, à quolibet possessore vindicandi seu revocandi facultas competat; eadem certe illis multo magis tunc competit, quando istiusmodi Feuda extraneis non alienata, sed eorum retentio tantum ob prætensiones suas concessa.

Sic enim in ipsos Dominium non translatum, sed illud atque possessio singulis in Feudo Successoribus permanet, vi cujus Domini iis citra omnem controversiam Rei vindicatio seu Actio Feudi revocatoria competit, prætensionibus iis modis sublatis, quibus obligatio tollitur, seu præstitis præstandis.

S. 4.

In eo consistebat *αγοραπωλειον* causæ deder sammentlichen Grafen und Freyherrn von und zu Leonrod contra Johann Ludwigen Freyherrn von Hendenheim das Ritter • Lehen • Guth Münsterhausen betreffend.

Illud Feudum Stemmaticum s. ein rechtes Mann • und Stamm • Lehen esse, sequentes evincere videbantur Literæ Investituræ sub A. B. & C.

Quod itaque Prædium istud alienabile, consequenter intuitu Familæ præscriptibile non esset, facile erat ad intelligendum, agnitumque ab ipsa Parte interessata in Literis sub Adjunct. D. sibi Jus Retentionis tantum concessum attribuate, usque dum ratione prætensionum satisfactum fuisset.

Certe alienatio, quæ ab initio in Recessu intermissico de Anno 1654. sub Adjunct. E. placuit, in Recessu de Anno 1656. sub F. displicuit, addita expressa mentione Juris Retentionis, ceu explicatione dicti Recessus anterioris.

Indeque Sententia lata sub Adjunct. G.

A.

Wir Heinrich von Gottes Gnaden Bischofen zu Augspurg beledennen mit dem Briefe, das Wir dem Wisten Unserem Lieben Getreuen, Hans Wilhelm von Leonrod zu Münsterhausen, uf sein unterthänig Bitt, gnädiglich bewilliget haben, daß Er auf das Schloß Münsterhausen, und Dörffer Münster unter demselben Schloß und Hausen darob gelegen, sambt dem großen Zehenden und aller anderen Zugehörung, so von Uns und Unserem Stuißt zu rechtem Mann • und Stamm • Lehen riehren, Vier Tausendt Gulden Rheinisch in Münz aufzunehmen, und darumen umb gebillichen Zins (doch Uns, Unserem Stuißt und Nachkommen, an Unser Lebensschafft, und sonst ohne Schaden) zu verschreiben, also und dergestalten, daß er solche bis anhero ohnverfetzte Lehen • Stück und Güetter in Zehen Jahren von Dato anzurechnen, bey Fälligkeit desselben wiederumb ledigen, und lösen solle, alles getreulich ohn • Gefährde. Zue Uhrkundt dessen mit Unserem anhangenten Insigel besiglet, und geben in Unser Statt Dillingen den Drey und Zwanzigsten Monatsstag = Apprillis nach Christi Unsers lieben Herrn und Seeligmachers Geburth, gezöhlt Ain Tausent Sechß Hundt Neun und Zwanzigsten Jahr.

B. Wir



B.

Wir Heinrich von Gottes Gnaden Bischof zu Augspurg. Bekennen mit dem Brieffe, daß wir der Tugentflammen Weylandt Hans Georgen von Leonrod zu Trugenhoven und Münsterhausen ꝛc. Seeligen hinterlassener Wittib; wie mit weniger Ihren beeden verordneten Beyständten nemlichen denn Wohlgebohrnen Unserem Freund und getreuen lieben, Heinrichen Freyherrn von Stain zu Jettingen, Römisch-Kaiserlicher Majestät Rath und der Edlichen Reichs-Ritterschaft in Schwaben Ausschuß, dann auch dem Edlen, Unserem besondern Lieben Hans Jacoben von Sirgenstein zu Reckberg, auch des Hohen Stüfts Costanz Erb-Marschallen uf Ihr gebührent unterthänige Bitte großgünstig bewilliget haben, daß Sie auf das Schloß Münsterhausen und Dörffer Münster unter demselben Schloß und Häufen darobgelegen, sambt dem großen Zehenden und alda anderer Zugehörungen, so von Uns und Unserem Stüfft zue rechtem Man- und Stam-Leben ruebren, Vier Tausent Gulden Rheimisch in Münz aufzunehmen, und darumen umb gebührliehen Zins doch Uns, Unserem Stüfft, und Nachkommen an Unser Lehenchaft, und sonst ohne Schaden, zu verschreiben, also und dergestalten, daß sie solche bis anhero ohnversezte Lehen-Stück und Güetter in Zehen Jahren, von Dato ahnzurechnen bey Fälligkeit derselben wiederumb ledigen und lesen sollen, alles getreulich ungeuehrdt. Zur Uhrthundt dessen mit Unserem anhangenten Insigel besigelt, und geben in Unserer Statt Dillingen den Acht und Zwanzigsten Monaths-Tag Decembris nach Christi Unsers Lieben Herrn und Seeligmachers Geburth gezöhlt, Am Tausent Sechß Hundert Neun und Dreyßig Jahr.

C.

Wir Sigmund Franz von Gottes Gnaden Erzherzog zu Oesterreich, Herzog zu Burgund, Bischof zu Augspurg, Triend und Burg, Graf zu Tyrol und Görz, Landgraf in Elsaß ꝛc. Bekennen mit dem Brieffe, daß Wir Unserem getreuen lieben Johann Ludwig von Heydenheim, Unsers Bischofums Augspurg Plegern zu Schönegg die nachbenannte Stück und Güetter, nemlichen Münsterhausen, das Schloß, und die Dörffer, Münster unter demselben Schloß und Häufen darob gelegen, mit sambt dem grossen Zehnden und all anderer Zugehörung, mehr zwey Tagwerck mads von Kuchelmad von Adamen Truckessen von Höfingen erkaufft, so am nechsten hievor Weylandt Hans Georg von Leonrod zu Trugenhoffen für sich selbst, und als Träger beeder seiner Gebrüderen, Johann Wilhelm, und Johann Egloffen von Leonrod zu Trugenhoffen nunmehr Seel. zu Schild- und Mannlehen empfangen, und ingehabt hat, anseho aber mit Unserem gnädigsten Consens ahn ihne Johann Ludwig von Heydenheim ꝛc. kommen, und Uns und Unserem Stüft Augspurg zu rechten Schild- und Mannlehen rührend, auf sein unterthänigste Bitt, auch rechten Schild- und Mannlehen gnädigst gelihen, und leihen Ihme hiemit wissentlich ꝛc. ꝛc. Dillingen den 25ten August. 1659.

(L. S.)

D.

Extrakt aus der an des Herrn Administratoris Hochwürden und Gnaden von der von Leonrodischen Frau Wittib, und Dero Hochgehrtesten Töchter-Männern gestellter Supplique d. d. 23. Maji 1650.

Wann aber Uns dabey ganz wohlbehant, daß Wir bey so gefährlichen immerwehrenten Krieger-Läuften das Unstrig zu Conservirung des Guets, und der Unterthanen vilmehr ohnwerdten und uflegen, als daß Wir oder die Unserige inskünftig rechtschaffen versichert verbleiben, und neben besagten Prätionen, was Wir ufgelegt wider zu Handen bringen möchten, als will uns die Sach sehe länger sehe mehr sehr bedentlich und schwehr fallen, besonders aber mit der Wittib, die ich bishero zu Ushelssung des Lehen-Guets und

der

der armen Unterthanen meine Rötten, Kleinodien, und andern Geschmuckh angewandt, also das äußerste diese Zeit über daran spendiret, sonderbah angelegen seyn, gleichwohlen dahin zu trachten, wo Ich oder die Reinige das Ihrig mittlerzeit auch aines hädig werden könnten, in sonderbahrer Ermögung, daß Wür bey diesen ohngewisen gefährlichen Zeiten der Hand Gottes und allerhand Zuständen Täglich mehr unterworffen, und usersolgent bössere Ruehe im Römischen Reich sowohl bedittenen Adlichen Lehnbahren Guetts, und dessen Unterthanen allerseits zu bösserm Gebeyhen und Utkommen reichen würdt, dafern sich die Adliche Lebens-Agnaten, dessen wie gebührt, unterpfangen, und uf zuvor gehente Abrihtung derjenigen usliegenden Prätensionen, da man Uns verhaft, das Guett zu sich nehmen würdten; Zumahlen Ich die Frau Wittib ohne das zu mehrer Versicherung zu meinen beeden Herren Schwägeren von Leonrode Seel. meines hergebrachten Heyrath- und andern Pharaphornal-Guett durch ein Bräderlichen Consens versichert wordten, damit instkünstig Zuorkommung allerhandt besorgenden Speenen und Mißverstandt zwischen Uns diese Controvers zeitlich beyzulegen, rathsamere seyn würdtet, die Wür wahr Unsers Theils Ihnen als Leben-fähigen Agnaten, und die wärklich belehnet seynd, NB. das Guett nit vorzubalten wissen &c. &c.

Dahero aus diesem und andern mehr sich ereigneten Ursachen solches an Euer Hochwohlgebohrn und Gnaden gelangen zu lassen, eine Nothdurfft zu seyn erachtet, unterthänig-gehorsamst- und demüthig bittende-Euer Hochwohlgebohrn und Gnaden geruehen gnädig dieses Unser rechtmäßiges Anbringen in gnädige und reise Consideration ziehen, und hierauf Unsern Bettern und Schwägern mehrbesagt denen von Leonrod oder den Vormünder als in dieser Sach des Fürstlichen Stüffts-Basallen solches notificiren, und gnädigst dabey überladen zu lassen, damit Sie, gleichwohlen des Leben sich selbst unterfangen, zuvor aber und ob solches beschicht, uf Mittel und Weeg bedacht seyn, auch gegen Uns sich, schleunig vernehmen lassen, wie und was gestalten sie gesünnt offerwehnte Unser liquidirte Forderung abzustatten, und hierüber völlige Satisfaction zu thuen gedacht wären, da sonst bey längerem Verzug Ihnen so wenig als Uns geholffen, und das Lehen-Guett ganz in Malor und Untergang gerathen, weilen die Frau Wittib nit mehr Mittel von dem wenigen einigen Heller daran zu wenden, daß ich ohne das, wie vorgemelt, in dieser schwehren Zeit all mein Geschmuckh versilbert, und zu dessen Guetts Aufbringung angewendet, es sey dann Sach, daß ich uf ein neues der Melioration, von Euer Hochwohlgebohrn und Gnaden des Wiederstattens schriftlich versichert seye, wie Wür dan entzwischen Unsers erlangten Rechts und wärkliche Abnußung (jedoch uf beschehene Satisfaction solche abzutretten jederzeit beraith) Uns behelffen und davon nit gern weichen wollten.

Hierüber Euer Hoch-Wohlgebohrn und Gnaden umb gnädigste und Fürstliche Resolution gehorsamb-demüthiges Fleißes anruffent, und dabey zu beharrlichem Favor und günstigsten Willen Uns unterthänig-demüthig empfehlente. Münsterhausen den 23ten May 1650.

E.

Leonrodischer Receß Münsterhausen und Adelshausen betreffend, de Ao. 1654.

Zu wissen, und kundt seye gethan Menniglichen Krafft dieses, demnach sich zwischen denen Leonrod-Münsterhausen, und Leonrod-Adelshausen Wohl-Adlichen Erben, also respectivè Lebens-Agnaten, denen Frey-Reichs-Wohl-Edelgebohrnen Gestrengen Herren Franz Adam, und Georg Benno von- und zu Leonroth &c. an ainen, und dann auch denen Frey-Reichs-Wohl-Edelgebohrn, Gestrengen, Ehrn- und Wittugendtsamen Frauen Barbare von Leonrod, gebohrne von Horstein Wittib, und Dero Herren Tochtermänner

GRAM. Observ. T. II

N

Philipp

Philipp Julius von Remthingen, uf Hohen-Entrügen, und Weittenberg, des Fürstlichen Hochstüffts Augspurg Pfiagern der Herrschafft Rettenberg ic. und Johann Ludwig von Heidenheim, Hochgedachten Stüfftes Pfiagern der Herrschafft Schöneck ic. andern Theils wegen der dem Hochbliblichen Hauff Oesterreich, und mehr Hochgedachten Hochstüffts Lehensbaren, und eigenthümlliche Güetter Münsterhausen, und Dannenlohe, etwas Mißverständnis und Differentien erhalten, derentwillen dann durch Oberhochgedachtes Hochstüffts Herrn Herrn Administratoris &c. Hochwohlgebohrn und Gnaden umb Willen mehr Hochgedachtes Stüfft gedachtes Lehen Reparationshalber zum Theil interessiret, eine mündliche Conferenz, und güetliche Handlung, zu Erhaltung guett Freundt. Vetter- und Schwagerschaft angesehen war. Bey dann negst vorhero ziemlich veriebten Reccesirens es das Ansehen gewinnen wollen, als sollten obangeregte Partheyen unerrichter Sach wiederumb voneinander schaiden, worauf sich durch erst Hochgedachten Herrn Administratoris Hochwohlgebohrn und Gnaden, und Dero zu diesem Act. Deputirte, neben mehrgedacht Partheyen erliesen und erbettene[n] B ystand den gleichergestalt Frey-Reichs Wohlbedelgebohrn Bestrengen Herrn Ferdinand von Berndorff uf Beel- und Stainbach, Eurfürstlich. Bayerischer Cämmerer, und Thro Durchlaucht Herzogen Albrechts, auch Cämmerer, und Oberjägermaistern, und Herrn Johann Sigmund Schencken von Stauffenberg, Fürstlich. Hochstättischer Rath, und Stallmeistern, dann auch Herrn Gottfried Hainrich Egloff von Zell zue Zwentingen, und in der Schenthenau des Hochfürstlichen Hochstüffts Augspurg Staat. Pfiagern zu Dillingen hochansehlich und ansehnliche Interposition, obvermerchte beede Leonrodtsche Partheyen zu Fortpflanzung ferner Freundt. Vetter- und Schwagerschaft endlich, und volgender gestalt dahin vereinbarth, und verglichen, das nehmlichen obwohlbesagte Leonrodts-Adelshausische (gegen Herausgebung und Bezahlung Drey Tausend Gulden, als benantlichen uf negst vorstehenden Ritter St. Georgentag des Jahrs Tausend Gulden Paar, folgendes Anni Sechzehen Hundert Fünff und Fünffzig auf erst vermerchte Zeit, und dann uf selbe Zeit Anni Sechzehen Hundert Sechs und Fünffzig, letzterer Tausend Gulden, auch Paar, und jedesmahl alhier in Augspurg, ohne Kosten, und Schaden sollen erlegt, und bezahlt werden,) denen auch wohlernanten Leonrodts. Münsterhausischen obangezogene beede Lehen, und eigenthümlliche Güetter Münsterhausen, und Dannenlohe, cum omnibus Juri-bus, & Pertinentiis, auch allen darob stehenden Schulden, Onoribus, und gehörter Orthen Lehens Richtigmachungen hiemit solchergestalten lediglich überlassen, und cediren wollen, das Leonrodts-Adelshausen weder Ewe noch Ihre Erben, und alle Dero Nachkommen an mehrbesachten Leonrodts-Münsterhausen, weder Ewe, noch Ihre Erben, und der Nachkommen, wegen Dückhermenth sowohl Lehen- als eigenthümlliche Güetter Münsterhausen, und Dannenlohe, keinen Anspruch, Forderung, Niemand, oder wie es denn Nahmen haben möcht, weder mit- noch ohne Recht inn- und aussr Gerichts, es seye gleich über kurz, oder lang, mit dem wenigsten, und geringsten nit suchen, und anfechten wollen, entgegen Leonrodts-Adelshausen uf den Münsterhausischen und Dannenlohischen Lehen und eigen Güettern, haftenden Schulden, weithers nit angefochten, noch seye demselben ainche Red- und Antworth zu geben, nit schuldig seyn sollen, jedoch hat Herr Stallmeister diese ganze Handlung allein auf Ratification zwar mit diesem austrücklichen Erbitten angenommen, das die interessirte Principalen zuversichtlich nichts darwider haben, sondern auch, und vornemblich der noch minderjährige von Leonrodts Georg Benno ic. bey Thro Kaiserlichen Maj- stät zu Vollständigkeit dieses Vergleichs, und Alienation aintweder veniam ætatis, oder Decretum de alienando auswürcken, und zuwegen bringen solle.

Dessen allem zu mehrerer Bekräftigung haben sich Eingangsvormeldte Principale, und Dero Assistenten sich eigenhändig unterschrieben, und zugleich Ihre Adelic angehörne und gewöhnliche Petteischafft herunder getrucht, ist auch jedem Theil ein gleichlautendes

der Receß zugestelt worden; Beschehen ist dieses alles zu Augspurg den 23ten Monathstag Merz No. 1654.

(L. S.) Ferdinand von Berndorff.

(L. S.) Hans Sigmund Schenck von Stauffenberg. Im Namen beeder eingegebenen Principalen.

(L. S.) Philipp Julius von Remdingen, und im Namen meiner Frau Schwieger-Mutter.

(L. S.) Johann Ludwig von Haidenheim, und im Namen meiner Frau Schwieger-Mutter.

(L. S.) In Ermangelung meines Pattschaffts hab ich Unterschriebener mit dem Herrn von Remdingen seines Pattschaffts bedienet.

Gottfried Heinrich Egloff.

F.

Leonrodtscher Receß: Münsterhausen auch Odelzhausen betreffend, No. 1656.

Demnach, über den sub dato 23. Martii 1654. von denen Wohl-Abelichen Leonrodts-Münsterhausen- und Leonrodts-Odelzhausischen Herren Interessenten, und erbetteten Beyständen, über Dero eigenthümlich, und Lehenbahre Güetter Münsterhausen und Dannenlohe allerseits getroffenen und versertigten Receß, nachgehends ex parte Leonrodts-Odelzhausen, wegen der zu ersibesaaten Dannenlohe Fürstlich-Nichstädt- und Brandenburgische Lehen, welche ihrer der Leonrodts-Odelzhausischen Meynung nach, nit in solchen Vergleich per expressum eingerückt, de novo Differentien, und Mißverständnis also zwar sich erhöht, daß Krafft des Hochwürdigen Fürsten, und Herrn Herrn Johann Rudolphen Probstens, und Herrn zu Elmangen etc. als des Fürstlichen Hochstüffts Augspurg Administrators &c. ertheilten gnädigen Special-Befehl (nit allein auf erwehnter Parthoven gehörendes Ansuchen, sondern und bevorab auch umb Hochgedachten Hochstüffts dessen Lehenbaren Güett Münsterhausen principaliter betreffend, hierinfall sehr versirendes Präjudicium willen) abermalen eine Conferenz soldergestalten angesehen, damit durch dieses Fürstl. Hochstüffts ingedachte Deputirte Herrn Canzler, und Rätthe, eines dieses ungleiche Interpretation allerdings geschlichtet werden mochte: Und obwohlen bey solcher Conferenz solches Receß beeder Theil, für sich angezogen, als haben erwehnte Leonrodts-Odelzhausische Herren Herren Interessenten, und Beystände, mit denen hiedevor in hac Cau'a pactirten Drey Tausend Gulden, sich keineswegs befriedigen, und begnügen lassen wollen etc. Obwohlen man nur nach viel- und lang gepflogenen Discurriren, auch verschiedenlichen Receptiren hierinfall zu keiner Richtigkeit gelangen mögen, so ist doch eigentlichen diese Sach, vermittelst vormoehleranten Herrn Deputirten eyffrige Interposition mit allerseiths beliebigen Contento, dahin verglichen, und beygelegt worden, all rmaßen hernach folgt:

Erstlichen zwar belangend mehrberührten Receß, solle selbiger in seinen Kräften, und Valor allerding verbleiben; auffser was durch diese gegenwärtige Handlung von neuem wieder verglichen, und erklärt, als nemlichen, daß gleichwie die Leonrodts-Odelzhausische sich der bey Münsterhausen, und Dannenlohe habenden Lehen, und Lehen-Ansprach, Krafft dieses Vergleiches ganz begeben, auch mit den Schulden, weilen sie ohne das nit Haredes durchaus nichts zu thun; Also herentgegen die Leonrodts-Münsterhausische sich gleichfalls Uxorio nomine und statt ihrer Kinder zu keiner Adition Hareditatis, sondern allein anstatt, und von wegen ihrer Frau Schwiegermutter ad Beneficium Juris Retentionis, & insistenti, in omnibus ejusdem Domini Mariti Bonis verstanden, und demselben hiemit beständig inhärrirt haben sollen, und wollen, in gleichen denemienigen bey dem Guet Dannenlohe hie obvermerkte Fürstlich-Nichstädtische und Brandenburgische Lehen (so vorigemahl dem einseitigen Vorgeben nach, nit genugsamb auszerrückt worden) hiemit nachmahlen



von dem Leonrod-Odelghausischen, denn Leonrod-Münsterhausischen Interessenten omni modo, Jure, ac Consuetudine cum omnibus suis Pertinentiis, wie sie auch Rahmen haben mögen, in optima forma, lediglich cedirt, und überlassen seyn sollen.

Herentgegen aber 2dd.) von Ihnen Leonrod-Münsterhausischen denen Leonrod-Odelghausischen über die von diesem bedingte Drey Tausent Gulden annoch Fünff Hundert Gulden usf neu durch nachgehende Fristen, als nemlichen, uf nezt vorsehenden St. Georgen-Tag, oder acht Tag hernach, Tausent Gulden Paar, leglichen die noch übrige Fünff-zehn Hundert jedes Jahrs mit Fünff Hundert Gulden gleicher gestalten uf erst vermerchten St. Martini Ao. Sechzehen Hundert, Sieben und Fünffzig, auch Ain Tausent Gulden Paar, leglichen die noch übrige Fünffzeben Hundert jedes Jahrs mit Fünff Hundert Gulden gleicher gestalten uf erst vermerchten St. Martinstag, das ist Ao. Sechzehen Hundert Acht und Fünffzig, Neun und Fünffzig, und Sechzehen Hundert und Sechzig, ohne alles Geverdt, zu entrichten, und zu bezahlen versprochen worden.

Ueber dieses aber sollen sich züd.) die Leonrod-Odelghausischen wegen der Aychstättisch- und Brandenburgischen Lehen bey Ihro Fürstlichen Gnaden daselbst umb denn gebührenden Consens verglichener maßen eyfferig, und angelegentlich helfen bemühen.

So dann fürbaß 4td.) sollen von jedweilichen Gelt-Erlag beede hernachbenambste, und dis Orths interessirte Herren Gebrüdere von Leonrod ic. zugleich und miteinander ordentlicher Weiß quittiren.

Und weilen 5td.) aus erstgedachten beeden Herren Gebrüderen, Georg Benno sich umb etwas wenige Zeit annoch in Minorennitate befunden; Als hat Endß besagter Herr Stallmeister ic. sich erbotten, die bereits von Hochgedacht Ihro Fürstliche Gnaden zu Aychstätt ic. Ihren Agenten zu Wienn dessentwegen, das vom Reichshofrath daselbstn würklich placirte Decretum de alienando überschickte Schreiben, damit selbe in omnem Casum denen Actis beygelegt, zu Hand zu bringen, und nachgehends alhero zu verschaffen; Zumahlen umb mehrere Versicherung, weilen Er Herr Georg Benno diese, und vorige Handlung, da Er Majorennis werden, und auf den ohnverhofften Fahl es an venia etatis ermanglen solte, keinesweges retractiren, noch das wenigste hierwider vornehmen wolle, bey seinen Adelichen Ehren und Worten genugsam erinnere, zugesagt, und versprochen.

Dessen allen zu wahren Urkund haben die Wohl-Edelgebohrne Gestrenge Herren Franz Adam, und Georg Benno von und zu Leonrod, auch Herr Hannß Sigmund Schenck von Stauffenberg, Fürstlich-Aychstättischer Rath, Stallmeister, und Pfleger zu Nassenfels ic. als ehebesagter beeder Herren Gebrüderen erbettener Beystand, und des abwesenten Herrn Franz Adams, Kraft eines vorgelegten Gewalts, so bey den Actis in Originali befindlich ersuchte Anwaldt, dann auch wegen der verwittibten Frauen Barbara von Leonrod, geborner von Hornstein Dero Herren Tochter-Männeren Philipp Julius von Remchingen uf Hochen-Enttingen, und Wittenberg des Fürstlichen Hochstüfts Augspurg Pfleger der Herrschaft Rötttenberg ic. und Johann Ludwig von Haidenhaimb Hochgedachten Stüfts-Pfleger der Herrschaft Schön-Egg ic. als interessirte Partheyen sich eigenhändig unterschrieben, und zugleich mitgefertiget, ist auch jedem Theill ein gleichlautender Decess zugeselt worden, beschehen uf der Fürstlichen Pfalz zu Augspurg den Neun und Zwanzigsten Monats-Tag Martii, Ao. Sechzehen Hundert, Sechs und Fünffzig.

(L. S.) Hannß Sigmund Schenck von Stauffenberg wie einverleibt.
(L. S.) Philipp Julius von Remchingen, und im Rahmen meiner Frau Schwiegermutter.

(L. S.) Johann Benno von und zu Leonrod.

(L. S.) Johann Ludwig von Haidenhaimb, und im Rahmen meiner Frau Schwiegermutter.

G. Sen-



G.

Sententia publicata d. 24. Nov. 1758.

In Sachen Emanuel Ludwig Grafen von Leonrod und Consorten Appellanten eines, wider Johann Ludwig von Heydenheim Appellaten andern Theils: Ist allem An- und Vorbringen nach zu Recht erkannt, daß durch Nichtern voriger Instanz übel geurtheilet, wohl davon appelliret, daher sothane Urtheil zu reformiren, dergestalt, daß Appellat an Appellanten das Lehen Münsterhausen sammt Zugehörungen cum Fructibus à tempore Litis contestatæ perceptis, abzutreten, und einzuräumen schuldig, und dazu zu condemniren seye; als Wir hiermit reformiren, abzutreten, und einzuräumen, schuldig erkennen, und condemniren, die Gerichtskosten derentwegen aufgelauffen, aus bewegenden Ursachen gegeneinander compensirend und vergleichend.

Dann ist ermeldtem Appellaten zu würtlicher Execution und Vollziehung dieser Urtheil, und zwar zu Einräumung vorgedachten Lehens sammt Zugehörungen, Zeit Ein Monat, zu Liquidirung und Ersetzung der adjudicirten Fructuum perceptorum aber Zeit Zwey Monat pro Termino & Prorogatione von Amtswegen angesetzt, mit dem Anhang, wo Er solchem also nicht nachkommen wird, daß Er jetzt als dann, und dann als jetzt, in die Straf Lehen Markt Löthigen Goldes, halb dem Kaiserlichen Fisco, und zum andern halben Theil dem Appellanten unnachlässig zu bezahlen, fällig erkläret seyn, und der Real-Execution halber auf ferneres Anrufen ergehen solle, was Recht ist.

Uebrigens, wann beyde Theile wegen vorher genossener Früchten, und hingegen auf dem Lehenguth etwa gefaßter alt-consentirter Schulden dafür gezahlter Gelder, und dergleichen einander Spruch und Forderung zu erlassen, nicht gemeynet, bleibt ihnen solches obiger Execution unaufhaltlich, in Separato ein- und auszuführen ohnbenommen, sondern vorbehalten.

O B S E R V A T I O CCCCLXXXVI.

An Argumentum Textus 2. Feud. 45. revocationi Feudorum Stemmaticorum a Patre alienatorum, à Filio intentatæ obstat.

Hac Lege Agnato haud Filio conceditur facultas, repudiata hæreditate ultimi Vassalli retinere Feudum. Ast hæc ipsa Lex, quam expressissime innuit, Filium & Feudum & Hæreditatem simul aut retinere, aut repudiare debere, quod aliud nihil infert, quam quod Filius, onera à Patre imposita, qua Hæres necessarius Patris, in se suscipere teneatur: cujus alia ratio vix esse potest, quam reverentia Patri debita, præsumptioque onera à Patre in Bonum, educationemve Filii esse pro parte, ni in totum contracta. Unde porro consequitur, & hanc hic esse statutam differentiam inter Agnatum & Filium, quod hic Feudum revocans pretium reddere necesse habeat, haud ille, qui & sine pretio Feudum alienatum revocare valeat.

Tantum abest igitur, ut Argumentum hujus Textus Actioni Feudi Stemmatici revocatoria obstat, ut potius pro eadem militet.

Quodsi enim Filius ex reverentia erga Patrem onera à Patre Feudo imposita, solve tenetur, eadem reverentia à Patre æque ac Filio Avo, Abavo, Atavo seu majoribus debita, eo magis in id conspiret necesse est, ut Feudum non obstante facto Patris eam offendente, apud Familiam conservetur.

Nec tenetur Filius factum Patris Pacto & Providentiæ Majorum debitaque ipsis reverentiæ contrarium; adeoque nullum, præstare.



Secundum quam Sententiam pronunciatum in causa Observationis antecedentis. Conferri hic non obstantibus Observat. III. CCLXXX. CCCXXII. potest Tractatio mea: Ob Stamm- Lehnen mit Einwilligung des Lehnen- Herrn und derer Agnaten der- gestalt veräußeret werden können, daß selbige die Descendenten derer Veräußerenden und Einwilligenden nimmermehr revociren können, wann zumalen die Veräußerung aus dringender Noth geschehen? inserta meiner Beyträgen Part. I.

O B S E R V A T I O CCCCLXXXVII.

Si Lis in unum Supremorum Imperii tribunalium deducta ibidem non recepta, Exceptio- ni Litis pendens in altero locus non est.

Si Lis in unum Supremorum Imperii Tribunalium deducta, ibidem non recepta; nec locum habet illud tritum: ubi Lis ccepta, ibi finiri debet: quod tamen Exceptio- nis Litis alibi pendens fundamentum est.

Pone Mandatum de Transmittendis Actis in Judicio Imperiali Aulico peti- tum, ibidem vero denegatum esse, quoniam peti- tum pro Actis Transmittendis in Judicio inferiori nondum denegatum; (quemadmodum MEVIUS requirit (a)) adeoque ibidem adhuc Justitiæ administratio impetrari potest; Lis certe nequidem puncto Transmissio- nis Actorum ibi pendens, tantum abest, ut ipsa causa Principalis, lata in eadem ad istud Conclusum denegatorium Sententia, ibi pendens dicenda esset, ad eum effectum, ut Appellatio, ab ista Sententia in Camera Imperiali recipi non posset.

Judex hoc in casu seipsum incompetentem declarat. Quem vero latet Litispen- dentiam oriri, quando Judicium apud competentem Judicem eo fine cceptum est, ut ibi terminetur, & causa in eodem statu permaneat?

Concurrens itaque quoad ipsam causam Principalem manet supremorum Imperii Tribunalium Jurisdictio, & preventio æque minus, ac reservatio Litis à Judice in Sententia cuidam facta inducitur (b).

Hinc cum post Conclusum Judic. Imper. Aul. sequens.

Jovis 30. Octobris 1755.

Von Leonrodt Graf Emanuel Ludwig vor sich und im Nahmen seiner mitinteressir- ten Stamms- Verwandten contra den Freyherrn von Heydenheim, und die Fürstlich- Augspurgische Lehens- Curiam in puncto Revocationis Feudi Masculini Stemmatici, in specie puncto Transmissionis Actorum, sive Imploratischer Anwald Moll, sub pra- sentat. 7. de curr. Mensis supplicat pro clementissimè decernendo Mandato de inrotu- landis proxime & ad extraneam à partibus in actu inrotationis non exceptam Faculta- tem Juridicam transmittendis Actis S. C. annexa Citatione solita. Appon. Num. 1. us- que 12. & Adjunct. sub O. Mens. & Lun. ad Num. 7. in duplo.

hat

(a) Part. IV. Decis. 335.

(b) Illustr. Pütter de Prevent. Cap. v. §. LX.

Hat Supplicans Begehren nicht statt, sondern wird derselbe an den Herrn Fürsten und Bischöfen zu Augspurg zu Erwartung gebührender Justiz-Administration hiermit verwiesen.

Johann Georg Keizer.

Denegata Transmissione Actorum in Judicio inferiori Sententia publicaretur, Appellatio ab eadem in Camera Imperiali admitta, & non attenta Exceptione litis in Judicio Imperiali Aulico pendentis Sententia publicata quæ Observationi anteced. sub G. adjuncta.

OBSERVATIO CCCCLXXXVIII.

In Casu illiciti Recursus ad Curiam Romanam mitigans pœnæ Fiscalis est, si recurrens post Mandatum à supremo Imperii Tribunali emanatum cassatorium à perverso suo capto desistit.

Regula equidem generalis est, quod post perfecte consummatum delictum non proficit pœnitentia.

Quemadmodum vero si fur antequam deprehensus, vel in carcerem dejectus, vel accusatus pœnitentia ductus, rem furto ablatam restituit, mitiganda est pœna, imo si jam accusatus de furto aut in carcerem coniectus rem ablatam restituit, veniam aliqua ex parte meretur, juxta CARPZOVIVM (a), ita nec casus Observationis sub dicta regula comprehenditur.

Sic in causa Fiscalis Generalis Cæsarei contra de Cartier Ecclesiæ Cathedralis Leodiensis Canonicum, hic ipsemet Recursum ad Curiam Romanam in causa Civili ex perverso cujusdam seductorio Consilio sumtum improbando, Mandato Camera Imperialis præfati Recursus cassatorio illico, Decreto per Consilium Stabulense Provinciale lato paruit, collectas omnesque expensas quæstionis solvens.

Etsi itaque Recursum usque adeo prosecutus fuerit, ut non solum Citationem contra Principem Stabulensem vel ejus Officialem extrahi, sed & eandem insinuari curaverit, serosa tamen non visa fuit pœnitentia in ordine ad mitigandum pœnam, etsi in ordine ad plane abolendam pœnam.

Nec perfecte consummatum censebatur delictum, quoniam post emanatum Mandatum Cæsareum recurrens nullatenus instituit: secus si post decretam auctoritate Cæsarea Citationem, eidemque insinuatam, in capto ad Judices Ecclesiasticas Recursu, per Recessus & Imperii Constitutiones in Materia Politica veluti Talliarum vetito, inforDESCERE ac Imperii Jurisdictionem violare continuasset, sique insuper post insinuatam ejusmodi Cæsaream Citationem, loco illicitum ad Curiam Romanam Recursum revocandi, coram hoc supremo Imperii Dicasterio comparuisset, ac subdolas pro sustinendo ejusmodi Recursu judicialiter proponere voluisset rationes, quo casu propter indomitam inforDESCENTIAM ejus delictum fuisset perfectum & consummatum.

Conf. Abhandlung IX. Part. I. meiner Nebenstunden.

Unde

(a) *Prax. Criminal. Part. II. Quæst. 80. num. 71. & 73.*



Unde *Sententia die 24. Nov. 1758 publicata.*

In *Causa Fiscalis Generalis Cæsarei contra Ludovicum Josephum de Cartier*, Citationis ad videndum vindicari illicitum in *Causa Politica ad Curiam Romanam Recursum* sicque violatam Jurisdictionem Imperii declarari in pœnam quinque Marcarum Auri puri vel aliam arbitrarîam Fisco Cæsareo persolvendam Præfatum canonicum de Cartier propter illicitum in causa politica ad Curiam Romanam Recursum, sicque violatam Jurisdictionem Imperii in pœnam unius Marcæ Auri puri Fisco cæsareo in tempore duorum Mensium sub pœna dupli & realis Executionis persolvendam, nec non in *Expensas desuper causatas*, salvo nostro Judiciali moderamine refundendas condemnamus.

OBSERVATIO CCCCLXXXIX.

Quare contra Hypothecariam Debitor possidens XL. Annorum præscriptione demum tutus sit?

§. 1.

Actio Hypothecaria olim contra Debitores horumque Hæredes nullis temporum lustris tolli poterat: Cautio quippe erat & securitas non tantum contra Bonorum, sed & temporis lapsum. Id quod cum iniquum & inutile Imperatori videretur, sustulit quidem hoc Jus, quo nulla erat Præscriptio, sed insimul longius tempus præscriptioni constituit, quo securiores essent Creditores (L. 7. princ. & §. 1. Cod. de Præscript. 30. Annor.) Quæ ratio quod longius duret hæc Actio quam 30. Annis, quo lapso alias omnes Actiones perimi solent.

§. 2.

Obstare equidem videtur Regula: Principali extincto tolli accessorium.

Sunt vero Accessionum duo genera. Alterum est, quod sine principali plane esse non potest, ut peculium sine servo, Domus sine area, fidejussio sine debito principali. Fidejussor enim appromissor est, adeoque idem est in fidejussione, quod in principali obligatione. Alterum est, quod per se subsistere potest, sine re principali. Atque talis accessio est Pignus, quia in illo alia res est, quam in obligatione principali.

Cumque Pignus detur in securitatem debiti, ex sua natura non potest tolli, nisi sublatum fuerit debitum.

Atqui debitum proprie tollitur solutione eique simili modo, Pacto de non petendo, compensatione, acceptilatione, & in genere quacunque satisfactione; non ergo Præscriptione. Hæc namque tantum abest, ut satisfactionem inferat, ut potius satisfaciendum esse, neget, ob lapsum temporis.

Hinc est, quod Præscriptione Principalis Debiti, non tollatur Pignus.

Atque sic patet sensus L. 2. Cod. de Luit. Pign. submota, id est, exclusa per Præscriptionem.

Quam in *Sententiam quoque judicatum in Sachen Schmidborns Erben contra von Kerpen, Mense Novembr. 1758.* (Conf. meine Abhandlung von der schlafenden aber dadurch nicht interrumpirten Verjährung, besonders der Vierzigjährigen bey der Actione Hypothecaria).

OBSER.



O B S E R V A T I O C C C C X C .

Citatio Edictalis Creditorum etiam Mediatorum, in Supremis Imperii Tribunalibus locum habet.

Suprà Observat. CCXXXVII. observavi, Citationem Edictalem Creditorum cujusdam immediati in Supremis Imperii Tribunalibus locum habere.

Ista vero Observatio ad immediatos non est restringenda, sed ad mediatos quoque extendi potest.

Quemadmodum enim quoties rei diversi fori sunt, in prima Instantia omnes coram Supremis Imperii Tribunalibus conveniri possunt, licet concurrant rei Clerici & Laici, vel alii privilegiati, modo actio concernat Negotium seculare, non Ecclesiasticum; ideoque non minus ex pari continentia Jurisdictio illorum Tribunalium fundata est, quoties res controversæ in diversis Ditionibus sitæ (a), prout quoque d. 15. Junii 1751. judicatum, in Sachen des Stadt-Eölnischen Burgermeistern von Beywegh, Uxorio nomine, und der Wittiben von Hilgers contra Canonicum, und den Stadt-Eölnischen Rathsverwandten Jacobum de Groote; ita quoque ex paritate rationis, si mediati cujusdam Bona, ex quibus ipsius Creditoribus satisfieri debet, sub diversis Jurisdictionibus sita, imo super iisdem lis in supremis Imperii Judiciis pendet; Citatio Edictalis Creditorum istorum in iis Tribunalibus decerni, & impetrari potest, licet Debitor mediatum sit.

Percipe quæso Referentem in causa Klögin contra quoscunque Creditores ad Supplicam Lt. Brand pro Citationem Edictalem contra quoscunque Creditores ad liquidandum & eventualiter accipiendam solutionem, vel videndum sibi imponi perpetuum silentium: Der Klägerinn qua Debitrixin Vermögen soll zum größten Theil in einem hiesigen Kammergerichtlichen Proceß Leiningen-Guntersblum betreffend, befangen seyn, und was ihr verstorbenen Mann an den älteren Herrn Grafen daselbst vor geschossen hat, worüber also Jurisdictio Cameralis ohnedem fundiret ist, und Creditores hierab hauptsächlich befriediget werden müssen, das übrige wenige Vermögen soll in einem Güthlein zu Guntersblum bestehen, weshalb demnach ob causæ Continentiam Jurisdictio Cameralis ebenwohl fundiret werden will.

Wie nun in dergleichen Fällen, wann Bona, ex quibus omnibus Creditoribus solutio est facienda, in diversis Territoriis & sub diversa Jurisdictione gelegen, Citatio Edictalis ad formandum Concursum mehrmalen erkannt worden, uti factum in causa von Arnim contra von Dhrische Creditores, Citationis Edictalis; Also wurde den 12. Decembris 1758. ad d. Supplic. decretiret: Erkannt.

Decretum in allegata causa von Arnheim erat de 26. Augusti 1716. & Rubrum Supplicæ, pro obtinenda Creditorum convocatione, & Edictali Citationem ad profitendum & justificandum credita in certo Termino sub comminatione perpetui silentii peremptorie præfigendo, juncta competentium reservatione.

Dubium

(a) *Gail Lib. 1. Obs. 32. num. 1. seqq. Roding. Lib. 1. Tit. 17. cap. singul. num. 1. & 2. b. De Ludolff System, Jur. Camer. pag. m. 52. & 55.*



Dubium Camerale ratione rerum sub diversis Jurisdictionibus sitarum (b), indicium quidem relictum est in Recess. Deputat. 1600. §. 140. Cameram tamen hoc non attendere, & Processus ex connexitate Causæ decernere, quam primum docetur bona sub diversis Jurisdictionibus sita esse, imo absque quod examinet, ubi major Pars reperiat, jam testatus BOCKEN (c).

MINDANUS equidem à BLUMIO citatus (d) dubium movet, si ratione rerum hæreditariarum in diversis Territoriis sitarum *νενομενον* sit, utrum quis Hæres.

Quodsi vero in casu, quo plures sunt Fratres, sub diversis Jurisdictionibus domicilium habentes, & inter eos contentio est, de communi hæreditate adhuc indivisa, Continentia causæ admittenda (e), cur non etiam ad evitandam eandem multipliciter Processuum, in casu, quo hæreditas dividenda in Territoriis diversis sita? Actio si pars hæreditatis petatur tendit non solum ad id, ut super puncto controverso, utrum Actor pro certa parte cohæres sit, nec ne? Sententia feratur, sed & ut Judex partem hæreditatis, quæ tamen sub diversis Jurisdictionibus sita, mihi restituere jubeat (L. 7. ff. si pars Hæred. pet.)

Atque ita Domini Mense Aprilis 1753. censuere in causa *verwittibte von Geyer zu Cöln contra den Dohmsherrn von Geyer, den Geheimden Rath von Siersdorf, und den Ehr. Cölnischen General. Einnehmer von Geyer*, Citat. & Mandat. Cassat.

OBSERVATIO CCCCXCI.

Hodiernis moribus res litigiosa quidem vendi, permutari, obligari, & alio modo in alium transferri potest, salvo tamen Jure Tertii, ita tamen, ut Sententia postea in alienantem lata, adversus rei litigiosæ Possessorem, executioni mandari possit.

Rationem jam suppeditat PARLADORIUS (a): cum Juris ratio non patitur, ut Actor tot Judiciorum dispendia emerisus, tantis fori sumptibus & Pragmaticorum tanta morositate fractus, cum jam tandem victoria frui sperat, spe omni frustratus cum novo rei litigiosæ Possessore ex integro experiri necesse habeat. Quis tam patiens & plumbeus, qui ad hujusmodi Juris ambages adactus non continuo erumpat in vocem exclamans: Hæc non Juris, quæ boni æquique ars est, sed injuriæ fraudisque esse præcepta.

Atque ita judicatum in causa *von Rolff contra von Harff*.

Sententia Mense Decemb. 1758. publicata.

In Sachen ic. Ist die durch Lt. Wolff unterm 16ten dieses extrajudicialiter übergebene Supplicam ad Acta zu registriren verordnet, darauf wird dem Göllich und Bergischen Hofgericht

(b) *In Corp. Jur. Camer. Francofurt. pag. 472.*

(c) *Tit. XL, Not. IV.*

(d) *citat. Tit. num. 5.*

(e) *Gail. citat. loc. num. 3.*

(a) *Ker. Quot. Lib. 2, cap. final. 4. §. 5. num. 9.*



Hofgericht, und deme zu dieser Execution subdelegirten Amts Verwalter zu Newenahr, daß dieselbe die unterm 24ten May jüngsthin erlassene Verordnung wieder einziehen, und gedachten St. Wolffs Principalen bey dem mediante Executionis demandata erlangten Besig deren adjudicirten von Kollfischen Gütthern zu Gelsdorff, und deren Genus ruhig belassen solle, hiermit anbefohlen. Dann ist wider obgedachtes Ehurfürstlich-Pfalzisches, Gütlich- und Bergisches Hofgericht das gebetene Rufen erkannt.

OBSERVATIO CCCCXCII.

Licet Causa ad Mandatum S. C. qualificata sit, interdum tamen loco hujus præstat illam cum inhibitione temporali ad Judicium, ad aliam ibi pendentem remittere.

Remedium hoc lenius est: remedia leniora vero durioribus præferenda sunt. Sic in in causis Subditorum contra Dominos, Mandata S. C. decreta plerumque hos offendere solent. Eam ob causam præstat loco Mandatorum S. C. aliis remediis gravatis succurrere.

Atque ita in causa von Schenck contra Fürstliche Regierung zu Gießen, d. 21. Octobris 1751. ad Supplicat. pro Mandato de non via facti sed Juris procedendo, neque adigendo ad solutionem indebiti, ad Votum:

Ex Actis der Stadt Weglar contra Fürstliche Regierung zu Gießen und Consorten, Mandati de relaxando Arresto seye anhero zu wiederholen, daß besagte Fürstliche Regierung wegen einer Anno 1720. in der Mühlheimer Au vorgenommenen Pfandung in verschiedenen Urtheilen nicht nur condemniret, die weggenommene Früchten cum Usuris & Expensis klagender Stadt zu ersetzen, sondern auch Mandatum de Exequendo an des Oberrheinischen Kreises ausschreibende Herren Fürsten erkannt worden.

Anjeko wolle besagte Regierung dem von Schenck die Zahlung der in denen Urtheilen enthaltene Summen zumuthen, und habe bereits zu solchem Ende verschiedene Rescripta sub comminatione Executionis abgelassen, wogegen derselbe ein Mandatum de non via facti sed Juris procedendo nachsuche.

Nun seye zwar an dem, daß der von Schenck anfänglich mit in Lite gewesen, und das Mandatum de relaxando Arresto gegen Ihn qua Consorten miterkannt worden; jedoch zeige der von dessen Anwald den 11ten Octobris 1720. abgehaltene Recessus, daß bereits damals von seiner Seite die Pfande relaxiret, und diejenige, welche nicht restituiret, von der Fürstlichen Regierung zu Gießen einbehalten worden; und aus denen Exceptionibus [15] Fol. 3. seye ebenfalls zu ersehen, daß die damals weggenommene Früchte von dem Amts-Verweiser zu Königsberg zurückbehalten, und in Arrest genommen worden, wie dann auch dieser Umstand mit dem von Beklagter Seite selber [II.] producirten Bericht vom Amt Königsberg erwiesen werde.

Da auch der von Schenck in der Hauptsache nicht erschienen, alle Sententiæ condemnatoriæ gegen die Fürstliche Regierung zu Gießen ergangen, und selbige in beständiger Mora non parendi gewesen, so seye pro facto omni Jure injustificabili zu halten, wann man nunmehr Fürstlich-Hessen-Darmstädtischer Seits den von Schenck zu Bezahlung der Früchten und der Unkosten anhalten, und selbigen aller dagegen geschehener



Vorstellung ungehindert mit der Execution bedrohen wolle. Dahero das nachgesuchte Mandatum ohne Anstand erkannt werden könnte; wollte jedoch inclytus Senatus dieses Exhibitum ad Judicium cum inhibitione, mit aller Execution und gewaltthätigen Verfahren einzuhalten, verweisen, könne er sich diesem auch fügen.

Conclusum & Decretum.

Judicialiter ad causam Bürgermeister und Rath der Stadt Weßlar, wider Fürstlich-Hessische Regierung zu Gießen, und Consorten, Mandati de relaxando Arresto super Constitutione Pignoratitia S. C. und wird besagter Fürstlichen Regierung, bis auf dieses Kaiserl. Kammergericht weitere Verfügung mit aller Execution und gewaltthätigen Verfahren, gegen Supplicantis Prinzipalen einzuhalten, bey Straf Fünff Mart Löthigen Goldes anbefohlen.

Qua in causa ulterior inhibito decreta sequentem in modum.

Judicialiter &c. &c. und wird Fürstlich-Hessischen Regierung in Gießen der bereits ergangenen Pœnal-Inhibicion gemäß, und pendente desuper Lite in dieser Sache bis auf weitere Verordnung dieses Kaiserlichen Kammergerichts mit aller Execution an sich zu halten, nunmehr bey Straf Zehen Mart Löthigen Goldes anbefohlen.

OBSERVATIO CCCCXCIII.

Clausum Syndicatus aperiendi Jus, penes Cameram Imperii non est.

Equidem Illustr. Dn. GEORG. LUDOV. BOEHMER. in Dissertat. de Remedio Syndicat. advers. Sententias Camerae Imperii (C. II. §. XXXI.), hoc Jus Camerae asserere tentavit. Infirmo autem ejus Sententiam niti talo, inde statim intelligitur, quoniam à Libello Revisionis argumentum ducit, ad Libellum Syndicatus. Hoc enim non procedere, sed inter Libellum Revisionis & Syndicatus distinguendum esse, ex eo collectum est facile, quia in casu posteriori, ipse Judex reus est.

Ita quidem in causa Holfstein contra Lübeck und Sachsen-Lauenburg Anno 1670. Libellus Revisionis Lubecensium clausus obsignatusque resignatus, ac injuriosus dilaceratus, prout quoque ipse Dn. BOEHMERUS recte refert; sed in eadem causa Libellum Syndicatus clausum obsignatumque oblatum non resignandum esse, etsi in Cameram Imperii injuriosus præsumendus esset, per majora conclusum conf. meiner Nebenstunden Part. I. Abhandlung VI. §. 8. seqq.

OBSERVATIO CCCCXCIV.

Educatio Liberorum in ea Religione fieri debet, ad quam à Patre destinati sunt, vel expressa vel tacita vel præsumta voluntate.

Difertis Instrum. Pac. Artic. V. §. I. sancitur verbis: in omnibus inter utriusque Religionis Electores, Principes, Status omnes & singulos sit æqualitas exacta mutuaque, quatenus formæ Reipublicæ, Constitutionibus Imperii & præsentì Conventioni conformis est, ita ut quod uni parti justum, alteri quoque sit justum, violentia omni & via facti, ut alias, ita ut hic inter utramque partem perpetuo prohibita.

Hac

Hac æqualitate Jurium exacta posita, sequitur quod 1.) Jus Connubiorum inter Protestantes & Catholicos adeo expeditum sit, ut diversitas Religionum neque causis Sponsalia dissolvendi, neque divortii accenseri queat. Ex quo ulterius 2.) Jus Patris fluit, vi Patriæ potestatis Liberos in Religione sua educandi; consequenter etiam 3.) Pacta dotalia desuper condendi, vi quorum v. gr. Liberi sexus Fœminei Matris Sacra sequantur; mediisque 4.) ad finem istum utendi, Baptismo nimirum & informatione; sicque 5.) si in loco, ubi degit, occasio non detur, Liberos aliorum transferendi, & in vicinia Pastoribus Augustan. Confess. tradendi, ut Sacramento Baptismi initiarentur, Præceptoribusque vicinarum Scholarum, vel etiam domi privatis Præceptoribus eos committendi (Instrum. Pac. Osnabrug. Artic. V. §. 34.); ut & 6.) Tutores suæ Religionis constituendi.

Et quidem cum tacitæ nec non præsumptæ voluntatis, eadem vis sit ac expressæ; si hæc deficiat, tacita voluntas Patris respicienda est, quæ potissimum exin colligenda, qua Religione vivus educaverit Liberos: sed & tacita voluntate deficiente, præsumpta adhuc superest, ex eo elucens, quam Religionem è vita discedens professus fuerit.

Ac proin Catholicis non licet Parentibus præcipere, quo Liberos suæ Religionis Sacris Scholisque addicant, sed nec Augustan. Confess. addictis, neutraque pars Libros eo sine abducere potest, ut ad mutationem Religionis, ni physice saltem moraliter cogantur; eaque propter Mandata de exhibendis vel Pupillis dantur.

Quo refer illud in causa von Auffäß Johanna Gottlieb, geborne Freyin von B. contra den Major Christian Ernst von Auffäß, in puncto eines Kinder-Raubes (apud MOSER Reichshofraths-Proceß Tom. I. Cap. II. §. 53.)

Plura Conclufa eadem in causa occurrunt in Collect. Merkwürdiger Reichshofraths-Concluf. Tom. VI. pag. 41. seq. Tom. VII. pag. 1035. seq. & in Auserlesenen Reichshofraths-Conclufis pag. 182. seq.

Ubi sicco pede non prætereundum in causa Thüringerische Wittib contra Hannover, etsi à Matre Augustan. Confess. Liberi Patris Catholici absque consensu Tutorum educationis causa ad Lutheranos abducti fuerint, nihilominus à parte Catholicorum pro Rescripto tantum, minime pro Mandato, Votum ad Imperatorem CAROLUM VI. decretum fuisse.

Præterea modo adducta de Educatione Liberorum in Religione à Patre destinata, principia confirmant Exempla illustria in causa von Erthal contra von Erthal, Weyland Carl Dietrichs nachgelassener Kinder Vormundschaft betreffend, ad quam MOSER Merkwürdige Reichshofraths-Conclufa Tom. VI. pag. 282. atque Triga Consultationum BOEHMERI 1. 2. 3. Tom. I. Jur. Ecclesiast. evolvi merentur, ut & in causa des blödsinnigen B. von Riedesels. IDEM conferatur Staats-Kanzley Tom. 95. Cap. 3. Tom. 96. Cap. 10. de casu novissimo eines jungen Cavaliers von Zedtwitz.

Huc quoque refer casum in Familia Riedeseliana, qui Anno 1745. in Camera Imperiali occurrit.

OBSERVATIO CCCCXCV.

Si in causa alicujus universitatis, quasi possessio Juris, quod eadem contra Dominum suum sibi vindicat, & turbatio in illa, per membra ex universitate probata est, ipsa vero ex subditis constat, qui cum suo Domino in lite sunt, quosve pro rebellibus declaravit; etsi Testes illi jurati essent, minime tamen fidem merentur, multoque minus ad eum effectum, ut Mandato S. C. locus esset.

Equidem membra Universitatis testes habiles sunt in causa universitatis, si directo singuli non percipiunt, commodum, licet per consequentiam iis accedat (BOEHMER Consultat. Tom. II. Decis. CCII. num. 12. CARPZOV. Part. I. C. 16. Respons. 65. LAUTERBACH Colleg. Pract. Lib. 22. Tit. 5. §. 23.) uti pronunciavit Mense Februar. 1736. Facultas Gættingensis in causa des Collegiat. Stiffts St. Gangolphi zu Magdeburg contra die Gemeinde zu Großklops, eandemque Sententiam in Instantia leuterationis confirmavit Facultas Juridica Marburgensis Mense Decembr. 1737.

Ac proin si ponamus de quasi possessione Parochiæ Juris decimandi in sustentationem Parochi quæstionem esse, membra Universitatis à Testimonio absolute repelli non possunt: quia super eo, quod singulorum commodum & utilitatem directe citra consequentiam respicit, velut quando super Jure piscendi, piscandi &c. lis est, non agitur.

Quemadmodum vero inimicus à Testimonio repellendus est, nisi utriusque partis inimicus sit (CARPZOV. Part. I. C. 16. D. 56.); ita & testium sub data hypothesi testimonium valde suspectum, ob idque admittendum non est, etsi juratum; multoque minus ad eum effectum, ut Mandatum S. C. decerneretur.

Quæ principia Judicium Imper. Aul. in causa zu Hartershausen Peter Niclas Hausen contra Graf Johann von Görz zu Schliß Observat. anteced. allegata approbavit.

OBSERVATIO CCCCXCVI.

An orbæ Patre Virgines Illustres majorenes Privilegio L. unic. Cod. Quando Imper. gaudeant?

Perpende sequentem causæ Statum.

§. 1.

Weyland Graf August zu Lippe, Hessischer Feld-Marschall, und Land-Commandeur der Wallen Hessen, macht ein Fideicommiss en Faveur der unvermählten Lippsischen Comtessen, vermöge dessen dieselbe von dem jeweilig regierenden Herrn eine determinirte Summe Geldes zu ihrem Standesmäßigen Unterhalt jährlich erhalten sollen.

§. 2.

Nachdem dann der jetztregierende Herr Graf seinen Gräffinnen Schwestern solches zu prästiren sich geweigert; haben dieselbe in Camera Imperiali um ein Mandatum pro decernendo Mandato de præstandis Alimentis, tam præteritis quam præsentibus & futuris

futuris ex Testamento divi Augusti Comitiss Lippiaci d. 23. Maji Anno 1696. condito, Comitissis Aëricibus debitis, cum omni causa & expensis S. C. zwar suppliciret, solches aber nur C. C. den 6ten Julii 1753. erhalten.

§. 3.

Es ergieng vorher den 8ten May ein Decret: Jurisdictionem Camerae besser zu fundiren.

Jedannoch opponirte der Herr Graf bloß Exceptionem Fori declinatoriam Austragarum, und ließ sich in der Hauptsache gar nicht ein, ohngeachtet die Handlung usque ad Duplicas gediehen, ja noch überdieß eine weitläuftige Sub- und Gegen-Submissions-Schrift eingegeben worden.

§. 4.

Impetrantinnen fundirten Jurisdictionem Camerae in L. unic. Cod. Quando Imper. inter &c. Dieser Lex hält auch die Raison in sich, warum Jurisdictio pro fundata gehalten worden, und das Mandatum ergangen. Daß es aber C. C. erkannt worden, ist propter illiquiditatem prætensionis geschehen.

§. 5.

Der Herr Impetrat hingegen gründete seine Exception in Instrum. Pac. Artic. V. §. 56. Rezell. Imper. Noviss. de Anno 1654. §. 105. Visitationis-Abchied de Anno 1713. §. 9. und der neuesten Wahl-Capitulation Artic. XVIII. §. 3. & 4. als welche sämtlichen Fürsten und Ständen des Heiligen Reichs die erste oder Austragal-Instanz auf das bündigste versichern, und dasjenige, was dagegen rescribendo, inhibendo, mandando, avocando aut alio modo vorgegangen, wieder abzuthun und aufzuheben, kräftigst sanciren.

Wozu noch die Lippische Conventional- oder Haus-Austräge kommen, welche noch mehrern Favorem haben, non solum quod provisio hominis tollat provisionem Legis, sed etiam ob specialem eorum utilitatem, ut controversiæ finiantur brevius & expeditius, effato b. DE LUDOLFF (Jur. Camer. pag. 37. num. 12.): inmaßen dann insbesondere die Successions-Competenz-Dotal- und dergleichen Familien-Irrungen daran verwiesen seyen, wie solches die Adjuncta sub Num. 2. bis 6. bewähren sollen. Daß hiernächst Klägerinnen, ob Sie schon Vaterlos, bey weitem nicht unmündig oder Waisen ideoque Personæ miserabiles zu nennen, sondern mündig genug seyen, wäre notorisch, es decirten aber auch solches Adjunct. sub Num. 7.

Und um so weniger mögen die Klägerinnen pro Personis miserabilibus gehalten werden, als Sie eine hinlänglich Standesmäßige Appanage vom Herrn Impetraten richtig erhalten, insonderheit aber hätte selbiger der ältesten Klägerin die beyde ansehnliche Prälaturen oder Abteyen in den Lippischen Stiftern Lappel und Lemgo verschaffet.

§. 6.

Wogegen Klägerinnen repliciret, wie daß ein jeder ohne die geringste Mühe, bey Durchlesung des zum Grunde gelegten Legis unice Cod. Quando Imperator inter Pupillos aliasque Personas miserabiles &c. wahrnehmen und erkennen werde, was maßen dieses Gesetz ganz en general rede, und diesennach dessen Ratio auch generalis seye,
wohl

wohlfölglichen dessen Dispositio und Applicatio dergestalt müsse verstanden und gemacht werden, daß solche auf alle diejenigen Personen gehe, welche keinen Defensorem haben, und jedoch eines Bestandes und Berathers bedürfen;

Etenim verba generalia generaliter sunt accipienda & Privilegium gratiosum, misericordiae causa concessum, latissimè, tam respectu concedentis, quàm ratione intentionis, accipiendum:

Jam vero verba citata Legis quibuslibet Personis miserabilibus, etiam Illustribus & quamcumque aliam Conditionem habentibus (sano sensu) conveniunt, eo quod istiusmodi accidentalitas qualitas fortis nascendi, Naturam ac proprietatem harum miserabilium personarum (scilicet quod indefensæ adeoque oppressionibus potentioris Adversarii obnoxia, indeque Miseratione dignæ sint) nequaquam mutat, si quidem tunc Persona miserabilis nostro sensu, talis semper manet, existente licet quodam accessorio dignitatis status;

welches gar schön illustriret

M. Anton Peregrinus Decis. 129. num. 2.

mit nachstehenden Worten:

Sæpius vidi Prætores Patavinos pronunciaffe, Viduas licet Illustres & Divites, omninò tamen Personas esse Miserales, quamvis stipatas agmine Fratrum, Propinquorum, Procuratorum & Advocatorum; etiamsi habeant Lites cum Adversariis nihilo superioribus, & ex facto constare possit, quod satagerent animo diutius litigandi.

Videtur Myler ab Ehrenbach. in Gamalogia Personarum Imperii Illustrium, Cap. IX. §. 6.

Gailius Practic. Obs. Lib. 1. Obs. 1. num. 40. seqq.

Lyncker. de Gravam. Extrajudicial. pag. 470.

Schubhardus in Tractat. de Austragis Cap. IX. num. 11. seqq. Editionis primæ.

Præjudicia fehlen auch nicht in diesem Stücke: Indem in causa Margarethæ de Schœnburg, contra ihren Sohn Dietericum, die Exceptio Fori Austragalis von diesem höchsten Reichs-Gerichte schlechterdings verworfen, und die Sache im Monat Januario Anni 1533. angenommen worden:

Gleichgestalten auch in Sachen Erics, Ducis Brunsvicensis, contra Henricum Julium, Ducem Brunsvicensem, im Monat Martio Anni 1537. also decretiret worden, daß diese Sache mit Verwerfung der opponirten Exceptionis Fori Austragalis, bey diesem höchstpreisllichen Gerichte in der Hauptsache Rechtshängig geworden; Wie dieses bezeugen

Ruland. de Commissar. Part. 4. Lib. 2. Cap. 4. num. 62. item

Gothofredo Anton. Freudenberg. in Adversariis ad Gallii Observ. pag. 12.

So fehle es auch nicht an einem ganz frischen Exempel Praxeos Leg. unic. Cod. quando Imperator &c. in casu, da die Klägerinnen sehr bemittelt waren, nemlich in Sachen:

Derer

Derer Freyinnen von Schlit, genant Görtz, contra Holfstein-Schleswig, aus
welch allem dann ganz deutlich zu ersehen, daß Accidentalibus pro Substantialibus hoc
loco ganz irrigh gehalten werden.

§. 7.

Wogegen dupliciret worden: Daß solchergestalt die ganze unjuristische Christenheit
ad Classen miserabilium Personarum qualificiret wäre, und übrigen diejenige Autores,
TENNAGELIUS, BLUMIUS & SCHUBHARDUS, welche der Gegen-Parthey das Wort re-
den, bey DECKHERRO in Vindiciis pro Veritate & Justitia rei Jurisque Cameralis pag.
302. ITEM in Notis ad TENNAGELIUM III, Cap. 12. pag. 547. ihre W:derlegung unter
dem notablen Anhang finden:

Nunquam in Ordinatione Camerali, cui delicatissime obsequendum, permissum,
præteritis Austragis de causis Viduarum personarumque miserabilium cognitio-
nem arripere, neque id factum esse, ulla ullius temporis Observatione doceri
potest

consentire *Gailium Lib. I. Obs. I. num. 40.*

Minime enim cessare Austragas ex Persona Actoris, si illa miserabilis, Vidua nem-
pe, Pupillus &c. cum illud eorum Privilegium apud nos defuetum

Lentius von Austragen Them. LXXXII.

Wie vielweniger stehe also non miserabili Fœminæ Virgini illustissima das Privilegium
Fori zuzueignen, juxta præallegatum GAILIUM num. 42. und noch am allerwenigsten
solchen, die zu dem Injuriam fortunæ nirgends empfunden.

*De Berger. in Supplement. ad Electa Disceptat. Forens. Part. 2. pag. 1746.
1747. seq.*

Privilegium miserabilium Personarum ad alios, quam qui in L. unic. Cod. Quando Im-
per. recensentur, non extendendum esse, quamvis Doctores communiter hunc nume-
rum augeant, addantque Virgines, Ecclesias, Scholas, &c. cum hæ extensiones no-
tissimis regulis, quibus Jura singularia restringi jubentur, manifeste repugnent, atque
adeo merito rejiciantur. Neque esse, quod objiciatur, pias causas nec non Universi-
tates & Civitates Pupillorum Juribus uti per L. 3. Cod. de Jure Reipubl. hoc quippe
ad Restitutionem saltem in integrum non etiam ad reliqua Pupillorum Privilegia
tendere

Leyser Meditat. ad Pandect. Volum. II. Specim. 78. num. 3. 4.

RULANDUS de Commissar. loc. citat. habe ebenfalls ein nicht mit allegirtes Præjudicium,
verbis: è contra tamen Processus denegati &c. pro opinione contraria fundanda, da-
ran gehalten.

§. 8.

Qui Replicas & Duplicas hasce cum Fundamentis comparaverit, quibus Domini
judicatum in Observat. CCLXIX. superstruxere, illas iisdem plane conformes esse, has
vero infirmo talo niti, facile deprehenderit.

Quo factum, ut pronunciaretur:

GRAM. Observ. T. II,

P

Senten-



Sententia publicata d. 23. Decembris 1758.

In Sachen beider Gräfinnen zu Lippe-Detmold, wider Herrn Grafen zu Lippe-Detmold, Mandati de præstandis Alimentis tam præteritis, quam præsentibus & futuris ex Testamento Augusti Comitis Lippiaci die 23. Maji 1696. condito, Comitissis Aëtricibus debitis cum omni Causa & Expenfis C. C. Ist Dr. Meßel, mit Verwerfung der angewandten Exceptionum Fori Declinatoriarum glaubliche Anzeig zu thun, daß dem ausgangen- ver- hündt- und reproducirten Kaiserl. Mandat alles seines Inhalts gehorsamlich gelebet seye, Zeit Ein Monath pro Termino & Prorogatione von Amtswegen angesetzt, mit dem Anhang, wo Er deme also nicht nachkommen wird, daß seine Principalschaft jetzt als dann, und dann als jetzt in die berührtem Mandat einverleibte Pön fällig ertheilet, fernere Proceß auch erkannt, daß Er seinem Gegentheil die Gerichtskosten, verentwegen aufgelaufen, nach Rechtlicher Ermäßigung zu entrichten und zu bezahlen schuldig seyn solle.

OBSERVATIO CCCCXCVII.

De Usu hodierno Legis Fusæ Caniniæ, in explicando Jure Juliæcensi.

De Lege Fusæ Caniniæ sublata latius egi in Jurisprud. Roman. German. Forens. Idea Exempl. §. 486. seqq.

Licet vero Lex ista ex rationibus ibi allegatis, à JUSTINIANO sapienter fuerit sublata, argumento tamen ejusdem explicari potest, quare de bonis stipalibus Jure Juliæcensi Testamenti factio prohibita sit, è contrario autem ejusmodi Bona inter vivos donare, Statuta Juliæcensia nullatenus prohibeant, juxtà Observat. CCLXXIV.

Ratio enim qua AUGUSTUS promiscuam manumittendi licentiam coercere intendens, ad Legem Fusiam Caniniam ferendam sapienter permotus, in eo consistebat, quod dictæ licentiæ abusus in ultimis voluntatibus nullo Jure coercitus eo facilior erat, quam inter vivos, quo liberaliores ibi quam hic sumus, uti §. 493. dict. loc. pluribus docui.

At enimvero eadem liberalitas major in ultimis voluntatibus, quam inter vivos rationem in se continet diversitatis illius Statutorum Juliæcensium, neque eadem impugnari potest principio à JUSTINIANO, Libertatis Fautore de Leg. Fus. Canin. subl. adducto, & à QUINTILIANO Decl. 308. generaliter sic proposito: grave videri potest, ipsum Patrimonium, si non integram Legem habet, & cum omne Jus in nobis permittatur viventibus, auferatur morientibus, utpote quod ob disparitatem rationis rite sese non habere, jam agnovit SIMON. VAN LOEWEN ad dict. Tit. Institut. agnitumque ab ipso JUSTINIANO, eodem tantum rationem suam veram occultante.

OBSERVATIO CCCCXCVIII.

Quodsi Causa Politiam concernens figura Judiciali in Judicio inferiori tractata; in Judicio superiori Processus Appellationis in eadem decerni possunt.

Quodsi causa Politiam concernens figura Judiciali in Judicio inferiori tractata fuit, id clarissimum Indicium est, eam mere Politicam non esse, utpote quæ per Resolutiones potius, quam Sententias tractatur.

Sic



Sic in causa der Dorf-Gemeinde zu Eherich, Beklagten und Appellanten contra Andreas Förster, Wirth daselbsten, Klägern und Appellaten, dann die Churfürstliche Regierung zu Sulzbach concernente Jus prætensum, eine Neben-Schenke im Dorf zu halten, und darinnen Bier, Brandewein, Semmel, Weck, Salz und Taback verconsumiren zu können, Appellatio interposita in Judicio inferiori denegata, ex ratione, daß super Interpretatione authentica Privilegiorum Niemand anders, als dem Landes-Fürsten und Dero höchsten Dicasterio die Erkenntniß zukomme.

Ex Ratione vero quam Observatio præsens suppeditat, eadem in Camera Imperiali admitta, Mense Julio 1754.

Conf. Obs. super CCXCVIII.

OBSERVATIO CCCCXCIX.

Privilegio Casareo de faciendâ Ordini Equestri immediata denunciatione, uti nequeunt Venditores Prædiorum Nobilium, Corpori Equestri affectorum, vel eorum Hæredes, si denunciatio facta non esset. Sique hi à retractu ex Regulis Juris communis arcentur, frustra ad dicta Privilegia convolant.

Privilegia Cæsarea clarissime denotant, ea in favorem Agnatorum, Interessentium ac denique Ordinis Equestris esse concessa, quæ Venditor, qui Jure suo libere renunciavit, sibi applicare haud poterit. Dolo ac fraude, quibus neutiquam patrocinandum erit, non caret, qui actum de Jure communi validum, ex defectu solemnitatum à se ipso voluntariè omissarum, nullitatis vult arguere, ac vendendo, & Venditioni contradicendo bonæ fidei Emptorem circumvenire. Natura Contractus, quæ inter Contractus bonæ fidei primo loco numeratur §. 28. Institut. de Action. talem circumventionem excludit.

Privilegia insuper ut strictissimæ interpretationis, ultra intentionem Augustissimi concedentis non erunt extendenda. Ex antiquioribus vero jamdum patet, hæc in favorem Agnatorum, Interessentium, ac Ordinis tantummodo concessa esse. Ita in confirmatione & declaratione Privilegii Immediatæ Rhenens. & Wetterav. Nobilitat. de Anno 1666. (a): Wie dann ohne Vorwissen der Agnaten und Interessenten vorgegangen oder heimlich und unbillig vornehmende Contract zumal unbündig, und an der Lösung ihnen (id est, Agnatis & Interessentibus de quibus loquitur Textus) sonst auch in Mangel deren, anderen adelichen Mitgliedern unverjährlich seyn, und hafter bleiben sollen. Quæ verba, sicut Venditorem ejusque Hæredes non respiciunt, ita Augustissimus Imperator mentem suam in Privilegio Rhenens. & Wetterav. de Anno 1702. magis declaravit (b): Zum zweyten thun Wir, mit nochmaliger wohlbedachter Confirmation verbaliter obinsehrter Kaiserlichen Einstands-Bergünstigungen, dieselbe dahin allergnädigst extendiren und declariren, daß nemlich jedes Ritter-Mitglied

P 2

ben

(a) apud Lünig im Dritten Absat Num. XXXI. pag. 56.

(b) citat. loc.



ben beschehendem Verkauf einiges dem Ritter-Corpori quomodocunque afficirten Guths, oder Gefälle, es seye wenig oder viel, bey Confiscation des Kauf-Schilling verbunden seyn solle, solchen Verkauf, den verum Emptorem, und das wahre Pretium bey adelichen Ehren an Eides-Statt dem Directorio, worunter das Guth oder feilgeschlagene Gefälle situiret, in Zeiten anzuzeigen. . . . (c).

Noluit igitur Cæsarea Majestas Venditores, utpote quibus denunciationem Venditionis coram Directorio Equestri sub pœna Confiscationis pretii injunxit, hoc Privilegio gaudere, ac illos ipsos sub hujus prætextu, in circumventionem Emptoris ad renunciata redire posse.

Ex dictis itaque patet, Venditores eorumque Hæredes, nec, si post declarationem Imperatoriam hanc novissimam (de quo sanè ob Legem clarissimam non potest exstare dubium) nec, si ante eam initus fuisset Contractus, regressum ad Prædia vendita vigore dictorum Privilegiorum prætereundum esse.

Est hæc Meditatio Viri cujusdam celebris Assessoris Cameræ Imperialis, consideratione digna habita in causa quadam gravissima.

OBSERVATIO D.

Appellatio à Camera Rationaria Leodiensi ad suprema Imperii Tribunalia admitti nequit, nisi Causa privatum respiciat commodum, si ad eandem adjudicandam quinque ad minus Consiliiarii Cameræ speciali Juramento obstricti deputati sunt.

Privilegium Imperator. RUDOLFI II. de 16. Decembris 1605. in Camera Imperiali solenniter receptum esse per Sententiam de 13. Octobris 1607. pluresque Appellationes tentatas contra hoc Privilegium rejectas fuisse, vel non devolutorias latas, Testis omni exceptione major est b. DE LUDOLFF (a). Tenor ejus in extenso refertur in Corp. Jur. Camer. (b). Ex quo primo observandum, Cameram Rationariam Leodiensem privative exclusis omnibus aliis Judiciis Leodiensibus, cognoscere super redditibus Mensæ Episcopalis tam quoad Receptores, Administratores, Conductores, & Debitores dictorum Redituum, si tam inter istos, quam cum ipso Principe desuper controversia oriatur.

Secundò tales controversias Cameram Rationariam per 5. ad minus Consiliiarios Cameræ speciali Juramento adstrictos audire summarie, & de plano, sine strepitu & figura Judicii procedere, & absque longo sufflamine Litis, Jus & Justitiam administrare.

Tertiò

- (c) *Conf. Burgermeister. Cod. Diplom. pag. 334. & 335. Lünig. Reichsarchiv. Part. Special. Continuat. III. im Ersten Absatz Num. LXIX. pag. 129. im Zweyten Absatz Num. XXXIV. pag. 54. und im Dritten Abschnitt Num. XLII. pag. 74.*
- (a) *Systemat. Jur. Camer. Append. V. Fol. 137. num. 11. Item Catalog. Privileg. Class. 3. Fol. 29. num. 11.*
- (b) *Systemat. Jur. Camer. Edit. de Ao. 1722. im Anhang Privileg. pag. 2.*



Tertiò gravatis per hos Deputatos singulari beneficio Remedium Revisionis à definitivis vel vim definitivæ habentibus concedi, ut Cancellarius & Officialis Leodiensis pro tempore, nec non duo Scabini Leodienses perpertuo sint & maneant Revisores, qui Deposita tertia parte valoris, de quo agitur, pro pœna una cum Camera Rationariæ Consiliariis Juramento relaxato Acta revideant, Processum visitent, & comperitis vel non comperitis erroribus Sententiam dicant, quæ omni Appellatione remota tandem executioni demandabitur.

Finis Privilegii omnem Appellationem removens & summarium Judicium tam in prima quàm Revisionis Instantia præscribens est, ne per longum Exceptionum & Appellationis Processum redivit ad sustentandam Principis Aulam & dignitatem necessarij ullo modo detineantur, quare in via Appellationis ad hoc summum Imperii Tribunal omne genus Recursus quoad effectum præcipue suspensivum Appellanti præclusum censendum est: deputatioque & singulare Revisionis Remedium, querelas præcaveant, quod Camera ceu Judex & Pars simul gravaverint.

Hinc cum in causa de Latte contra Camera Rationariam Leodiensem Gravamen in eo præcipue poneretur, quod Appellans à Camera Rationaria non tam à Judice, quàm parte, gravatus fuerit, nec singuli ad dijudicandam causam Deputati Commissarii jurati fuerint: etenim Consiliarium Lanslin privato ausu à reliquis Consiliariis adscitum, & tum temporis Juramento Consilii obstrictum non fuisse; Processus Appellationis decreti (Observat. CCLXXXV.) eoque magis decerni potuerunt, quoniam sub pœna nullitatis Commissarii dicto modo deputandi sunt: si vero quæstio est super nullitatibus; etiam circa has cognitio ad suprema Imperii Dicasteria spectat.

Enim vero postea id omni destitutum Fundamento inveniebatur. Produxit enim Camera Extractum sui Protocolli de 6. Augusti 1756. pridie lata primæ Sententiæ, ubi 5. Consilarii solenniter deputati habentur ad incumbendum litis decisioni inter Theaurarium de Wittens & exconductorem de Latte agitata. Productus est porro Extractus Protocolli Camera, ex quo constabat Advocatum Lanslin ceu Consiliarium Camera à Principe nominatum consuetum in Camera Juramentum jam Aprilis 1755. ergo longe ante dijudicatam causam & latam Sententiam, præstitisse.

Quibus equidem Appellans opposuit, quod præstatio Juramenti Consiliariorum non in Camera, sed in Capitulo Cathedrali Leodiensi fieri debuisset.

Absque quod tamen quod nullam desuper produxerit probationem, prætenso hæc non est in dicto Privilegio fundata, & consuetudinem in Principatibus Ecclesiasticis, novioribus temporibus introductam, quod Consilarii Episcopi etiam Juramentum in Capitulo Cathedrali præstent, à vera Juris ratione alienam esse, & Leges Imperii & Canones certum reddunt, dum Capitulum sede repleta nullam sibi nec in Seculari nec Ecclesiastico Regimine partem adsciscere potest, & præstatio Juramenti in Capitulo est in solum Consiliariorum favorem, ne hi sede Episcopali subito vacante periculo exponantur, à Capitulo, tempore Sedis vacantis Administrationem Territorii obtinente, ab officio dimitti.



Cui itaque cum accesserit, quod Sententia à qua vera provisionalis esset, ac propterea Camera Rationaria Revisionem contra illam interpositam rejecisset, siquidem solummodo à definitivis vel vim definitivæ habentibus Privilegium Revisionem concessit, ac præterea Appellantis Procurator mutata Rubrica contra ipsam Camera Rationariam priorem Senatuum extrajudicialem ad decernendos Processus induxerit, quasi Camera ceu Pars & Judex simul gravasset, quod tamen à veritate recedit, dum non Camera Rationaria sed Deputatio ad normam Privilegii Rudolphini nominata Sententiam tulerit; causa ceu non devoluta declarata & remissa Mense Jul. 1759. optime sic concordante Observatione CCLXXXV.

Postea vero exhibebatur iterum Supplicia pro Citationè super Nullitatibus juncta inhibitione in eventum pro Mandato de concedenda Revisione S. C. ex qua noviter recoctæ nullitates plane non relevantes apparebant.

Juramentum enim à Consiliariis Principum Ecclesiasticorum Capitulis Cathedralibus præstari solitum ad formam, & substantialia Jurisdictionis eò minus pertinere existimatum, quò minus Privilegium Rudolphinum Camera Rationariæ Leodiensi datum eatenus nullam mentionem facit. Parum etiam juvasset Remedium Nullitatis institutum, eo quod petita inhibitiō nullo modo decerni potuit. Finis enim primarius in ipso Rudolphino Privilegio expressus in eo consistit, ne redditus Principis ad condignam ejusdem Sustainationem maximè necessarius ullo modo diminuatur, vel retardetur, accedente propriâ Supplicantis Renunciatione omni Exceptionum, & Reconvencionum generi factâ, antequam Conductores summarie solverint. Quod verò petitum Mandatum de concedendo Revisorio attinet, minori dubio subjacebat, illud decernere: Nam ex Rudolphino Privilegio constat, quod illud Partibus contra Sententias Camera Rationariæ gravaminantibus superesset, atque Officialem, duosque Scabinos ad id specialiter Deputatos esse; in hac autem forma Supplicantis Revisorium necdum concessum esse, ipsa Camera Rationaria in Actis prioribus confessa est. Hinc etsi causa in via Appellationis huc devoluta non fuerit, Cæsar tamen, & ejus Dicasteria mandare possunt, ut secundum Privilegia procedatur, absque tamen, quod per hoc Mandatum Camera Rationariæ Executio summarie solutionis inhibeat.

Unde 3. Decembris 1759. placuit Decretum: Petitum in eventum Mandatum de concedenda Revisione S. C. juxta tenorem Privilegii Rudolphini decernimus.

OBSERVATIO DI.

Quodsi bona fides in solo alieno ædificantis dubia, dispositioni §. 30. Institut. de Rer. Div. minime locus, sed arbitrium Judicis interponendum est, nisi partes ratione pretii materiæ, & mercedis fabricorum transigere velint.

Paragraphus allegatus certam ædificantis bonam fidem supponit. Dubia, causam dubiam, sicque transigibilem efficit. Quoniam itaque favor Juris ædificiorum concurrat, arbitrariæ litis decisioni Judicis utique locus est, quam vero cessare facit Transactio ceu Dispositio hominis, si quæ inter partes ipsas possibilis.

Ita

Ita in causa Nesselrod Graf contra Langendörffer bona fides ædificantis valde dubia erat, indeque in conformitate Meditationis LEYSERIANÆ VIII. Specim. 447. pronunciatum:

Sententia publicata de 30. Aprilis 1760.

In Sachen N. Grafen von Nesselrod zu Reichenstein Appellanten eines = wider Johann Heinrich Langendörffer Appellaten andern Theils: Ist allem An- und Vorbringen nach zu Recht erkannt, daß durch Richter voriger Instanz übel geurtheilet, wohl davon appelliret, dahero sothane Urtheil zu reformiren, dergestalt, daß sich nicht geziemet, noch gebühret, ohne sich mit dem Eigenthümer zu vergleichen, den Platz quæst. zum Bauen zu occupiren, und die daselbst gestandene Mauer abzutragen, mithin Appellat anzuweisen, sich mit Appellanten entweder auf einen gewissen Kayff = Schilling des occupirten Platzes, oder auf einen Jährlichen Erbziß anoch in der Güte zu setzen, oder daferne beyde Theile in Zeit Sechs Wochen, so denenselben hiermit pro Termino & Prorogatione anberaumat wird, sich nicht darüber vereinbaren könnten, alsdann gemeldter Appellat nach Ablauf solcher Frist die gethane gütliche Oblationes judicialiter einbringen, und darauf bewandten Umständen nach weitere Verordnung ex officio erwarten solle. Als Wir hiermit reformiren, und respectivè anweisen, die Gerichtskosten derentwegen bis daher aufgelaufen, gegeneinander compensirend und vergleichend.

OBSERVATIO DII.

Clausula Juris Pignorandi Conventionalis Obligationibus inserta, Causam ad Mandatum S. C. qualificat.

Clausulæ executivæ causam ad Mandatum S. C. qualificantes sunt vel expressæ vel æquipollentes.

Hiscæ posterioribus annumeranda est dicta Clausula: siquidem eadem viæ executivæ quis sese æque subicit, ac Clausula: mit oder ohne Recht. Unde nequidem opus, ceu b. Koppio visum (a), ut ex Chartis appareat, hanc adjectam fuisse: prout etiam ista non adjecta, Mandatum immissoriale & respectivè manutenentiæ S. C. Mensæ Jul. 1759. in causa Dcarben Gemeinde contra von Hattstein nec attentæ Clausula bey wahrer adelichen Worten, und an eines Leiblichen Eides Statt, decretum.

Tenor Obligationis erat:

Ich Constantin Philipp von und zu Hattstein, Churfürstlich = Ebdänischer Cämmerer, urkunde und bekenne hiermit vor mich, meine Erben und Erbnehmen, daß mir die zur Kaiserlichen und des Heiligen Reichs Burg Friedberg gehörige Gemeinde Dcarben, auf mein beschehenes Ansuchen zu Abtilgung einiger Schulden, und meinem sonstigen Nutzen und Besten die Summe von 6500. Gulden, sage Sechs Tausend Fünf Hundert Gulden Frankfurter Währung, den Gulden zu Sechzig Kreuzer gerechnet, in guten gangbaren Münzsorten, heute Dato baar vorgeschossen, und angeliebet, Ich auch dieses Capital gegen Ueberlieferung gegenwärtiger Verschreibung, zu meinen sicheren Händen wohl erhalten, und in vorgemeldten meinen Nutzen verwendet habe; Dahero Ich zuörderst dieselbe über den richtigen Empfang in bester Form Rechtens quittire, und mich hierdurch der Ausfucht des nicht empfangenen = oder zu meinem Nutzen nicht verwendeten Geldes wissentlich und ausdrücklich begeben.

Damit aber auch besagte Gemeinde, als meine Gläubigerin, ihres vorgeschossenen Capitals, und daraus verfallenden Zinsen, gesichert seyn möge; So setze ich derselben, vermög
dieses

(a) *de Jure Pignor. Convent. §. 22.*



tes, auch alles Interesse, Kosten und Schaden, befriediget und klaglos gestellet wäre, zu verkaufen, zu dessen Beförderung die Kayserliche Burg Friedberg, und alle andere Herrschaften und Obrigkeiten, hiermit ersuchet und erbeten haben will, der Gemeinde hiezu schleunigst behülfflich zu seyn.

Was aber die alljährliche Berechnung des Capitals und Interessen anbelanget; So ist und bleibet der, an die Gemeinde oberstandener maffen gebirte Dcarber Zehend-Ertrag auf Jährliche 325. Gulden, sage Drey Hundert Zwanzig Fünf Gulden dergestalten angeschlagen, daß solcher der Gemeinde, statt des Interesse aus dem Capital der 6500. Gulden ohne einige fernere Nachrechnung zustehen solle, sobald aber die Gemeinde auch zum Genus des Pachtens aus mehrerwähnten Fünf Huben Landes kommt, so solle dessen Belauf von dem Capital der 6500. Gulden abgezogen, und weilen sich solches, und folglich auch das Interesse alljährlich minderet, der Ueberfluß der 325 Gulden, was nemlich davon durch das Interesse à 5. pro Cento aus dem jedesmahl annoch stehen bleibenden Capital nicht adsorbiret wird, gleichfalls an diesem abgeschrieben und abgetürzet werden.

Damit auch in Berechnung des Pacht-Ertrags alle Weitläufigkeit vermieden werde; so sollen die Fünf Huben Landes, wo möglich, um Geld verpachtet, woferne man aber einen billigen Geld-Pacht zum Stande zu bringen nicht vermögte, dem Pächter, welcher deswegen besonders zu beeidigen, die Verkauf- und Verfilberung der verglichenen Pacht-Früchten nach seinem besten Wissen, und von ihme der völlige Erlös in guten gangbaren Sorten, an die Gemeinde Dcarben gegen Quittung geliefert werden, die Lieferung auch jeden Jahres längstens auf den 1sten Tag des Monats Julii auf meine Kosten geschehen, und den 1sten Julii des von Gott hoffenden 1797ten Jahres damit der Anfang gemacht werden.

Und gleichwie nach verfloffenen ersten Vier Jahren, von dem Dato dieses Briefes anzurechnen, beyden Theilen freysehlet, dieses Capital aufzukündigen; Also ist auch zwischen denen selben ferner verabredet und beschloffen worden, daß solches ein Viertel Jahr vorhero geschehen, und von mir das Capital, so ferne es durch die oben beschriebene Stück-Zahlung noch nicht abgetragen seyn wird, in gangbaren und gültigen Münzsorten, die nicht geringer als Bagen; an die creditirende Gemeinde, ohne Widerrede, und auf meine Kosten zurück bezahlet, dagegen aber auch die Nutzbarkeit des Zehenden und Pächters anwiederum abgetreten, und mir eingeräumet werden solle.

Im Fall aber Ich oder meine Erben und Erbnehmen, in Abtragung dieser Haupt-Schuld, gegen Vermuthen, säumig seyn würden, so solle alsdann mehrbemeldte Gemeinde gut Fug und erlangt Recht haben, oben beschriebenes Special-Unterpand, oder andere meine Güther und Einkünften, so zu ihrer Wahl stehen solle, *vi Juris & constituti Possessorii* anzugreifen, und so viel deren rechtmäßige Forderung betrifft, sich daran ohne mein, meiner Erben und Jedermänniglichs Hinderung, zu erholen, bis Sie um vorgemeldte Hauptschuld sammt Interesse, und deswegen etwa aufgelaufenen Kosten und Schaden vollkommen vergnügset und bezahlet seyn wird.

Inmahn ich in Kraft dieser Verschreibung, vor mich, meine Erben und Erbnehmen, allen und jeden Rechts-Wohlthaten und Freyheiten, sowohl Geist- als Weltlichen, und besonders der Ausflucht, ob wäre Ich hintergangen, verführet, vernachtheiliget, und die Sache nicht so, sondern anders gehandelt worden, nicht weniger der Ausrede eines unerlaubten Wuchers, und aller anderen Behelfen und Einwendungen, wie die auch immer Nahmen haben, und erfonnen werden mögen, wissentlich und wohlbedächtlich mich begede, und verzeihe, auch deß n allen Festhaltung bey wahren Adelichen Worten, und an eines Leiblichen Eydesstatt, dergestalten zusage, gelobe und verspreche, daß mich dagegen im mindesten nichts, als alleinig gut- und richtige Zahlung, schützen, schirmen und handhaben solle.

Dessen zu wahrer Urkund und mehrerer Befräftigung, ist gegenwärtige Obligation, Pfand-Verschreibung und respective Cession, von mir eigenhändig unterschrieben, und mit meinem Adelichen Pfortschafft corroboriret worden. So geschehen Heldenbergen den 1sten Julii des Ein Tausend Sieben Hundert und Sechs und Fünzigsten Jahres.

(L. S.) C. P. von und zu Zattstein. Mppriã.

Das vorstehende Abschrift dem mir vorgezeigten wahren Original, in allem von Worten zu Worten gleichlautend; Ein solches habe auf Begehren hiermit attestiren, und respectivè beurkunden sollen. Friedberg den 6ten Julii 1759.

(L. S.)
(Notar.)

Johann Georg Geyer, Autoritate Cesar. Notarius Publ. juratus desuper requisitus in fidem. Mppriã.

OBSERVATIO DIII.

Mandata C. C. quæ in Camera in Materia de superinducendo Simultaneo obslante Anno normali, decernuntur, minime favent Sententiæ affirmantium.

Quæ de Simultaneo Observat. CCCCXIX. scripsi, hic præsuppono. Patroni Simultanei provocant inter alia ad Præjudicia Cameralia, quibus constat, hæc in Materia minime Mandata S. sed C. C. plerumque decerni. Eo vero posito, at non concessio, nil tamen in favorem Simultanei colligere licet.

Est potius pro artificio Assessorum Augustan. Confess. habendum, quod hac ratione Paria præcaveant; Domini enim Catholici facilius flecti possunt ad concedendum Mandata C. quam S. C.

Illis autem concessis, Paria evitantur, quibus parti minus consulitur, quam si impetratus ad Processum admittatur, adeoque audiatur: maxime, quod in exitu Litis Mandatum C. C. mediante Paritoria plena vim Mandati S. C. acquirat.

Equidem vulgo, præeunte (GAILIO Lib. I. Observat. 19.) putant Mandatum C. C. per Comparisonem & Exceptionem rei, in simplicem Citationem resolvi. Tanto minus autem Sententiæ huic subscribendum, quo certius, Mandato C. C. pœnam præfigi.

Ita enim hæc tantum suspenditur vel differtur, donec reus Exceptiones suas proposuerit. Quodsi eadem relevantes, parere quidem non tenetur, quodsi vero irrelevantes, Mandatum effectum suum sortitur: rejectis namque Exceptionibus Judex paritionem simpliciter injungit (a), sicut contumace reo, neque parente declarationem in pœnam decernit, præcedente saltem Paritoria simplici, eodem modo qui etiam in Mandatis S. C. obtinet. Hinc lata Paritoria, Mandatum C. C. recte dicitur mutari in Mandatum S. C. (b).

OBSER-

(a) Vid. Blum. de Mandat. num. 63. (Fabric. & Thyllius ad Gail. diã. loc.)
(b) De Ludolff. Systemat. Jur. Camer. Sect. I. §. 10. num. 25. pag. m. 83.

OBSERVATIO DIV.

Usufructuarius omnium Bonorum an Æs alienum solvere teneatur?

Non una est hac de Quæstione Doctorum Sententia.

Dissentium eorum videlicet apud FABRICIUM (a), & THYLIUM (b).

Faciunt omninò ad Resolutionem fundamenta, quæ Referens pro decisione causæ von Mplendonck contra Chur. Cölln & von Blanche adduxit sequentia:

Es ist nicht zu bergen, daß hierüber von Aftersher unter denen Rechts- Lehrern vieler Streit gewesen: BARTOLUS in L. f. num. 5. ff. de Usu & Usufruct. Leg. statuiret Affirmativam, welchem GUIDO Decif. 451. ANGELUS in §. constituitur num. 4. Institut. de Usufructu, und andere mehr folgen, dahingegen GAILIUS Lib. II. Observat. 146. CARPZOV. Lib. I. Responf. 104. LAUTERBACH in Colleg. Theoret. Pract. ad Tit. de Usufruct. WERNHER. Part. 8. Observat. 167. und viele andere pro communiore Sententia behaupten, quod Usufructuarius etiam omnium Bonorum non sit loco Fideicommissarii universalis, sed quod Onera Hæreditaria ab Hærede sint solvenda: siquidem Usufructuarius non repræsente personam Defuncti, Actiones autem Personales tantum dentur contra Debitorem vel qui ejus Personam repræsente, unde firmam esse conclusionem, quod Usufructuarius omnium Bonorum neque à Creditoribus Hæreditariis ratione æris alieni, neque à Legatariis ad solutionem Legatorum conveniri possit, sed Hæredem institutum utrisque obligatum esse Actione personali, vel ex Testamento (laud. GAIL. citat. loc.)

Bei deme allem stimmen die Rechts- Lehrer dannoch darinnen einmüthig überein, daß per indirectum ein solcher Usufructuarius omnium Bonorum gehalten und verbunden seye, wenigstens geschehen zu lassen, daß von solcherley nutznießendem Vermögen die Schulden des Defuncti fordersamst abgezogen würden, cum non detur Hæreditas, nisi deducto ære alieno, und da nicht einmal leiblichen Kinderen eine Legitima vor Abzug der Schulden gebühret; also kann eben so wenig die verschafte Nutznießung weiters gehen, als in so weit fordersamst das Æs alienum von der Substantia Massæ Hæreditariæ abgesondert worden. Und eben daher meldet GAILIUS citato loco in Terminis: quod de Legato Usufructus omnium Bonorum Uxori relicto non solum Legitima Liberorum deducenda sit, verum etiam Æs alienum per L. 69. ff. ad Leg. Falcid. verbis: Usufructu Bonorum Legato Æs alienum ex omnibus Rebus deducendum est.

Und gleichwie demnachst ein Usufructuarius omnium Bonorum, qui patientia proprietarii Jus Usufructus jam possidere cœpit, sogar auch Hæreditarias Actiones sine speciali proprietarii Mandato per consequentiam exerciren, und damit seine Nutznießung seu Procurator in rem suam befördern kann:

Vid. *Vodtius in Comment. ad Pandect. Lib. VII. Tit. 1. §. 33.*

Also gehet auch ein Creditor gar nicht irre, wann er zum wenigsten den Usufructuarium

Q 2

gegen

(a) *Repit. Gailii Lib. II. Obs. CXLVI.*

(b) *in Annotat. ad dict. Observat.*



gegen welchen, da der Proprietarius Hæres von des verstorbenen Schuldners Güther noch zur Zeit nichts besizet, die eigentliche Execution geschehen muß, sogleich mit belanget, uti in Terminis statuit HUBER. in Prælect. Jur. Civil. Lib. VII. Tit. I. num. 7. woselbsten Er also schreibet:

Si quaestio de Jure Actionis à Creditoribus instituendæ moveatur, nihil clarius est, quam Hæredem esse, qui ad solvendum tenetur: tamen si Usufructuarius cuncta possideat Bona, cum adversus eum, vel saltem in ejus Bona dirigenda sit Executio, nil errabit Actor, si pariter illum vocabit.

Dessen nicht zu gedenken, daß da der Usufructuarius solche zahlende Schulden dem Hæredi proprietario ohnehin wiederum aufredhnet, es sehr unbillig wäre, wann Er frey ausgehen, und alle Schulden dem Proprietario Hæredi qui nullum adhuc commodum ex Hæreditate sibi relicta cepit, zu bezahlen aufbürden wolle.

Incivile dicit LEYSER. in Meditat. ad Pandect. Cap. 106. Meditat. 2. nobis hoc videbatur, statuimusque Usufructuarium omnium Bonorum, qui utique tanquam Possessor totius Hæreditatis Defuncti personam sustinet, solvere debere Res alienum, nec, si à Creditoribus conveniatur ablegare hos ad proprietarium, nec id quod solvit ab hoc repetere posse, posse tamen finito Usufructu deducere id, quod solvit, ex corpore bonorum & minus propterea proprietario restituere, cum conveniat hæc Sententia æquitati & Juribus scriptis, ut ex L. 43. de Usu & Usufruct. Leg. & L. 8. §. 4. Cod. de Bonis quæ Lib. pateat.

Huc spectat Sententia, quam Observationi seq. adjunxi.

OBSERVATIO DV.

Excessus in executione, qui immisione totali Creditoris in Prædium & exmissione Debitoris ad executionem Judicati non necessaria, interdum committitur, quomodo præcaveatur?

Quemadmodum in Executione pro debito exiguæ quantitatis capi ac distrahi non debent Bona omnia, vel ea quæ magni existunt valoris & pretii, si ex rebus vilioribus, vel saltem quibusdam, facile pecunia redigi queat juxta Observat. Super. CCCXLVI., ita quoque excessus in modo exequendi palpabilis est mentionatus. Quomodo vero præcaveri queat distincte explicat Referens in causa Observat. anteced. allegata sequentibus:

Indessen hat es bey der aufgetragenen Executions-Commission von Seiten dieses höchsten Gerichts niemalen die Meynung gehabt, daß eine Exmissio totalis der Frau von Myslendonck, und dagegen eine Immissio derer von Blanche sogar mit wirklicher Huldigung derer Unterthanen zu Frohnenbruch und Hörstgen vorgenommen werden sollte. Die Herrschaft Frohnenbruch stehet in dem Lehens-Nexu mit der Lehens-Kammer zu Nüremonde, also mit der Kaiserin-Königin Majestät als Herzogin zu Brabant, und Hörstgen relevirt von dem Fürstenthum Mörs, dem König in Preussen zugehörig, und Dero Mörsische Lehens-Curia hat nach deren ad Supplicam gelegten Urkunden gegen diese Immissio bereits solenniter protestiret.

Demnächst

Demnächst hat die Frau von Nylendonck dem Angeben nach ob illatam Dotem sowohl ex Pactis Dotalibus, als ex Testamento ein Jus Retentionis darinnen, cum annexo Prælationis Jure.

Und endlich ist die gegenwärtige Percepten-Rechnung nicht von solcher Größe und Wichtigkeit, daß hierzu eine Immission in diese ganze Herrlichkeit erfordert würde,

Sande in Decis. V. Part. 3. Def. 1.

giebet in solchem nemlichen Casu folgende Cautelen in distrahendo an Handen, ut solutio fiat a.) ex pecuniis Hæreditariis, si quæ extent, b.) deinde ex Juribus, Actionibus, & nominibus Debitorum, c.) his non extantibus vel non sufficientibus ex mobilibus, & demum d.) ex immobilibus minus fructuosis, & damnosis.

Es befremdet mich aber dieser Excessus in Modo exequendi um so mehreres, als sich die von Blanche erst kürzlich wegen der Florentinischen Schuldsache in eben dergleichen Umständen befunden, und äußerst beschwehret haben, daß die Distraction der halben Herrlichkeit Schönau geschehen sollen, worauf den 29ten August 1757. die Urthel unter andern dahin ergangen, daß nöthigen Falls mit öffentlichem Verkauf ein- und anderer Ländereyen so viel zu Tilgung der quæstionirten Schuld und Kosten nöthig seyn möchte, jedoch unter Vorbehalt des Auslösungs-Rechts vorgenommen werden sollte: Wornach dann auch das Werk allhier hätte vorgenommen werden sollen.

Inde Sentent. Mense Decembr. 1758. publicat.

In Sachen ic. Ist die durch Notarium Judisch wider die angenommene Cautionem omnium Bonorum juncta Juratoria eingewandte Revision als unstatthaft verworfen, dagegen die durch Dr. Kuland übergebene Supplica pro Mandato cassatorio & inhibitorio ad Acta zu registriren verordnet, darauf sein gedachten Dr. Kulands beschehen Begehren noch zur Zeit abgeschlagen, sondern der Churfürstlich-Cölnischen Regierung, und denen zu dieser Execution verordneten Råthen, daß Selbige ihren umständlichen Commissarischen Bericht hierüber ohnverweilt erstatten, indessen aber mit weiterer Ermision der Klägerin inhalten, sondern nur so viel Allodial-Bau-Landes und Gefälle, als zu baarer Bezahlung der denen von Blanche zuerkannten Forderung über das bereits empfangene annoch nöthig, von der Herrlichkeit Frohnenbruch zum öffentlichen Verkauf, jedoch unter vorhaltender Widerlösung aufstehen, zu gleicher Zeit aber die von Nylendonck in die Herrlichkeit Frohnenbruch und Hörstgen ohnverweilt wiederum einsetzen, und die Unterthanen mit Eid und Pflichten an Sie anweisen, auch solchergestalten die aufgetragene Execution vollends berichtigen, demnächst aber von denen erlösten Geldern Zwen Tausend Reichsthaler denen von Blanche innen behalten, und selbige bis zu weiterer über die angdrachte Compensationskosten, und sonst erfolgender Erkenntnis zu dieses Kaiserlichen Cammer-Gerichts-Leserey ad Depositum einschicken, und wie all solches geschehen, Zeit Sechs Wochen, so hiermit pro omni Termino angezehet wird, gehödig anzeigen sollen, hiermit aufgegeben.

Dann soviel die Edition derer Schönauischen Brieffschaften betrifft, wird Dr. Kuland sich der Urthel vom 15ten Julii 1735 ohne Ignoriren Rückhalt coram Commissione hierunter zuügen, und solche binnen obgedachter Frist jurato zu ediren, bey Straf Zwey Mark Löthigen Goldes hiermit nochmahlen auferleget.



OBSERVATIO DVI.

De Criterio dignoscendi Causas Feudales præsertim in conflictu Jurisdictionis inter Curiam Feudalem & Cameram Rationariam Leodiensem.

De Jurisdictione Cameræ Rationariæ Leodiensis supra Obs. CCLXXXV. & CCCLVIII. jam egi. Hoc loco placet Conflictum ejusdem Cameræ cum Curia Feudali proponere, simulque id in ordine ad dignoscendum Forum Feudale, confirmare, quod, quamquam de Feudo (id est objective) disceptetur, si tamen non ex Lege Feudi Litis orta dijudicanda, causa minime Feudalis sit.

Sic causæ quæ Regalia concernunt, Feudales non sunt, etsi in iis quæstio sit, num Regalia ista aliis in Feudum concessa sint nec ne. Ita si referas Jus Venandi ad Regalia, secundum ea quæ in Vindiciis meis Regalis Juris Venandi Tom. III. Opusc. m. Opusc. I. demonstravi, certe, licet ejus occasione quæstio oriatur, num in Feudum alicui concessum fuerit, causa tamen Feudalis non est, eoque minus, quando non tam de Feudalitate, quam diminutione Jurium Principis, inter quæ utique Jus Venandi exclusivum referri debet, agitur.

En rei arduæ Exemplum facile!

FACTI SPECIES,

UNA CUM VOTO

IN CAUSA APPELLATIONIS DE THIER

CONTRA

BELLEFROID CAMERÆ RATIONARIÆ LEODIENSIS SYNDICUM.

§. I. **A**pellans noster Guilielmus Josephus de Thier besizet in dem Marquisat Franchimont Bischums Lüttig, welches Marquisat von denen ehemaligen Königen in Aufrassen per Donationem auf das Bischum Lüttig Annis 898. & 915. pleno Jure gekommen, die sogenannte Advocatiam Hæreditariam, so derselbe mit seiner Frauen Anna Maria Damoulin erheirathet, und besage [11.] kurz vor diesem angehobenen Rechtsstreit von der Bischof Lüttigischen Lehenkammer als ein Lehensmann prækito Jramento empfangen hat.

§. II. Es hat auch derselbe diesem seinem Feudo die Jagd-Gerechtigkeit mit und nebst dem Herrn Fürsten und Bischoven zu Lüttig, quæ Domino Territorii anlebig zu seyn behaupten wollen, fort dieses Jus Anno 1750. de Facto exerciret.

§. III. Wie aber der Fürstlich-Lüttigischer Fiscus & Mamburnus Bellefroid solches innen geworden, so hat derselbe bey der Fürstlichen Rentzkammer sic dicta Camera Rationaria wider selbigen zu Behauptung des dem Herrn Fürsten zu Lüttig zustehenden alleinigen sive Juris Venandi exclusivi den 5ten September 1750. ein Mandatum Pœnale de desistendo imposterum à prætena Venatione & refundendo causata Damna cum Expenfis [13.] extrahiren lassen.

§. IV.



§. IV. Der Beklagte erschiene zwar hierauf coram Citante eundem Camera Rationaria sub Protestatione solita de non prorogando, und schüzte vor, daß dieser super Pertinentiis & Juribus sui Feudi gemachte Anspruch nicht für die Rentzkammer, sondern zu dem Fürstlichen Lehen-Hof, sive Curiam Feudalem, quæ Judicem in causis Feudalibus teste MEANO ad Jus Leod. Observat. III. num. 34. unice competentem gehörig, daher allenfalls dorthin verwiesen werden müsse. Vid. [14.] [15.] [16.]

§. V. Nachdem aber sothane Fürstliche Rentzkammer dieser Einwendung keinen Statt gegeben, sondern Inhalts Decreti [17.] dem Beklagten einen Procuratorem nudè & simpliciter ad Acta zu constituiren anbefohlen, weniger nicht, wie derselbe dagegen das Beneficium Moderationis, quæ dicitur esse species Appellationis, ergreifen, und [18.] [19.] dieses Decretum zu moderiren, oder zurück zu nehmen gebeten, sodann von dem Fürstlichen Lehenhof unterm 18ten September 1750. ein anderes Mandat contra Fiscum Bellefroid [20.] (von der Actione in Camera Rationaria contra Vassallum de Thier mota abzustehen, und selbige coram Curia Feudali allenfalls einzubringen) impetiret, ihrer vorigen Erkenntniß, cum iterata tacitâ rejectione Exceptionis Fori [21.] inhäriret, so hat derselbe sich contra hocce inhæsitivum Decretum, vi cuius Camera Rationaria sese pro competente Judice declaravit, an hiesiges Kaiserliche Kammer-Gericht appellando gewendet, und auf Bescheinigung, daß er coram Notario & Testibus die Solemnia Appellationis interposita beobachtet, weisen selbe coram Judicio à quo nicht zugelassen werden wollen, plenos Appellationis Processus erhalten [7.], auch nach der Hand gehörig reproduciren lassen.

§. VI. Es hat aber Appellatus Fürstlich-Lüttigischer Fiscalis Bellefroid [2.] Exceptiones Sub- & Obreptionis & non Devolutionis übergeben, worinn derselbe weitläufig vorstellet, daß die in dem Marquisat-Franchimont dem Herrn Fürsten und Bischöfen zu Lüttig zugehörige Privat-Jagd-Gerechtbarkeit, ein Jus Domaniale & Regale sive Mensæ Episcopalis sene, daher die Jurisdictionem Cameræ Rationariæ, quæ Judicis pro conservatione & manutentione Jurium Domanialium per Privilegia Cæsarea Deputati & unice Competentis allerdings fundiret habe, provocando ad Diploma Augustissimi Imperatoris CAROLI VI. de Anno 1729. [3.], und also ad ductum Privilegii RUDOLPHINI de 1605. in Camera Imperiali insinuati & acceptati, vi cuius à Decretis & Sententiis Cameræ Rationariæ ad Judicia Imperii appellari nequit, sed Partibus per illam se gravatas esse existimantibus Beneficium Revisionis concessum est, die sub & obreptione erschlichene Processus per non devolutorium aufgehoben, und die Sache ad Judicem à quo zurück verwiesen werden müsse, petito huic in Duplici [66.] inhærendo.

§. VII. Gleichwie nun Appellantischer Seits sowohl in dem ersten Libello Gravaminum [11.], als in Replicis [38.] diesen Exceptionibus causæ non-Devolutæ einso andere Argumenta entgegen gesetzt, so ergiebt sich von selbst, daß der Punctus Fori zusörderist erörteret, und zugleich mit in Consideration gezogen werden müsse, was etwan quoad Attentata à Judice à quo commissa [26.] & seq., worauf jedoch Pars Appellata

pellata in Exceptionibus Sub- & Obreptionis contra Emanatam desuper Mandatum Cassatorium propositis sich umständlich zu rechtfertigen suchet, zu sprechen seyn möge.

V O T U M.

§. VIII. Quoad Formalia findet Referens in so weit nichts zu desideriren, die Formalia interponendæ sind coram Notario & Testibus [9.] (weil Judex à quo, wie durchgehends fast die Lüttichische Gerichte keine Insinuationem & Requisitionem Actorum zulassen, sondern contra Notarios adhibitos mit Straf-Erklärungen sürfahren, die Solemnia nicht aufgenommen) observiret; Reproductio Processuum ist in Termino geschehen, der Appellations-Eid ist gebührend abgeschworen, und findet sich bey denen Procuratoriis [23.] [24.] & [1.] kein Mangel, wie dann auch durchgehends hierüber à parte Appellata keine Einwendung geschieht.

§. IX. Allein, es ist auch in diesen Formalibus das Fundamentum Jurisdictionis Cameralis noch zur Zeit das einzige Objectum Deliberationis nostræ, und wird aus dem abgelesenen Extractu Actorum bereits abzunehmen gewesen seyn, daß es desfalls auf zwey folgende Fragen ankommen:

1mò.) Ob die von dem Fürstlich-Lüttichischen Fiscali Bellefroid per Supplicationem pro Mandato de sibi non amplius arrogando Jus Venandi, instituirte Actio negatoria, für die Cameram Rationariam, prout sustinet Appellatus, oder für den Lehen-Hof, uti præterdit Appellans gehörig; Mitsin

2dò.) Ob wann Ersteres den Sach-Rechtens halten mögte, non-Devolutio causæ ad ductum Privilegii Rudolphini vorhanden seye;

§. X. Quoad Quæstionem 1mam.) Setzet Pars Appellans das Haupt ja allciniges Fundamentum Fori Curia Feudalis darin, daß die ihr zugehörige Advocatia Hæreditaria ein ohnstreitiges Feudum plenum ab Episcopatu Leodiensi relevans [12.], und ex Observantia Judiciorum Leodiensium teste à MEAN. ad Jus Leodiens. Observat. II. num. 34. richtig seye, quod controversiæ super Feudis & quidem plenis Leodiensibus exortæ coram Curia Feudali sive 12. Paribus Curia, quibus locum tenens Principis præsidet, terminari debeant, à quibus Appellatio ad Consilium ordinarium & dein ad Judicia Imperii locum habeat, noch dagegen ichtwas irre, daß hieselbst nicht de ipso Feudo, sondern bloß de Jure Venandi die Frage vorwalte, cum ex una parte dubio careat, quod cujus Juris est principale, ejusdem etiam Juris sit accessorium, ex altera verò parte negari nequeat venationem esse pertinentiam & accessorium Feudi vid. [11.] & competere sibi Appellanti intuitu hujus Feudi, idque ex Rationibus sequentibus 1mò.) quod in toto Episcopatu Leodiensi non tantum Dynastiæ & Domini temporales verum etiam ipsimet Officiales Principis Jus Venandi habeant, idque etiam aliis concedere potuerint, ut ut modernis temporibus eisdem hæcce largiendi aliis Venationem Facultas restricta sit, vi [51.] & [52.] & hinc 2dò.) à fortiori id supremis Ecclesiarum Advocatis, qua dignitate Appellans in Marchionatu Franchimontensi polleret, competat teste Zypoco Cathedralis Leodiensis Archi-Diacono & Officiali, in Responis ad Jus Canon. sub finem prior. Sæculis editis, ubi duntaxat inquireret in Jus exigendi sumptus

sumptus Venatorios à Subditis, quod Jus sibi Advocati Ecclesiarum attribuebant, è contra Jus Venandi extra controversiam poneret, idque in praesentiarum eo magis, cum 3^{to}) vi Adjunctorum sub Num. 49. & 50. ad Replicas [64.] & [65.], & quidem ad Artic. 4. supremam Advocatiam Haereditariam Marchionatus Franchimontensis Jure Venandi gaudere & Dominium de Fays in hac qualitate id saepius exercuisse, & id Jus Advocato Haereditario du Moulin competere, pateat, insuperque 4^{to}) juxtà Transactionem de 1742. mediante Consiliario intimo de Fossin initam [58.] Jus Venandi, quod Joannes Philippus de Marreau in qualitate Saltuarii Haereditarii, in certis Districtibus & Pafeuis S. sic dictis S. Remacti partibus coram Curia Tersensi & viginti duobus Viris Patria Leodiensis reclamasset ex Possessione antiqua à Possessoribus dicti Officii Feudo annexi exercita confirmatum sit, claro Argumento Jus Venandi neque ad Regalia Jura Domini Principis spectare, sed & ab aliis possideri & praescribi posse, & notanter lites desuper motas non praesise ad Cameram Rationariam spectare.

§. XI. Allein, wann Referens genau erwäget, daß eines Theils die quästionirte Jagd • Gerechtigkeit in dem Marquisat Franchimont Pars Feudi, quod sub Titulo Advocatiae Haereditariae possidet Appellans, zu seyn, ex Actis nirgends constiret, cum Rilevium [12.] productum tantum de Feudo in genere, sive de Advocatia Haereditaria Titulo Feudi recognita generalem, & de praetensio Jure Venandi nullam mentionem faciat, nec liquidum sit, Jus Venandi omnibus indistinctè Feudis plenis Leodiensibus annexum esse, quin potius Appellans ipsemet in Replicis [38.] vi Statutorum Leodien- sium Artic. 11. dispositum esse, ut Vasallis omnium Feudi partium dinumerationem in Releivio faciat, concedat & exceptione, hunc Articulum in usu non esse malè se tueatur, folglich es ganz ohngereimmet und ohnbehauptlich seyn würde, wann einem Vasallo, der intuitu sui Feudi allerhand Jura sich anmassen, und Tertios in ihren Juribus exclusivis turbiren wollte, gestattet werden müste, die Kläger ab Electis Judiciis ab • und an seine ihm vielleicht günstigere Curiam Feudalem zu ziehen, anderen Theils auch posico etiam Jus venandi competere Vasallo vi Feudi Advocatiae vel apparenter vel liquidò, gleichwohl aus einer à Domino Feudi instituirter Actione negatoria keine Feudalsache evinciret werden möge, cum Quästiones sive Controversiae Feudales sint duntaxat illae, quae ex Lege Feudali nascuntur & Jurisdictio Curiae Feudalis tunc demum fundata sit, quoties ex Lege Feudi derivata quästio, liti materiam praebet, ut hinc ipsomet teste MEANO Observat. 52. num. 3. & Observat. 121. num. 5. in Episcopatu Leodiensi ad Judicia subalterna sive inferiora Feudalia vel ad Feudale Judicium summum, causae occasione Feudi & non ex Lege Feudi nascentes trahi nequeant, cui commentari, & ut verbis LUDOLFI nostri utor, Papiniano Leodiensi jungatur, CHOQUIES in Tractat. de Advocatiis Feudalibus &c. quäst. 50. ibi: quoad pares Curiae Feudalis, etiamsi Advocatiae plurimum à Jure Feudali regulentur, ego eorum causas Juribus Curiae non subjecerim, nisi ex Lege vel Conditione Feudorum agatur, secus verò si ex aliis prope sexcentis ex causis agatur &c. Da sonst, wann alle Streitsachen, die occasione Feudi & annexorum eidem praetensi Jurium inter Vasallum & Tertium v. g. fundi separati Dominum, entstehen, ad causas Feudales gezogen werden könnten, in einem Lande,

GRAM. Observ. T. II.

R

worinn



worinn viele Feuda sind, fast die ganze Jurisdiction, exceptis unice causis merè personalibus, von denen Lehenshöfen vindiciret werden würde, wovon bey denen Umständen, wo in Capitalatione novissima die Curia Feudales Electorum ac Statuum Imperii einen starken Vortheil bekantlich gewonnen, sehr mißliche, und Jurisdictioni supremæ Augustissimi Imperatoris höchstschädliche Folgen entspringen dürften, hingegen dritten Theils die übrige ab Appellante zu Darthuung seiner quästionirten Mit-Jagd-Gerechtigkeit vorhin angeführte Gründe ad ipsius Litis merita, wovon hieselbst die Frage noch nicht vorhanden ist, cum tandem inquiramus in Fori competentiam, & Exceptiones in causa Principali sive Argumenta pro Jure Venandi Appellantis militanti eidem in omni Judicio, ad quod causa remittenda erit, salva maneant, gehören, und noch zur Zeit keine Prüfung bedürfen; Als vermag Referens auch anderst nicht, dann suo quidem Voto zu statuiren, daß Appellans diese ihm à Fisco Leodiensi movirte Litem an den Lehenshof durch die coram Camera Rationaria proponirte Exceptionem Fori zuziehen, zumalen das Contrarium ex præcitata Transactione [58.] scilicet Curiam Feudalem Judicem in causa Marteau non fuisse, auch ex Sententia inter de Geyer, & Tutores Annæ Margarethæ du Moulin (quam sibi Matrimonio locavit Appellans) 1750. lata, quam hic pro se produxit [63.] Litem super ipsa Advocatia Franchimontana & NB. in dubio Feudo per de Geyer dictis Tutoribus mota non ad Curiam Feudalem sed ad Consilium ordinarium remissam esse erhellet, nicht befugt seye, daher in seinem Libello Gravaminum [II.] übel gebeten habe, Sententiam à qua eo reformari, ut Appellatus Fiscalis sive Syndicus Camera Rationariæ Bellefroid ad Judicium competens (quod in Exceptionibus primæ Instantiæ Curiam Feudalem esse sustinet) remittatur.

§. XII. Es bleibet gleichwohl hierbey zu untersuchen noch übrig, ob dann Camera Rationaria in und für sich Judicium competens in præsentis litigio seye, und sich pro tali sive pro Judice competente per Sententiam à qua habe erklären können. Dann wann schon daselbst Reus nunc Appellans nach Maaßgab seiner eigenen Productorum Extractuum nur de competentia Fori Feudalis excipiret hat, folglich, da diese juxta prædeducta wegfallet, es von selbst folgen mögte, ab eodem nunc demum Jurisdictionem Camera Rationariæ agnoscendam esse, so hat doch gedachter Appellans in hac Appellatione intuitu controversi Juris Venandi der Camera Rationariæ alleinige Jurisdiction negiret, und dadurch zu der weiteren Disquisition Anlaß gegeben, ob dicta Camera Rationaria in casu nostro Judex verè competens seyn könne, und Appellans von selbiger Recht zu nehmen verbunden seye, inmaßen wann dieses etwa contra Appellantem entschieden werden sollte, derselbe um seine gegen Appellantem habende Action vorzubringen ad Instantiam in similibus ordinariam (cum in causa Principali Principi Leodiensi vel ejus nomine Agenti Syndico primæ Instantiæ Beneficium negari vix possit) zurückverwiesen werden müste, in welchem Fall dann ebener gestalt Quæstio II. de inappellabilitate Causarum coram Camera Rationaria introductarum ad Judicia Imperii wegfallen würde.

§. XIII. Diesennach so wird pro incompetencia Camera Rationariæ & Appellante folgendes angeführet. Erstlich seye Camera Rationaria vi Constitutionis Rudolphinæ

phinæ in iis duntaxat causis Judex competens, in quibus Lis emergit super proventibus & Bonis Episcopatus ita stricte sumtis vid. Fol. 6. Libelli Gravam. [II.], & Fol. 6., Replicarum [38.], eo quod cit. Constitutio disponat in verbis: tam quoad generales speciales & subalternos Receptores quam etiam ipsius Camerae Debitores vel qui ab ipsis causam ex Contractu vel quasi quolibet modo & Forma habere dignoscuntur it. eos, qui super bonis & proventibus dicti Episcopatus Annuos redditus aliudve prætere tendere sive inter se ratione locationis dictorum Bonorum aliove Titulo disceptare volunt. Zweytens seye des Herrn Fürsten zu Lüttig Intention nicht gewesen, alle sub quovis demum Titulo, ad Jura Domaniale gehörige Sachen zur Jurisdiction seiner Kenthkammer zu ziehen; Da vielmehr ex Adjuncto sub Num. 34. ad Replicas sive [49.] dem Appellato Syndico Camerae Rationariae aufgegeben seye, omnes causas occupare, prosequi, ac defendere, quæ motæ sunt, vel moventur tam coram Camera Rationaria quam supra Leodiensi Justitia aliisque Tribunalibus. Drittens gehöre die Conservatio Jurium ac Regalium Principis Leodiensis (supposito Jus Venandi Regale esse) teste solenni recordio à Scabnis Leodiensibus Anno 1669. relaxato [50.] allein, für die sogenannte supremos Baillios. Viertens seye Intentio Imperatoris CAROLI VI. in Diplomate (3.) producto nur dahingegangen, ratione Teloniorum Principis & Contestationum à Mercatoribus agitarum die Jurisdictionem Camerae Rationariae festzusetzen, und daher mögten auch die (4.) & (5.) allegirte Präjudicia denegatorum à Decretis Camerae Rationariae Processuum nichts versangen, weilca diese Decreta solche Sachen in sich begriffen haben würden. Fünftens bezeuge CHOQUIER in Tractatu de Advocatis Quæst. 50. per tot. daß in denen inter Advocatos ac Clientes vorkommenden Streitigkeiten nicht die Camera Rationaria, sondern Judex ordinarius, Judex competens seye, welches sich dann Sechstens ex cit. superius Präjudicio du Marteau (58.) & (59.), item ex Präjudicio (40.) (41.) & (42.), sodann ex Judicatio Camerale (63.) justificire. Kraft wessen die super toto Feudo der Advocatiae Hæreditariae von dem von Geyer per viam Citationis bey diesem Kaiserlichen Kammergericht instituirte Actio nicht ad Cameraam Rationariam, sondern ad Consilium ordinarium remittiret worden ist, wobey es Siebentens nicht wohl zu behaupten seyn mögte, daß einer, qui contra Principem agere suaque Jura tueri cogitur, solches in des Fürstens eigener Kenthkammer, quæ Camera Principi vinculo Juramenti specialiter adstricta est, zu thun, und sich daselbst verurtheilen zu lassen schuldig seyn sollte.

§. XIV. Hingegen wann Referens dawider in Consideration ziehet, daß, wann schon das Jus Venandi in Imperio nostro stricte pro Jure Regali saltem majori, nicht gehalten, noch der pro qualitate Regalis majoris novioribus temporibus aufgekommenen Lehre beygepflichtet werden wollte, nichts desto weniger auf der einen Seite nicht zu läugnen stehe, hocce venandi Jus Principi sive Episcopo in suo Territorio competens, verum Jus Principis ejusque Mensæ vel Episcopi & ejus Mensæ esse, quod etiam Mensæ sive Principi proventum pariat & hinc si alter istud insimul ac cumulativè exercere possit, tam in sui natura quam proventu magnam diminutionem patiat, solchenfalls aber auf der andern Seite gleichergestalt richtig seye, daß juxta ipsa verba Diplomatis



Rudolphini in Camera Imperiali insinuati & teste A LUDOLFF in Tabella Privileg. Statut. Imper. von denen Geistlichen Fürsten Rubro Lüttig. num. II. acceptati & à seqq. Imperatoribus confirmati, quod Diploma extat, in noviss. Edit. Operum CAROLI A MEAN Tom. II. pag. 32. die Jurisdictio Cameræ Rationariæ Leodiensis in omnibus ac singulis causis: quæ de Principis Dominiis Juribus Proventibus & Fisco dependent, dergestalt fundiret seye, ut illæ non alibi quam per ipsius Cameram vel ad hoc suos Deputatos Judices ac Commissarios in prima Instantia intentari possint, & facti veritate cognitâ, sine longo litis sufflamine, decidi debeant, imgleichen daß diese Kaiserliche Erklärung und Anmerkung Jurisdictionis plenariæ quæ in similibus Cameræ Rationariæ competit, in denen jüngeren Zeiten, als die übrige Fürstlich-Lüttigische Gerichte durch allerhand Interpretationes, Limitationes ac Modificationes der Cognitions-Macht dieser Bischöflichen Renthkammer Abbruch zufügten, von Wenland Kaiser Carl dem VI. per speciales Patentis Literas, quæ pariter extant in citat. Tom. II. Operum A MEAN. citat. loc. de 31mâ. Oâobris 1721. und noch weiters Anno 1727. per iteratas Literas Patentis (3.) Actorum nostrorum Productas disertis NB. verbis bestätiget worden;

So findet Er sich auch gemisiget, besonders wo die dawider angeführte Fundamenta, uti mox patebit, von keiner Erheblichkeit sind, Cameram Rationariam Leodiensem in præsentis litigio, pro Judicio omninò competente zu erkennen, und zu statuiren, daß Appellatus seine contra turbantem in exclusivo Jure Venandi, quod Principi assertitur, Appellantem in Rechten statt findende Klage, in dicta Camera Rationaria ganz befugter Weise habe einführen können.

§. XV. Wogegen die vorgesezte Schein-Gründe nichts versangen mögen, indem

Quoad Imum) Daß nemlich die Constitutio Rudolphina nur de litibus quæ emergunt super Bonis Dominiis & Proventibus Episcopi, strictè ita sumptis zu verstehen ic. die ab Appellante des Endes angeführte in dicta ratione Ima. extrahirte Worte solches zwar zu inferiren scheinen, gleichwohl, tam antecedentia quam subsequentia den Inhalt dieser Constitutionis über alleinige Jura NB. & NB. Proventus Episcopi & ejus Mensæ ausdehnen, wie solches Antecedentia in verbis: quæcunque causæ de ipsorum NB. Juribus Proventibus it. respectivè Debitorum Annuorum aliorumque NB. Jurium, sodann die Subsequentia in verbis: in negotiis Debitores Bona, Dominia Hypothecas ratiocinia vel NB. Jura quolibet modo Mensam Episcopalem concernentibus &c. it. sive res Bona, NB. Jura & Proventus Mensæ Episcopalis &c. ohnwidderleglich mit sich führen.

Witthin

Quoad Idum.) Die (49.) angezeigte dem Appellato von dem Herrn Fürsten und Bischöfen zu Lüttig ertheilt seyn sollende Instructio de defendendis singulis causis, quæ in Camera Rationaria vel in aliis Judiciis motæ sunt &c. so viel zwar prohibet, quo etiam Cameræ Rationariæ in aliis Judiciis Leodiensibus v. gr. cum Statibus lites motæ sint

sint



sint vel moveri possint ab ejusdem Syndico Appellato nostro defendendæ, keinesweges aber die Folge giebt, daß in causis, worinn die selbstige Jurisdictio Camerae Rationariae juxta Privilegia Imperatoria für gegründet erkläret werden, Syndicus hujus Camerae seine Debitores vel Jurium Episcopi Turbatores ac Invasores in aliis Judiciis zu belangen, absolutè, wann er nicht will, verbunden seyn müste, ad quid enim hacce Thesi ita, prout vult Appellans definiendâ, tot Privilegia Imperatorum operosè quæsitâ? utpote quæ, uti patet inspicientibus, non tantum de Debitoribus Receptoribus & Administratoribus Mensæ Episcopalis five Camerae, prout interpretatur Appellans sed & de omnibus NB. Juribus ac Proventibus quocunque modo ad Episcopum ejusve Mensam spectantibus (inter quæ Jura utique Jus Venandi exclusivum referri debet) irrefragabiliter disponunt, & in omnibus hisce Camerae Rationariae Jurisdictionem tribuunt.

§. XVI. Wohingegen

Quoad IIItum.) Das (50.) inducirte solenne Recordium Scabinorum Leodien-
sum de 1663. eines Theils nichts inferiret, cum tantum ibi dicatur à Scabinis, esse
ex officio magni Ballivi, ut habeat curam in suo districtu de manutenendis sui Princi-
pis Regalibus, salvis oppidorum Juribus, (quæ cura Ballivis manet intacta, ut ut Syn-
dicus Camerae, Principis sui Jurium Turbatores in Camera Rationaria actione pulset)
anderen Theils aber, wann daraus gefolgert werden könnte, curam & custodiam Rega-
lium quoad definiendas Lites desuper emergentes in prima Instantia unice ad magnos
Ballivos spectare, à quibus Appellatio forsan ad Scabinos vel alia Judicia devolvitur
diese der Scabinorum eigenwillige Interpretatio, Jurisdictioni Camerae Rationariae in
Privilegiis Imperatoriis fundata, um so wenigeren Nachtheil gebühren kann, als ex
suprà allegatis Literis Patentibus de 1721. & 1727. umständlich zu Tage lieget, mit
welchen Verdrehungen und übelen Auslegungen Scabini Leodienfes die Privilegia Impe-
ratoria Camerae Rationariae concessa zu eludiren gesucht, und mit welchen gleicher Ge-
stalt umständlichen Erklärungen, und dem wahren Verstande des Privilegii Rudolphini
gemäßen Interpretationibus diese der Scabinorum böse Unternehmung Sacra Cæsarea
Majestas zu coerciren, fort denen Scabinis alle Contravention bey schwerer Ahndung
zu untersagen, sich gemüßiget gefunden habe.

§. XVII. Und gleichwie

Quoad IVtum.) Das Angeben, als ob die Declaratio Imperatoris CAROLI Viti.
de 1727. nur intuitu Teloniorum Principis & Contestationum à Mercatoribus desuper
ag' tatarum erlassen seyn solle, dem klaren und buchstäblichen Inhalt dictæ Declarationis
so wohl widerstreibet, cum ibi sic legatur: Cum per Privilegia Cæsarea Deputatis Epi-
scopalis Camerae Rationariae Commissariis Jurisdictio in causis NB. Jura Proventus
Regalia & Telonia Principis quomodolibet concernentibus attributa sit, ea verò ex ab-
tentu agnosci nolit, quod dicta Privilegia per Status Patriæ minimè acceptata, & per
Scabinos Leodienfes non fuerint in Legis Custodiam deposita, seu pro Legibus Patriæ
admissa, hinc jubere ac mandare Sacram Cæsaream Majestatem, rejectâ hacce frivola
objectione ut Privilegiis Cæsareis conformiter Jurisdictioni Camerae Rationariae priva-



tiva, quoad causas NB. Jura Proventus Regalia & Telonia Principis concernentes obicem non ponant, eo quod autoritatis & potestatis Cæsareæ ratio haud ferat, ut Privilegiorum gratiarumque Imperialium robur & effectus à Statuum aut quorumcumque aliorum subjectorum bene placito dependeat &c. als inaleichen wider die Worte der anderwärts Anno 1721. vorhergegangenen Kaiserlichen Erklärung anlauffet, worin ebenmäßig die Interpretationes Eluforiae Judicii Scabinalis stark verworfen sind;

Wthin

Quoad Vtrum.) Der in citat. ibid. Autore CHOQUIER befindliche casus, ad objectum Litis nostræ sich gar nicht appliciren läffet, cum ibi duntaxat quaestio sit, de eligendo Judice ordinario, si Advocatia inter aliquos litigosa sit qui erat casus Geyerianus hic in Camera ad Judicem ordinarium remissus.

Ingleichen

Quoad Vtrum.) So wenig aus dem Präjudicio (58.) & (59.) woraus erhellen soll, daß du Marteau, welcher in seinem District die Juro ex Feudo & perpetua Obfervantia präntendiret gehabt, nicht coram Camera Ratio varia, sed coram Curia Tegenfi & viginj duum Viris Leodiensibus geklaget habe, ite n ex Präjudicio (40.) (41.) & (42.) worab dociret werden will, daß in Anno 1725. contra Syndicum Bourgignon qui Oppidum Telesense ratione effollarum turfaram coram Camera Rationaria Actione pulsabat, Scabini Leodienses inhibitionem ertheilet, den Proceß zu sich gezogen, und selbige pro oppido Sententia victrici in Consilio ordinario confirmata decidiret hätten, eine Folge dahin, daß Syndicus Camerae Rationariae die Turbatores Jurium Principis coram aliis Judiciis inskünftig jederzeit zu belangen schuldig, und denen Beeinträchtigungen des Judicii Scabinalis beständig nachzugeben verbunden sene, zu evinciren stehet, als wenig das weitere Präjudicium (61.) live Sententia in causa de Geyer contra du Moulin 1751. lata ichtwas ad Rhombum thut, als in welcher Sache de Juribus Principis nichts controvertiret, sondern allein gefragt wurde, ob der von dem Gener auf die Advocatiam Hæreditariam des Marquisats Franch mont gemachte Anspruch bey diesem Kaiserlichen Kammer-Gericht in prima Instantia per viam Citationis erdteret werden könne, quod, remissa causa ad Judicem partis reæ ordinarium, (qui est casus, quem indagabat CHOQUIER citat. loc. ab Appellante ad litem hancee malè allegatus) negatum fuit, dahingegen in dem vorigen Präjudicio (40.) & seqq. welches einigermassen der Camerae Rationariae nachtheilig seyn könnte, es nicht darauf, quid egerint Scabini, qui plurima contra Jurisdictionem Camerae Rationariae attentarunt, ex post per Declarationes Imperatorias 1721. & 1727. cassata ac annullata, sondern quid agere debuissent, ankommen thut;

So muß auch

Quoad Vtrum.) Der dabey erregte Anstand, durum scilicet esse, ut in causa, quæ Principem ejusque Jura concernit, Camera ejus Rationaria Jus dicere possit ac debeat, ex ipsa dispositione Constitutionis Rudolphinæ, ibi: adeo etiam ut si fortassis inter Principem ipsum & partes contententes præmissorum Bonorum occasione controversia incidat &c. und aus der dabey gebrauchter Vorsorge hinwegfallen, daß Deputati
ad

ad Cameram Rationariam Commissarii, jubente ita dicta Constitutione Rudolphina, in solchen Fällen ihrer Pflichten eo ipso entbunden, und auf Administrirung reiner Justiz specialiter angewiesen, fort über diesem die Verordnung annectiret worden, daß wo einer sich à Decretis Cameræ Rationariæ beschwehret finden würde, demselben das Beneficium Revisionis allerdings zu statten kommen, und die Acta ex quibus Sententia lata est, à Cancellario Officiali & duobus Scabinis Leodiensibus, qui sint de Consilio privato, quâ Deputatis quatuor perpetuis Revisoribus Justizmäßig untersucht, mithin solchergestalt in secunda Instantia gesprochen werden solle.

§. XVIII. Referens glaubet also quoad Quæstionem Imam. hinlänglich gezeiget zu haben, daß in Lite per Syndicum Advocato Hæreditario de Thier Appellanti nostro mota die Jurisdictione Cameræ Rationariæ Leodiensis allerdings gegründet gewesen seye, woraus dann quoad Quæstionem Idam. die non-Devolutio hujus causæ von selbstem fließet. Dann wann gleich ab Appellante in Replicis (38.) auf zwey Präjudicia Cameralia, scilicet in causis: Magistratus Spadensis contra le Thour, item Magistratus Breenfis contra Syndicum Cameræ Rationariæ provociret, und Decretos in iis contra Cameram Rationariam Processus fuisse, eingewandt wird, so ist doch eines Theils causa Prima anhero nicht applicabel, eo quod sit causa Mandati, contra viam facti, qua possidentes à Seculo Spadenses in Jure suo ejicere nisi fuit Camera Rationaria, hic emanati, & suo quidem Referentis Voto, quoad causam Principalem Cameræ Rationariæ liberum relinqui debeat, evacuato Mandati objecto cum Spadensibus ordinariâ Juris viâ, & coram Judicio, quod existimaverit competens experiri, causa Secunda aber ebenfalls indecisa & circa idem cum hocce objectum versans, wie hernächst aus der à Referente desfalls abstattenden Relation sich zeigen wird, andern Theils aber in dem Privilegio Rudolphino klar versehen, Appellationes à Camera non admittendas esse contra Sententias Cameræ Rationariæ, welche Verordnung dann in gleichen teste b. DN. A LUDOLFF in Symphorem. Consultat. 22. per tot. Fol. 459. in causa Sauveur contra Amore, in verbis: hanc causam non devolutam esse existimo, idque ex Ratione Triplici, quarum prima est Privilegium Rudolphinum, quod confirmat Cameræ Rationariæ Jurisdictionem in quibuscunque causis, quæ concernunt Regalia NB. Jura & Proventus Principis, etiamsi Controversia cum ipso Principe oriretur, relinquendo gravatis duntaxat Beneficium Revisionis item in Citat. Super. Tabella Privilegiorum von hiesigem Kaiserlichen Kammergericht per denegationes Processuum vel iis Decretis per non-Devolutorias eingefolget worden ist, und worüber die zwey Deliberationes extrajudiciales in causa Chefneuf contra Modave de 1721., sodann in causa Gigot contra Modave de 1722. nachgeschlagen werden können, in welchen beyden Sachen die Appellationes à Decretis Cameræ Rationariæ ob diserta verba Privilegii Rudolphini cum Reservatione Beneficii Revisionis abgeschlagen worden sind. Wogegen nicht irret, daß diese Präjudicia nur in causis Teloniorum, de quibus clarè disponerent Declarationes Imperatoriæ (prout regessit in Actis nostris Appellans) nicht aber de Jure Venandi ergangen seyen, dann gleichwie de Jure Telonii ebenfalls in Rudolphina nichts enthalten, die Declarationes Imperatoriæ aber erst post dicta Präjudicia herausgekommen, mithin
genug



genug gewesen, quod causæ, in quibus appellabatur, spectaverint ad Jurisdictionem Camerae Rationariæ, so muß ein gleiches in casu nostro obtiniren, in quo juxta superius deducta Jurisdictio Camerae Rationariæ pariter fundata est.

§. XIX. Referens findet dahero ex hisce omnibus sich gemüßiget, non devolutorie zu sprechen, und Appellanti die Fürbringung seiner Exceptionum in causa Principali, welche juxta superius allegata nicht allzuohnerheblich zu seyn scheinen, besonders wo Er ratione Possessorii hujusque quiete exerciti diejenige Attestationes summarias, welche (64.) & (65.) enthalten sind, ad fidem Judicariam promoviren sollte, coram Judice à quo, auch das weitere Beneficium Revisionis juxta mentem Constitutionis Rudolphinæ de 1605. zu reserviren, abstrahendo à Quæstione super Attentatis mota, welche besage Supplicæ (26.) & ejus Adjunctorum in dem alleinig bestehen, daß Appellans die Gerichts-Kösten, worin er condemniret ware, zu Sechs und Drenßig Gulden habe bezahlen müssen.

Sententia publicata d. 17. Nov. 1752.

In causa præsentis Appellationis Guilielmi Josephi de Thier contra Bellefroid, pronunciamus, causam istam per interpositam Appellationem ad hanc Imperialem Cameraam non esse devolutam, & proinde ad Judices primæ Instantiæ remittendam, prout hisce eandem remittimus, e dem Appellanti tamen. si in posterum in causa Principali se gravatum existimet, Remedium Revisionis reservantes.

OBSERVATIO DVII.

Judæi ad Juramentum suppletorium ratione Librorum suorum Mercantiliū admittendi non sunt, nisi prius Mercaturæ & Linguae Hebraicæ periti in qualitates istorum Librorum inquisiverint.

Expediti Juris est in genere, Libros Mercatorum semiplene probare, ita ut profertenti Juramentum suppletorium ad effectum plenæ probationis deferri possit, modo legitima sua habeant requisita, bene nimirum ordinateque compositi sunt. Quæ etiam requisita si Judæorum Libri Mercatorii habent, ratio non subest cur etiam recogniti, minus quam semiplene probent, atque adeo ad Juramentum suppletorium non admittantur Judæi, sed adversario Jusjurandum purgatorium dicitur, ut putarunt BERGER. (a), BARTH. (b), WERNHER. (c).

Postquam igitur in causa Judæi Elias Herz contra von Kneblische Erben und deren Vormünder, sequens die 7. Martii 1759. Sentent. publicat.

In respectivè entschiedener Sachen Judæi Elias Herz, wider von Kneblische Erben, und deren Vormünder, Appellationis, nunc Executorialium: Ist allem weiteren An- und Vorbringen nach zu Recht erkannt, daß durch Richtere voriger Instanz wohl und übel gesprochen, übel und wohl davon appelliret, dahero solche Urthel zu confirmiren, und reformiren, dergestalten, daß Appellati wegen der Großmütterlichen Schulden über die bereits gezahlte 626. Gulden 20. Kreuzer annoch an Interesse 316. Gulden 30. Kreuzer an Appellanten

(a) *Elekt. Disceptat. Forens. Tit. 22. Observat. 1. Not. 8. pag. 721.*

(b) *Hod. Forens. cap. 2. §. 7. Lit. c. pag. 468.*

(c) *Part. 1. Observ. 193. & in Supplem. Nov. ad eand. Observat.*

lanten zu zahlen schuldig, und so viel des verstorbenen Vatters Schulden belanget, Appellati ebenmäßig von denen schon zugesprochenen und gezahlten Sieben Hundert Neunzig Neun Gulden Vier und Dreißig Kreuzer, die Interessen, jedoch nach Verfließung eines Jahres à Dato der gelieferten Waaren zu zahlen verbunden, was aber die Vier in Quæstion gezogene Conto betrifft, die Wittib den ihr in voriger Urthel auferlegten Eid, ferner auch dahin, daß sie die darin specificirte Waaren-Lieferung nicht geschehen zu seyn glaube, Zeit Ein Monat zu prästiren gehalten, in Entstehung dessen aber von Richtern à quo solche Vier Conto durch unpartheyliche Handelsleute mit Vorlegung des Handelsbuch untersuchen zu lassen, fort auch dem Befund, daß darin alles richtig eingetragen, und Appellans beynebst noch die geschehene Lieferungen mit einem Eid erhärten wird, alsdann auch solche Vier Conto obbesagtermassen mit Interessen Appellati zu entrichten schuldig, und dazu executive anzuhalten seynd; Als Wir also confirmiren, reformiren, schuldig erkennen und condemniren, die Gerichtskosten bey diesem Kaiserlichen Kammergericht derentwegen aufgelaufen, aus bewegenden Ursachen gegeneinander compensirend und vergleichend;

Domini majorem semiplena probationem cum BERLICHIO (d) requiri non censuere, sed sufficere putarunt, modo Linguae Hebraicæ & Styli Mercantis periti adhibeantur, Juramentoque obstringantur.

Unde Mense Mart. 1760. Sentent. publicat.

Wir Richtern voriger Instanz der unterm 7ten Merz vorigen Jahres ergangenen Urtheil gemäß, durch Zuziehung sowohl Handlungs-Verkündigen, als auch der Hebräischen Sprach Kündigen, und in Einrichtung deren Handlungsbüchern genugsam erfahrenen, ob die in gedachter Urtheil gemeldte Vier Conto quæstionis mit dem Handelsbuch übereinstimmen, und ob letzteres also eingerichtet, daß der Jüd darauf ad Juramentum suppletorium zu admittiren sey; oder ob sich dabei ein und anderer Anstand ereigene, nach vorgängig hierzu besonders beschehenen Beendigung untersuchen zu lassen, und, wie solches alles gehorsamlich befolget worden, innerhalb Ein Monat bey diesem Kaiserlichen Kammergericht anzuzeigen, hiermit anbefohlen.

OBSERVATIO DVIII.

Præventio Augustissimorum Imperii Germanici Tribunalium non fit, nisi præventa insinuatione Processuum in iis impetratorum, Et ubi eadem Causa, eademque persona litigantes sunt.

Perpende quæso sequens Judic. Imper. Aul. Conclusum.

Lunæ 21. Junii 1756.

Sirnhaber contra den Grafen Ludwig zu Hohenlohe-Langenburg, als Directorem des Fränkischen Grafen-Collegii, und gegen dieses gesammte Collegium, Mandati puncto debiti Cambialis; sive Impetratisher Hofrath und Anwald Möller, sub præsentat. 15. Maji nup. accusando lapsum Termini parti impetranti ad replicandum pro omnium ultimato concessi, supplicat humillimè pro clementissimè nunc deferendis precibus de 19. Februarii Anni curr. Appon. ult. Conclus. sub Lit. G.

In

(d) Part. I. Conclus. 54. num. 67. Berger, citat. loc. pag. 724.



In eadem der Graf Ludwig zu Hohenlohe-Langenburg sub dato 4. & præsentat. 23. Mart. Anni curr. überreicht per dictum Möller allerunterthänigsten Directorial-Bericht, und bittet: pro clementissimè Creditores intus mentionatos, casu pro quo decernendis adversus Directorem Collegii Comitum Franconici, ipsumque Collegium supplicaverint, à Limine hujus Augustissimi Judicii repellendo, & ad eundem, qui debita contraxit, remittendo, inque omnem eventum contra ipsum Comitem, tanquam modernum Directorem atque præfatum Collegium Comitum nil præjudiciale statuendo, cum Adjunct. Num. 1. usque 7. inclusivè.

1mò.) Ponatur Partis impetratæ Exhibitum de præsentat. 23. Martii Anni currentis ad Acta.

2dò.) Wird Impetrant in Ansehung der ihm nachgelassenen Kessie, nunmehr hiermit pro præcluso geachtet. Et

3tò.) Referantur Exhibita.

Johann Georg Reiter.

Jam vero in causis Metting contra Fränkisches Grafen-Collegium, in specie Grafen Ludwig zu Hohenlohe-Langenburg, als dermaligen Directorem ermeldten Collegii ut & de Campoignischer Erben contra eundem, hic Exceptiones Fori Declinatorias produxerat, quod in causa illa ad Literas informatoriales Directoriales in Judicio Imperiali Aulico exhibitas, ponatur ad Acta conclusum, sique Forum ibi præventum fuisset. Quid vero ad hæc Domini? Gesezt, daß durch solches Conclusum, wie auch durch dasjenige, wann es heißt: Referantur-Exhibita, Forum Judicii Imperialis Aulici præveniret wäre, da doch die Ordnung keine andere Prävention kennet, als welche durch eine förmliche Insinuation der in Camera oder zu Wien ergangenen Proceß geschieht, so wären doch nicht eadem Personæ, auch nicht eadem, quamvis similis causa, die doch nothwendig ad præventionem erfordert werden.

Certe causa Firnhaberiana plane aliena, aliaque ejusdem Acta fuere.

Unde Sententia Mense April. 1760.

In Sachen Mariæ Lucretiæ Campoings Erben, wider das Fränkische Grafen-Collegium, in specie Herrn Grafen Ludwig zu Hohenlohe-Langenburg, als dermaligen Directorem ermeldten Collegii, Mandati de solvendo debitum Cambiale 2000. Floren. cum Uturis, Damno & Expenfis S. C. Ist Lt. Scheurer sein des Mandati actoris halber beschehen Begehren noch zur Zeit abgeschlagen, sondern mit Verwerfung der Exceptio Fori Declinatoriæ Dr. von Zwielerlein fernerweit verzögerlichen Zeitsuchens ohngehindert glaubliche Anzeige zu thun, daß dem ausgangen verkündt- und reproducirten Kaiserlichen Mandat, und der unterm 1sten Febr. jüngsthin ergangenen Paritori-Urtheil gehorsamlich geledet seye, Zeit Zwey Monat pro Termino & Prorogatione von Amtswegen angesetzt, mit dem Anhang, wo Er deme also nicht nachkommen wird, daß es alsdann puncto Penæ bey gedachter Urtheil purè bleiben, und auf Gegentheiliges Anrufen ferner ergehen solle, was Recht ist.

Pariterque eodem, in altera causa Metting, mutato tantum Rubro pronuntiatum.

Distinguendum nimirum inter præventionem ratione Judiciorum, & partium. Ratione partis, quæ istiusmodi Conclusa impetravit, forum utique præventum, adeo

II. I. v. d. O. M. A. ut



ut ea ad alterum supremorum Imperii Tribunalium resilire nequeat. Pars vero altera propterea Jure suo alterutrum supremorum Imperii Tribunalium eligendi privari nequit; sicque si *Camera* præsertim in causa sua elegerit, *Exceptio Fori* præventi ipsi opponi nequit.

O B S E R V A T I O D I X.

Si Hæres per alternativam gravatus, ut pluribus vel uni restituat, Jus eligendi ipsi competit, unove electo, Restitutio pluribus facienda cessat.

§. I.

Quondam Clerx dum vixit Ecclesiæ Cathedralis Leodiensis Canonicus instituit per suum Testamentum Matthiam Clerx dum vixit ejusdem Ecclesiæ Cathedralis Canonicum & Scholasticum suum Fratrem Hæredem universalem cum Clausula reversionis ad eorum nepotes & neptes post obitum fati ipsius Fratris.

Cumque fatus quondam Officialis possideret Domum Claustralem sub immunitatibus ejusdem Ecclesiæ Cathedralis, specialem circa dictam Domum expressit in suo Testamento dispositionem subsequente verborum compendio.

„Quo vero ad Domum meam Claustralem rogo perillustrem Fratrem meum ut supra institutum, ut quantum fieri potest illam conservet pro Canonicis dictæ Cathedralis Ecclesiæ de Familia nostra existentibus, vel saltem pro uno ex illis conservetur.“

Tempore obitus fati Officialis tres aderant Canonici dictæ Ecclesiæ Cathedralis de Familia seu Parentela fati testatoris nempe Caspar Lambertus Clerx modò Scholasticus & Michael Clerx Hasbanix Archidiaconus ejus Nepotes & de Cheratte ex Sorore ejusdem testatoris Pronepos. Matthias Clerx Hæres ut supra per fatum Dominum Officialem suum Fratrem institutus, illi supervixit ac sese pro Hærede Testamentario dicti sui Fratris gessit.

E vivis autem decessit fatus quondam Matthias Clerx Anno 1744.

Ac per suum quod condidit Anno 1741. Testamentum reliquit dictam Domum Claustralem fato Michaeli Clerx dictæ Ecclesiæ Cathedralis Canonico & Hasbanix Archidiacono suo Nepoti.

Ac per posteriores suos Codicillos de Anno 1742. eandem suam dispositionem circa prædictam Domum Claustralem reiteravit & confirmavit. Cumque fatus quondam Matthias Clerx per suum Testamentum legasset prænominato Casparo Lamberto Clerx ejusque Fratri & Sorori reditum quadringentorum Brabantix Florenorum ultra varias alias prærogativas variaque alia commoda, expresse prædictis suis Codicillis sancivit & ordinavit, ut nec fatus Casparus Lambertus Clerx nec ejus Frater & Soror ulla ex parte iis quæ in ipsorum vel alterutrius illorum favorem per suum Testamentum sive per modum Legati aut Substitutionis disposuerat, potiri possent, nisi prævie quibuscumque Prætensionibus ex quovis Capite emergere valentibus aut excogitari possibilibus renunciaissent, ipsisque iisdem suis Codicillis præfixit Terminum intra quem



Actum præscriptæ renunciacionis in forma debita & legali præstare tenerentur sub pœna privationis quibuscumque ipsis relictis ipso facto incurrendæ.

Ac revera conformiter huic Sanctiõni & Ordinatiõni fati Testatoris dictus Casparus Lambertus Clerx ejusque Frater & Soror actum coram Notario & Testibus Anno 1744. præstiterunt, per quem declararunt, se omnibus & singulis conditionibus per memoratos fati quondam Matthiæ Clerx eorum Patruï Codicillos præscriptis parere velle & intendere, ac mediante hac declaratiõne quibuscumque ipsis per fatum Testatorem relictis potiti & gavisi sunt.

Jam vero ante fatum Michael Clerx prælibatorum Officialis & Matthiæ Clerx Ne-
pos cui hic postremus prædictam Domum Claustralem uti præexpositum est, reliquit,
& vivis demum decessit, ultima Junii Anni 1756. & sic supervixit per duodecim An-
nos fati Matthiæ Clerx suo Patruo qui è vivis decesserat Anno 1744. & Domum quæ-
sticam ipsi legaverat.

In factõ pariter verum existit, quod Michael Clerx ab obitu dicti sui Patruï Mat-
thiæ Clerx ac toto & integro quo illi supervixit duodecim Annorum decursu dictam
Domum vigore ipsius dispositionis Testamentariæ & Codicillaris solus pacifice posse-
derit & possidere continuaverit.

Mortuo autem Michaele Clerx ultima uti dictum est Junii Anni 1756. prænomi-
natus Casparus Lambertus Clerx die sequenti & antequam fatum Michael inhumatus fo-
ret, citare non timuit autoritate Officialis Leodiensis Domicellas Clerx fati Michaelis
Sorores & Hæredes ad videndum reproduci Testamentum supra fati quondam Officialis
Leodiensis & signanter Clausulam dicti Testamenti supra relatam & videndum ac au-
diendum vigore hujusmodi Clausulæ decerni & declarari prædictam Domum Claustralem
cum omni causa ad ipsum pertinere.

Fundamentum suæ Actionis constituit in binis potissimum motivis.

Primò in eo, quod prælibatus Officialis Clausulæ vel saltem pro uno ex illis con-
servetur, non addiderit hæc verba cui vellet.

Secundò in eo, quod prædicta Clausula ita foret intelligenda, ut si plures Ca-
nonici Ecclesiæ Cathedralis de Familia Testatoris tempore obitus Matthiæ Clerx existe-
rent, dicta Domus ad omnes Canonicos de dicta Familia pro tunc in vivis existentes
reverti & spectare deberet.

Si vero unus tantum, ipse solus dictam Domum Claustralem haberet & illi succe-
deret.

§. 2.

Ast quis non perspiciat Argumenta illa nullo Fundamento, nullove Juris colore
fulciri.

Singula verba Periodi vel saltem pro uno ex illis explicitam prædicant ac sonant
alternativam. Hæc quippe dictio vel per se illam importat.

Idem est de dictione saltem quæ insuper de sui natura est diminutiva Oneris
injuncti.

Hæ

suam Sententiam definitivam 10mâ Martii a. p. latam, fatas Domicellas opposites ante dicti Michaelis Clerx Sorores & Hæredes ab impetitione Actoris absolveret, eundemque Actorem in Expensas condemnaret, fatus Actor ad supremum Imperii Dicaſterium Camerale appellavit.

Rationibus vero Decidendi in ſubſtantia ſupra propoſitis approbatis, Sententia confirmatoria d. 28. Martii 1760. publicata.

OBSERVATIO DX.

Judex à quo sine vitio attentati non cogit eum, qui in Poſſeſſione vel quaſi Juris Lignandi eſt; ut de Sylva non devaſtanda caveat, quando metus devaſtationis in odium appellaationis interpoſita fitus videtur.

Quod etiam Judex à quo ſtante Appellatione aliquando in ſecuritatem Judici & rei, ſine attentati vitio ſequeſtrum decernere poſſit, minime negandum eſt.

Enimvero Judex ſimul ad id attendere debet, ut integer Appellantis Status conſervetur.

Quid ſi namque Appellans in Poſſeſſione vel quaſi Poſſeſſione Juris eſſet? Nunquam privandus eſt Poſſeſſor commodo ſuæ Poſſeſſionis pendente Lite, quantumvis jam pro Actore lata ſit Sententia à qua fuerit appellatum. Appellatio enim extinguit judicatum, & rem reducit ad Terminos Litis conteſtatae, ita ut nec locus ſit rei litigioſæ ſequeſtrandæ eo ſolo prætextu, quod reſtituendis Fructibus, qui Actori adjudicari poſſent, impar futurus ſit Poſſeſſor, prout neque ex ea cauſa cavere cogendus eſt, ac nequidem Cautionem præſtare juratoriam (a). Futura, quaſi eventura ſint, divinare, officio Judicis repugnat (b).

Sic in cauſa d. rer. Atſcher Kohlwerks-Gefellen contra Schöffen, Forſt- und Kirchmeiſter d. rer. vier Quartieren Wurselen, Wenden, Haren und Eilendorff Appellans: Wann es ganz handgreiflich, daß dasjenige, was dem Judici à quo ſo lang dieſe Sache ab Anno 1739 bis ad Annum 1759. und ſoſglich zwanzig Jahre lang, vor demſelben unerörteret obgeſchwebet, recht geweſen, daß nemlich Appellantes ohne Cautionſ-Leiſtung, bey ihrer alt- und wohlhergebrachten Beſitzlichkeit des benötigten Holz-Abſällens zu belaffen, auf einmal nicht in eodem inſtanti durch die zu dieſer höchſten Stelle an Hand genommene Appellation unrecht werden könne; Und bey dieſen Umſtänden unter der Sonnen nichts ſo klar in das Auge fallen mag, als daß die attentatorische Aſter-Verordnung vom 12ten Maji vorigen Jahres, mit deme was darauf executive weiters gefolget, ex mero odio Appellaationis interpoſita hergefloſſen;

Inde petitum, uti Sententia d. 10. Maji 1760. publicata.

In Sachen Atſch Kohlwerks-Gefellen, wider Schöffen, Forſt- und Kirchmeiſtere deren vier Quartieren Wurselen, Haren, Wenden, und Eilendorff, Appellaationis: Iſt die

(a) *Brunnemann. ad L. unic. Cod. de Prohib. ſeq. Faber. in Cod. Lib. I. Tit. 10. definit. 9.*

(b) *Lyncker. Tom. II. Reſponſ. 142.*

die durch Hr. Kuland unterm 8ten current. extrajudicialiter übergebene Supplicam ad Acta zu registriren verordnet, darauf so viel die Possession, wie solche zur Zeit der interponirten Appellation gewesen, betrifft, daß gebetene Mandatum Attentatorum, Revocatorium, Calfatorium & Inhibitorium S. C. erkannt.

OBSERVATIO DXI.

Paritorio ad Mandatum restringenda est ad liquidum, illiquidum remittendo ad Liquidationem.

Pone Debita in guarentigiatis Instrumentis contenta. Eadem certe liquida sunt, saltem residuum.

Concurrentibus itaque aliis illiquidis, pronuncandum uti in causa Byssing contra Bernstein.

Ita enim Domini: Kläger habe beyde Instrumenta (5.) und (6.), welche in circa 4790. Gulden in Capitali ausmachten vor sich, folglich seye in tantum seine Actio ad solvendum fundret. Nun komme es ad Exceptiones an, wie weit beklagter Theil die Zahlung solchen einmal als liquid versicherten Postens dargethan, oder sonst Illiquiditatem klar dociret habe. Was nun die in 7. (Num.) 3. bis 9. angeetzte Puncten betrifft, so wären solche in dictis Instrumentis guarentigiatis gar nicht befindlich, wären also billig à Paritoria zu separiren. Wegen des ersten Postens in dicto (7.), wäre nun richtig, daß solcher ein Rest von denen als liquid versicherten Capitalien seyn sollte; Creditor gesthe also eine abschlägliche Solution. Indeme aber dessen Rechnungen differiren, und Beklagte aus des Creditoris anderweilen Rechnung (13.) Num. V. eine geringere Summe, welche damalen nur als Rest gefordert worden, docireten; so wäre auch billig es dabey zu belassen, darauf Paritoria zu restringiren, und alles übrige zur weiteren Liquidation zu verweisen.

Inde Sententia publicata d. 10. Maji 1760.

In Sachen Byssing Klägern eines, wider von Bernstein Beklagten anderen- und von Mannsbach Intervenienten dritten Theils, Mandati de solvendo debitum liquidum, & guarentigatum in Adjuncto sub Num. ad 5484. Gulden 23. Albus & 4. Heller specificatum cum ulterioribus usque ad realem solutionem adhuc venturis Usuris, & singulis Expensis; Ist Lt. Byssing Nahmens seiner beyden Principalen Einwendens ohngehindert glaubliche Anzeige zu thun, daß von dem sub (5.) und (6.) erhaltenen Capital der Rest mit 2153. Gulden, nebst denen vom 23ten Merz 1743. bis hieher verfallenen, und weiter auslaufenden Zinsen, jedoch nur zu 5. pro Cent an Klägern wirklich entrichtet, und bezahlet worden, und solchergestalt dem ausgangen- verändt- und reproducirten Kaiserl. Mandat gehorsamlich gelebet seye, Zeit Ein Monat pro Termino & Prorogatione von Amtswegen angeezet, mit dem Anhang, wo sie deme also nicht nachkommen werden, daß sie jetzt als dann, und dann als jetzt, in die berührtem Mandat einverleibte Pön fällig erkläret, fernere Proceß auch erkannt, daß sie ihrem Gegentheile die Gerichtskosten derentwegen aufgelaufen, nach Rechtlicher Ermüdigung zu entrichten schuldig seyn sollen.

Dann ist Lt. Duill jedoch obnauhaltlich der Execution vorsehender Urtheil, sich auf die beschehene Einwendung gegen seine übrige in (7.) befindliche Forderungen auch seneitige Gegenforderungen specialius vernehmen zu lassen, Zeit Zwen Monat pro Termino & Prorogatione von Amtswegen und sub præjudicio angeezet, worauf auch in diesen Puncten ferner ergehen solle, was Recht ist.

OBSER-



OBSERVATIO DXII.

Transactio Mandatum S. C. operatur, si in vim Instrumenti Clausulis executivis muniti inita.

Instrumentum Clausulis executivis munitum Mandatum S. C. operari, nemo est qui neget, nemo qui nesciat.

In vim istiusmodi Instrumenti inita Transactio occurrebat, in causa von Kuhl contra von Wetzel, Tenoris: Daß solcher Vergleich pro Instrumento Guarentigiato gehalten, auch darauf gegen den contravenirenden Theil Mandata S. C. bey dem höchstpreißlichen Kaiserlichen Cammer-Gericht nachgesuchet, auch erlanget werden sollen.

Jam vero §. 4. Transactionis cum Dn. de Wetzel inita, ita sese habebat: Eine jede seiner Fräulein Schwestern, wann ein- oder die andere in den ehelichen Stand sich begeben würde, mit Drey Tausend Gulden abzufinden, mit Drey Hundert Gulden auszustatten, und derselben, wie bey der Familie gebräuchlich, auf Verlangen freye Hochzeit zu halten.

Hinc petitum Mandatum de adimplendo Transactionem die 20. Novembris 1753. in vim Instrumenti Guarentigiati initam, indeque solvendo Capitale 3300. Florenorum una cum Interesse, Damno & Expenfis S. C. Menfe Maji 1760. decretum.

OBSERVATIO DXIII.

Comparatio Literarum Juramento suppletorio locum non facit contra eum, qui Juramentum diffessionis prestare paratus est, nisi alia adminicula adsint, qua summum perjurii metum efficiunt.

Vulgo probabilitatem similitudini manus inesse credunt, quæ, ut producens ad Juramentum suppletorium admittratur, operari possit (a).

Ea quoque opinio sese exeruit in causa Jud Koppel Odenheimers Wittib und Erben.

Postquam enim d. 2. Aprilis 1751. publicata Sententia.

In Sachen Juden Koppel Odenheimer Wittib und Erben, wider Gebrüdere Marquard und Joseph Otto von Dw, Citationis ad videndum exigi Debitum residuum cum Usuris & Expenfis, sicque condemnari: Ist beiderseits Anwalden ihr der End-Urthel halber beschehenen Begehren noch zur Zeit abgeschlagen, sondern Lt. Bisings Jüdische Principalschaft in Betreff der (16.) durch Lt. Scheurer fürgebrachten Original-Berechnung zum anerbotenen Diffessionis-Eid Einwendens ungehindert, gelassen, und derselben sothanen Eid sowohl dahin, daß gedachte Original-Berechnung ihres verstorbenen respectiv Manes und Vaters Koppel Odenheimers, sodann ihres respectiv Sohnes, Bruders, und selbstigen Mittlägers Abraham Odenheimers Handschrifte nicht seye, als auch das ihr abgeforderte Juramentum editionis folgender gestalten, daß sämtliche klagende Juden keine von ernanntem Koppel Odenheimer geführte und nachgelassene Handels-Bücher, Gletter-Schriften

(a) Stryck. Introduct. ad Prax. Forens. Cap. XIX. §. IX. seq. Mencke Tractat. Synopt. Process. Disputat. XIV. §. XXXIV.

Schriften und Manualien, noch auch sonstige in die quästionirte Forderung einschlagende Nachrichten und Notamina in Händen, noch verbracht haben, weder wissen, wo selbige hingekommen, in eigener Person, oder durch einen genugsam dazu Bevollmächtigten hieselbst in Audientia körperlich abzuschwören, Zeit Sechs Wochen pro Termino & Prorogatione von Amtswegen angesetzt.

Dann solle vordemeldter Lt. Bissing eine specificirliche Verzeichniß der (3.) angegebener Maßen auf die eingeklagte Capitalien und Zinsen empfangener Früchten und Naturalien, auch derselben eigentlichen Werths in obgedachter Frist gebührend übergeben, welchem allem vorgehen, ergehen solle, was Recht ist.

Ad eandem

Mercurii 14. Julii 1751.

Lt. Scheurer sequentia proposuit: produciret erhaltenes Original • Schreiben sub Num. I., samt dabey empfangenen Original • Anlagen sub Lit. A. B. I. B. 2. C. I. C. 2. D. & E. in Effectum Comparationis Litterarum, und wie daraus erscheineth, daß die klagende Juden, ohne ein begehendes Perjurium, den in Sententia ihnen auferlegten Diffessions • Eid nicht auszuschwören können, dergleichen Jurament aber, ubi saltem suspicio perjurii adest, nicht zugelassen werden kann, Mex. Part. 4. Decis. 118. als bittet unterthänigst, die zudringliche Kläger zu dem Diffessions • Eid, so bewandten sich neuerlich hervorgethanen momenteusen Umständen nach keinesweges, sondern seine Principalen nöthigen Falls ad suppletorium nunmehr kommen zu lassen, der Original • Anlagen aber Recognitio vel ex officio, auch dieselbe hiernächst, retentis apud Acta Copiis, ihme aus der Leserey retradiren zu lassen.

Publicataque Sententia d. 13. Sept. 1751.

In Sachen Juden Koppel Odenheimer Wittib und Erben, wider Gebrüdere Marquards und Otto von Oy, Citationis ad videndum exigi debitum residuum cum Usuris & Expensis, sicque condemnari: Ist Lt. Bissing sein zu würtlicher Ausschwörung der Eiden beschworenen Anerbieten bewandten Umständen nach noch zur Zeit ausgestellt, sondern demselben, daß er sich auf den durch Lt. Scheurer am 14ten Julii jüngsthin abgehaltenen Recess, und in specie darüber, ob die in denen dabey producirten Originalien befindliche Hand • und Unterschriften der beiden klagenden Juden respectivè des verstorbenen Koppel und Abraham Odenheimer eigene Hand seye, Zeit Vier Wochen vernehmen lassen solle, aufgegeben.

Ad quam notabilis est Recessus.

Lunæ 29. Novembris 1751.

Lt. Bissing, da der zu Inspicirung deren unterm 14ten Julii nuper producirten Piecen expresse anwesend gewesene Abraham Odenheimer sich nochmalen zu dem Diffessions • Eid des [16.] nach Inhalt der Urthel vom 2ten Aprilis anerböten, sodann die Unterschrift seines Vaters in etlichen übergebenen Adjunctis zwar unerkennt, jene aber des Adjuncti sub Lit. D., worinnen er Abraham Odenheimer, nebst anderen unterschrieben stehet, ebenmäßig jurato zu diffitiren, sich erbietet, so ist nunmehr weiter nicht abzusehen, was bey ganz differenten und unbekanntnen Handschriften die Comparatio Litterarum wirken solle, gestalten dadurch, daß in denen neueren Productis des Koppel Odenheimer Handschrift recognosciret wird, die Anerkenntniß des von einer ganz fremden Hand geschriebenen [16.] mit nichten folget, also will der Willfährigkeit seiner Principalen

CRAM. Observ. T. II.

T

cipalen



cipalen zu Prästirung des Diffessions-Eides nochmalen wiederholet, und dieselbe gegne-
zischer • jezo zernichtigter Einstreuungen ohngeacht dazu in vim der bengebrachten Spe-
cial • Vollmacht præviâ ejusdem Recognitione ex officio zuzulassen, unterthänigst gebe-
ten haben.

Quoniam vero nemo nescit, frequentes esse impostores, qui manum alienam
mentiuntur, nimis certe violenta esset præsumtio, si sola similitudo manus semiple-
nam efficeret probationem, aliis non concurrentibus Indiciis, ex quibus summus per-
jurii oriretur metus.

Qualia Indicia cum dicta in causa defecerint; igitur

Sententia d. 28. Martii 1760. publicata.

In Sachen Juden Köppel Ddenheimer Wittib und Erben, wider Gebrüdere Mar-
quard und Joseph Otto von Dy, Citationis ad videndum exigi debitum residuum cum Usu-
ris & Expensis sicque condemnari: Ist die durch St. Bising producirte Vollmacht pro Reco-
gnitio ex officio angenommen, darauf dessen Principalschaft zum anerbottenen Diffessionseid
nach Inhalt der unterm 2ten April 1751. dahier ergangenen Urthel in nächstfolgender Au-
dienz zugelassen.

OBSERVATIO DXIV.

*An attestato Parochi de facta Copulatione Sacerdotali, contractoque adeo Matrimonio
fides habenda sit, si nec Testes coram quibus suscepta nominaverit, nec eadem
Libro Parochiali inserta reperiat, istudque Attestatum impediatur, quo minus
Matrimonium nullam dici queat, in quo contrahendo Proclamatio omissa?*

Facem huic & sequenti Observationi præfert sequens Facti Species.

§. 1.

Anno 1716. dem 20ten Septembris ist per Sententiam des Reformirten Consistorii
zu Zwoll in der Holländischen Provinz Oberhffel, die Ehe zwischen der Hermina Alex-
andrina von Calcum, genannt Lohausen, und dem Dieterich Mülarde von Backenhagen,
beyde Reformirter Religion, ex Capite malitiosæ Desertionis, in Contumaciam, juxta
Principia Protestantium, quoad vinculum geschieden, und dem von Backenhagen, tan-
quam parti innocenti erlaubet worden, eine andere wiederum zu heyrathen; es ist aber
der Geschiedenen das Heyrathen nicht verboten worden.

§. 2.

Worauf dann auch benannter von Backenhagen den 17ten Novembris 1717. zu
Goor, mit einer von Edvarden sich anderweit hat copuliren lassen.

§. 3.

Nun ist aber die abgeschiedene von Calcum hernach ebenfalls zur anderen Ehe ge-
schritten, und hat den 27ten Octobris 1719. zu Neppelen, Königlich-Preussischen Ter-
ritorii, mit dem im Herzogthum Süllich Catholisch gebornen und erzogenen Johann
Wilhelm von Hompesch zu Kürich, Königlich-Preussischen Rittmeister, von dem
Neppelischen Reformirten Prediger, Matthias Bärten sich gleichfalls anderweit copu-
liren lassen.

§. 4.

§. 4.

Dieweil aber beſagter Johann Wilhelm von Hompeſch beſorget, es mögte ſeinen Kindern dormalens Quæſtio Illegitimatis daher formiret werden, daß ſeine Frau keine expreſſe Erlaubniß zur zweyten Ehe erhalten, zudem Sie ſich ohne vorhergehender Proclamation copuliren laſſen, ſo hat Er ſich an ſeinen König gewendet, und um Diſpenſation und Confirmation ſeiner Ehe gebeten, welche dann auch den 14ten Aprilis 1721. von dem vorigen König in Preußen dahin erſolget iſt; daß, obſchon die gewöhnliche Proclamata, bey der quæſtionirten Ehe nicht geſchehen, ſolche dennoch von nicht geringerer Wirkung, Kraft, und Verbindlichkeit, ſowohl in Anſehung beyder Eheleuthen, als der miteinander erzeugender Kinder, und aller übrigen, die bey ſolcher Ehe entweder directè, oder per indirectum, jezt, oder künftig, einig Intereſſe haben mögten, ſeyn und bleiben ſolle, als wann das ſonſt gewöhnliche Formale der Proclamation wirklich beobachtet worden wäre, mit dem Zuſatz, daß Höchſtdieſelben den Impetranten, oder wer ſonſt einen Effect zu hoffen, oder zu gewarten habe, dabey gegen männiglich ſchützen und handhaben würde.

§. 5.

Dem ohngeachtet hat der Catholiſche Land-Dechant, der Chriſtianität zu Göllich, den oftgenannten Johann Wilhelm von Hompeſch, als Göllichſchen Vaſallen, in Anſehung des Guts Rürich, und beſonders, weil Er Catholiſch gebohren und erzogen, den 12ten Martii 1722. vor ſich laden laſſen, daß Er dociren ſollte, quâ autoritate, & à quo matrimonialiter derſelbe mit der von Calcum, genannt Lohaußen, copuliret ſeye.

§. 6.

Es hat aber oftbeſagter von Hompeſch den 20ten Aprilis 1722. auf ſolche Citation ſchriftlich geantwortet: Er ſtehe in ſeiner Religion unter keiner Catholiſchen Geiſtlichkeit, und als ihm weiter zugeſehet, und beſonders pro ulteriora Decreta auferleget worden, ſich zu erklären, ob er ſich zur Catholiſchen Religion annoch beſtändig halte, oder die Proteſtantiſche Religion angenommen habe, ſo hat derſelbe ſich weiter dahin ſchriftlich geäuſeret, daß Er zwar als Vaſall von Ihro Churfürſtlichen Durchlaucht zu Pfalz dependire, dieweil Er aber in Königlich-Preußiſchen Dienſten ſtehe, ſo wollte Er Jhn, den Land-Dechanten, vor ſeinen competenten Richter verwieſen haben.

§. 7.

Gleichwohlen hat der Land-Dechant, die zwiſchen dem von Hompeſch, und der Hermina Alexandrina von Calcum getroffene Heyrath, per Sententiam vom 30ten Junii 1722., allen gethanenen Einwendens ohngeachtet, vor null und nichtig erklärt, auch das Brachium ſeculare ad ſeparandum iſtud Matrimonium impſoriret.

§. 8.

Es hat aber der Johann Wilhelm von Hompeſch, coram Notario & Teſtibus von dieſer anmaſſlichen Urtheil appelliret, und den Notarium dabey ſpecialiter requiriret, bey Inſinuation der Appellation, den Land-Dechanten zu befragen, ob Er von Hompeſch nicht ante latam hanc Sententiam, ſich ad Protocolum zur Reformirten Religion bekannt habe.

§. 9.

Es hat auch, auf Befehl des vorigen Königs in Preußen die Clevische Regierung an die Gölischische Regierung Fürschreiben dahin abgehen lassen müssen, daß man den von Hompesch, in puncto Religionis, & initi Matrimonii, unangefochten lassen möchte, bey welchem sich auch ein Attestatum von dem Reformirten Prediger und Consistorialen zu Linnich befindet, daß der von Hompesch, nachdem Er etliche Monathe zuvor ihrem Gottesdienst fleißig bengewohnet, sich im Julio 1722. zu dieser Religion öffentlich bekant habe.

§. 10.

Welches dann auch so viel gefruchtet hat, daß dem obenannten von Hompesch von dem Hofraths-Dicasterio zu Düsseldorf, per diversa Decreta auferleget worden, die zu Berlin erhaltene Dispensation, in Originali zu produciren, welche derselbe dann auch samt dem Copulations-Schein in Originali produciret hat, wie ex Notamine des Secretarii Mühlheim Fol. 150. & 157. Act. Eccles. zu ersehen ist.

Nicht weniger hat gedachter von Hompesch etliche von dem König in Preußen an ihn erlassene Handbriefe de Annis 1720. & 1722. bengeleget, worin Höchstderselbe ihn Rittmeister nennet, und ihm die ausgebetene Bewatterschaft, wann seine Frau mit einem Sohne niederkäme, in Benlegung seines hohen Namens zugesaget, auch gehalten hat, indeme Er den Appellaten durch seinen Residenten von Diest zur Taufe heben lassen.

Wie aber nachher die Productio Originalium nochmalen anbefohlen worden, so ist solche nicht erfolgt, jedoch ist von solcher Zeit de Anno 1725. diese Sache weiter nicht urgiret worden, sondern es hat obenmeldter von Hompesch bis in das Jahr 1749. mit gemeldter von Calcium, als seiner bekantten Ehe-Frauen, nemine ulterius contradicente, als Ehe-Mann bis an sein Ende gelebet.

§. 11.

Ehe und bevor Er aber gestorben, hat Er den 14ten Septembris 1749. seinem mit obenannter von Calcium erzeugten ältesten Sohn, Friederich Wilhelm, jetzigen Appellaten, seine Elterliche Güther, und besonders den Ritter-Sitz Rürich cediret. Fol. 5. & 6. Act. Civ.

Gleichwie dann auch der Cessionarius den 24ten ejusdem ein Confirmations- und Manutenez-Decret von dem Düsseldorfschen Hofraths-Dicasterio erhalten hat.

§. 12.

Dieweil aber angezogene Cession von Appellanten, welche sich pro Hæredibus Revolutariis, Uxoriis nominibus dargestellt, ob defectum Solennium attaquiret wurde, gleich darauf aber der Cedens Johann Wilhelm von Hompesch, in Decembri Anni citati, gestorben, so hat obenannter Appellat Friederich Wilhelm von Hompesch, als ältester Sohn seines Vaters Johann Wilhelm von Hompesch, den Ritter-Sitz Rürich, als das Stamm-Haus, nach dem inter Illustres Juliacenses hergebrachten bekantten Successions-Recht, pro nobili præcipuo Jure Successionis ab intestato ex Interdicto Quorum Bonorum anverlanget, Worauf dann alsobald der Proceß erst recht angegangen,

gen, und Appellanten dem Appellaten Quæstionem Status moviret, und deshalb behauptet haben, als ob

1mo.) Des Appellatens Mutter mit dem Johann Wilhelm von Hompesch nicht copuliret,

2do.) Auch dieser als ein Catholischer Christ, sich um so weniger mit der von Calcum copuliren lassen können, als ihr voriger Ehe-Mann damals noch gelebet habe, und sie als eine malitiosa Desertrix, ob sie gleich von ihrem ersten Ehe-Mann geschieden, ohne specielle Permission nicht wieder heirathen können.

3to.) Die Königlich-Preussische Dispensatio ultra Territorium Dispensantis, & quoad Bona Feudalia in Ducatu Juliacensi sita, um so weniger in præjudicium Agnatorum wirken könnte, als die Sülchische Policey-Ordnung de Anno 1554. deutlich verordnet, daß die Matrimonia sub pænâ Nullitatis coram proprio Parocho, & duobus Testibus contrahiret werden sollten.

S. 13.

Es ist aber den 9ten Aprilis 1755. bey dem Hofraths-Collegio zu Düsseldorf für Appellaten dahin Sententia definitiva erfolgt; daß Friedrich Wilhelm von Hompesch, als rechtmäßiger Sohn zu seines Vaters Erbschaft zuzulassen, und also von der wider ihn angestellten Klage, idque compensatis Expensis, zu entbinden seye. Wovon Appellantes den 2ten Maji 1755. an das Cammer-Gericht appelliret.

S. 14.

Is itaque proprius Quæstionis cardo, is controversiæ Status fuit, num Reus Legitimus, Successionisque capax renunciandus fuerit?

Matrimonium d. 29. Novembris 1719. in Repelen certo Ducatus Mœrsani Pago solenniter, id est, in facie Ecclesiæ contractum esse, exarato à Matthia Bærlen, Repeleni tum temporis Ministro Attestato disertis enunciatum erat verbis. Illud etiam omnimodam fidem merebatur, maximè cum Mœrsanum Regimen affirmaverit, quod prædictus Pastor non modo testationem suam per totum propria manu scripserit; sed etiam homo integræ vitæ, bonæque famæ fuerit, cui plena attribuenda fides. Sanè durius, ac par est, actum fuisset, si adductum Testimonium aut planè rejici, aut quodammodo fugillari debuisset. Etenim cum (ut Mœrsanum Regimen pariter affirmavit) non modò memoratus Bærlen, sed & ejusdem Antecessores extraneorum seu non Parochianorum Matrimonia in Libro Ecclesiastico nec annotarint, nec descripserint, facile accidere posset, ut, si ejusmodi Testimonio fides denegaretur, Matrimonium, seu Legitimitatem asserenti, mortuis testibus, impossibilis injungeretur probatio: id quod & favori Matrimonii nimis contrarium, & legitimitati prolium longè infensum esset. Ad hæc si (ut unanimes est Doctorum Sententia) in his, quæ spectant ad Parochi officium Libris ejus plenè creditur (a), nulla profecto est ratio, cur in casibus, ubi Plebanus ea quæ debet, Libro haud inserit, sed solummodò de gestis At-

T 3

testatum

(a) Nicol. De Passer. de Script. privat. Lib. 9. Quæst. 13.



testatum exarat, cur inquam ejusmodi Attestato non æquè ac Libro credendum? maximè cum Attestatum ab illo ipso, à quo Liber confectus, omnisque ad Librum Recursus sit denegatus.

§. 15.

Verum quidem est, quod Repelensis Minister testes haud nominaverit, neque eorum nomina apposuerit, sed simpliciter Matrimonium in præsentia duorum Testium celebratum esse retulerit. Interim nec ea nominum editio absolutè necessaria est, nec inde quidquam adversi eruere licet. Si namque prædictus Minister dolos committere, ac falsa fabricari voluisset, facile illi etiam fuisset testes effingere, artesque suas ita exercere, ut non immemor mendax existeret. Quocirca omissa testium denominatio nil mali præfagit, neque ullum movet scrupulum, quin potius statuendum, quod Incuria ac Ministri culpa reo nullum queat asserere præjudicium, præsertim cum teste MAS-CARDO (b), Filium esse Legitimum probari possit, per solam assertionem Clerici, Parentes scilicet contraxisse Matrimonium in facie Ecclesiæ; Præterea laudatum Parochi Attestatum varia præsumtionum genera, varia probationum momenta comitabantur, quæ si unà sumferis, quin plena inde probatio resultet, nullus relinquitur dubitandi locus.

§. 16.

Reliqua quæ Attestato opponebantur, adeo levidensia erant, ut ne memorari quidem mereantur. Quæso quis suspectum assereret, quod Attestatum eodem Die quo Nuptiæ celebrabantur, confectum esset? Num forte Parocho impossibile erat, uno eodemque Die & Benedictionem Sacerdotalem peragere, & peractæ Testimonium edere? Quis porro Ministrum falsi reum aget, quod Attestatum suum nomine Consistorii subscripserit, Consistorialique munierit Sigillo? Esto quod Actus Copulationis utpote Libro Ecclesiastico non insertus, Consistorialis dici nequeat; Esto quod Parochus Attestatum nomine Consistorii subscribere haud debuerit, num ideo falsum adstruendum? Nimiam quidem auctoritatem Parochum sibi arrogasse, fatendum.

At eundem falsi reum esse, nemo profectò statuet, nisi qui falsi naturam ignorat: imo Parochum Consistoriali Sigillo malè usum fuisse, ab Actoribus hætenus probatum non erat. Neque etiam jam sæpius allegato Attestato quicquam oblitit, quod Minister Repelensis van Essen Actum Copulationis Libro Ecclesiastico insertum falso testificatus fuerit. Commiserit is enim tot falsa, quot possibilia sunt, adde huic falso innumera alia, idcirco tamen prædicto Testimonio quicquam detrahere, illive malam notam innuere, haud licebit.

Illud verò non nisi insolens proptervumque censerì debebat, quod Actores de vera Ministri Bærlen manu dubitare ausi fuerint. Manum bona jam tum fide agnoverant, adeoque Consilium in rei detrimentum modo immutare eò minus fas erat, quo infirmiori illa immutandi ratio Fundamento nititur, quod scilicet Actum Copulationis Libro Ecclesiastico haud insertum postea compererint. Certe ni à disparibus argumentari

(b) de Probationibus Conclus. 799. num. 12.

mentari libuerit, veritatem manus per omiffam Actus insertionem impugnare frustraneum erat conamen, præcipue ubi Mœrfanum Regimen apertè profitebatur, quod antefati Bærlen manus ipsi bene cognita, & adductum à reo Attestatum propriâ ejusdem manu per totum fuerit conscriptum. Verum quidem est, quod Actores à Mœrfano Regimine haud fuerint citati. Sed quid etiam Citatione opus? Præfatum Regimen neque Actum Jurisdictionis exercuit, neque ad comparationem manus tanquam solitum probandi medium fuit digressum, & qui etiam digredi potuisset? Actores manum nondum fuerant diffessi, ad quod igitur comparatio, aut quo Jure eandem à Mœrfano Regimine peractam asseri poterit; Utiq; præfatum Regimen manum recognoverat, ejusdemque veritatem sat energice testificatum est. An ad hoc Actorum Citatio requirebatur?

§. 17.

Irrefragabili huic Testimonio duorum Testium Elogia adhucdum suffragabantur. Hi nimirum unanimi ore deponebant, defunctum Ministrum Bærlen ipsis non modò contrahendum à Libero Barone de Hompesch Matrimonium per Famulum indicasse, verum etiam ut ad nuptialem festivitatem accederent, postulasse, cui & ipsi morem gessissent, & meritum inde reportassent præmium. Equidem Actores ad videndum jurare Testes & formandum Interrogatoria haud erant citati; Ast illi ut Testes omni exceptione majores pleneque probantes non admittendi, eoque minus, cum ipsismet Matrimonii Contractum, seu Actum Copulationis nequidem affirmaverint, sed de externis quibusdam remotisque Solemnitatibus tantummodò memoraverint.

Attamen firmum indubiumque manet, eos haud parum adminiculatos fuisse, Parochique Attestato non nihil super addidisse ponderis: quandoquidem neque contra illorum personas, neque contra dicta exceptum, insimulque omnè inductionis ac suspicionis periculum longe aberat.

§. 18.

Quibus accedebant fortissimæ Juris Præsumptiones in primis.

Rei Pater Joannes Wilhelmus de Hompesch Herminam Alexandrinam de Calcum Legitimam Uxorem suam publicè renunciavit, appellavitque, atque in Supplicâ Rurali Decano porrectâ inquit, wo ich mit meiner Frau Ehe-Gemahlin copuliret worden, ac porro in informatione ad Dicasterium intimum exhibita querulatus, daß mir unter Straf von Fünf Hundert Gold-Gulden aufgeben sollen, meine Frau also fort zu dimitiren, denique in humillimâ Supplicâ ad Borussia Regem attestatus, Euer Königliche Majestät erinneren Sich gnädigst, sonst zur geschwinden Nachricht hierbegehret, was gestalten dieselbe den zwischen mir und sicheren geböhrenen von Lohausen angegangenen Heyrath in Hohen Königlichen Gnaden bestätiget, per quam geminatam confessionem Matrimonium sufficienter probari, docet MASCARDUS (c).

Porro in confesso erat, nec ab Actoribus contradicium, quod prædictus de Hompesch Herminam de Calcum non modo ut Legitimam Uxorem publice tractarit, verum

(c) de Probationibus Conclusionem. 1030.



verum etiam illi per viginti pluresque Annos cohabitavit, pluresque ex eâ suscitavit natos; Unde iterum Matrimonium probatum, seu potius præsumitur (d).

Insuper ista quoque Cohabitatio non ut Contubernium quoddam concubinarium-ve Commercium, sed ut verum Matrimonium tam ab inimicis quam amicis habita est. Solide vero deduxit b. HERTIUS (e), effectus putativi Matrimonii eosdem, ac veri, Jure communi esse, v. gr. natos ex eo censi legitimos, & succedere ut legitimos.

Tandem Sententia, quam adversarius Decanus Ruralis tulerat, diserte pronuntiabatur, daß die zwischen obwohl obgedachten Freyherrn von Hompesch zu Nürich mit sicherer gebornen von Lohausen getroffene Heirath für null und nichtig zu erklären, transmissæque à Clivensi Regimine intercessionales Literæ inter alia referebant, ermeldeten Land-Dechanten in Ansehung besagten Freyherrn von Hompesch, und dessen Ehegattinnen, als beyde der Evangelisch-Reformirten Religion zugethan, zumahlen keine Competenz oder Cognition gebühren mag. Quin & ipse Borussia Rex se præfati de Hompesch Matrimonium confirmasse palam testabatur.

Quis itaque de probato Matrimonio dubitare poterat? quis allatas probationes insufficientes asserere, quis adducta Instrumenta rejicere, quis plura requirere? omnia simul sumta eo plenior probatio efficiunt, quo clarius est, quod Matrimonium incidenter tantum ad Legitimam Successionem in Quæstionem deductum fuerit, adeoque tradente jam sæpius laudato MASCARDO, leviores probationes sufficiant.

Quid quod (ut LEYSERUS (f) docte admonet) probationum Argumenta etiam in verisimilibus Conjecturis atque Indiciis, quippe quæ etiam Legitimi probationis modi sunt, L. 19. Cod. de Rei vindicat. consistere possunt, adeo ut licet plena probatio deficiat, Nuptiæ præsumantur.

Ex quibus Rationibus in Camera Imperiali confirmatoria Mense Mart. 1760. publicata.

OBSERVATIO DXV.

Non omnia quæ pro forma Nuptiarum requiruntur, etiam pro forma Legitima Libero- rum nativitatis necessaria sunt.

§. I.

Probato in casu Observationis præcedentis ad exigentiam Juris Matrimonio, supererat, ut in ejus validitatem inquireretur. Illud non præmissis Denunciationibus, five Proclamationibus contractum fuisse, Rei Pater eo ipso prodidit, dum Regiam desuper petiit dispensationem.

An vero & quousque hæc dispensatio istis in terris sese protendere, ac vires exercere queat, prolixius discutere haud juvabat, siquidem non modò apud Protestantes, sed Catholicos quoque tralatitium est, denunciations spectare duntaxat ad solennitatem extrin-

(d) *Ide m Conclus. 1025. num. 44.*

(e) *Tom. I. Opusc. de Matrimon. Putativo.*

(f) *in Meditat. ad Pandect. Specim. 297. Meditat. I.*

extrinsecam & accidentalem; ac propterea si omittantur, non ideo vitari Matrimonium. De Catholicis quidem præter innumeros alios REIFFENSTUHL (a) ita tradit, hancque Sententiam & communissimam & hodie certam esse addit. De Protestantibus BOEHMERUS (b) scribit: Interim omissa denunciatio Matrimonium non reddit nullum, sed Liberi inde nati, omninò sunt Legitimi (c). Dissentit quidem MENOCHIUS (d) existimans Matrimonium nullum esse, cum Denunciatio pro forma sit: id quod deducit ex verbis Concilii Tridentini Denunciationibus factis, cum duo casus ablativi absoluti involvant conditionem, hæc verò formam. Sed hæc ratio valde hiulea est: nec statim defectus alicujus requisiti, quod tantum ad majorem securitatem exigitur, vitium nullitatis inducit. Multo minus Argumentum à duobus Casibus ablativis absolutis stringit.

§. 2.

Non minus de Jure Ecclesiastico Protestantium expeditum est, quod ad validitatem Matrimonii non requiratur, ut proprius ei assistat Parochus (e): quod si Parochus extraneus absque Licentiâ proprii huic Actui adhibetur, Connubium subsistit. In quo mores profus recessisse videntur à Canonum Dispositionibus. Canonistæ enim assistentiam, vel saltim ejus Licentiâ expetunt, sub Lege nullitatis: quia hoc ipsum pro forma requiritur, in Concilio Tridentino, qua non servatâ Matrimonium est nullum, adeo ut nequidem in Articulo mortis hæc omitti possit. Quod fufius enucleat SANCHEZ (f). In nostris vero Ecclesiis ubique ferè locorum res aliter sese habet. Nihil ibi frequentius, quam ut Liberi metuentes, ne Parentes eorum sint dissensuri, clanculum Parochos ruri compellant, eosque ad hierologiam impertiendam inducant: ubi Matrimonium ex ea ratione, quod ab alieno Parocho Benedictio suscepta fuerit, non est nullum.

Et hæc BOEHMERI Doctrina non modo Analogiæ Juris longè conformior est, sed etiam Mathematicæ, ut ajunt, demonstrari valet, si namque ut perhibente BERGERO (g), communis Protestantium fert opinio, præsentia Parochi, ut & Benedictio Sacerdotalis essentialia Matrimonii requisitum haud constituunt; irrefragabiliter inde consequitur, existentiam extranei Parochi Matrimonium irritare haud valere. Alioquin irritum redderet, quod ad essentialiam nequidem pertinet. Id quod à sanâ Philosophiâ, quam maxime abhorret. Hinc etiam liquet, quod licet Repelenfis Minister Bærlæm proprius sponsi, sponsæve Parochus non fuerit, contractum eo assistente Matrimonium nihilominus subsisterit.

§. 3.

(a) ad X. L. 4. tit. 3. §. 1. num. 15.

(b) in Jure Paroch. Sect. 4. Cap. 3. §. 7. & Jur. Ecclesiast. Protestant. L. IV. T. III. §. XXXIII.

(c) Vide Christinaum Volum. I. Decis. 327.

(d) L. 4. Consil. 398. num. 4.

(e) Laudatus modo Boehmerus citat. Cap. 3. §. 14.

(f) de Matrimonio Lib. 3. Disputat. 17.

(g) in Oeconom. Jur. lib. 1. tit. 3. §. 8. num. 4.

GRAM. Observ. T. II.



§. 3.

Illud porrò irritum ac nullum ex hoc Capite declarari nequit, quod Rei Mater à priori Marito suo Theodoro van den Backenhagen ob malitiosam desertionem separata, Matrimonii Vinculum dissolutum, adeoque ei tanquam parti nocenti, secundas Nuptias inire, haud integrum fuerit. Etenim inter Protestantes adhuc controvertitur, num nocenti æque ac innocenti libertas secundarum Nuptiarum competat. Sunt, (inquit DE NEUMANN (h)).

Qui ex Cap. 12. X. de Præsunt. colligunt, hanc Licentiam demum mortuâ parte nocente, quæque divortio ansam dedit, innocenti competere, adeoque ipsum Matrimonium quoad Vinculum etiam post divortium subsistere. Quibus & favet Concilium Eliberitanum Cauf. 37. Quæst. 7. Can. 8. & Tridentium Sessio. 24. de Sacramento Matrimonii Can. 5. Atque Ratio hujus asserti sine dubio ex erroneâ de Sacramento Matrimonii Doctrina est petenda. Alii contra verioribus sanæ rationis Principiis innixi, soluto Matrimonio, ipsum quoque ejus Vinculum solvi, Conjugesque utrinque Liberos esse, putant. Si itaque adhuc dubium est, quis Quæstionis hujus decisorem aget? quem ejusmodi in rebus Protestantes nullum agnoscunt. Quis Matrimonium annullabit? cum Legem irritantem haud valeat assignare. Et quis eum invalide nulliterque egisse dicet, qui non tantum probabilem, sed etiam ut quidam Protestantium volunt, probabiliorem amplexus est Sententiam, quid, quod Judicium fecutum fortassis illud BOEHMERI (i). Consilium, in foris Protestantium semper rem ita temperandam esse, ut ab impositione Coelibatus rigorosa sese temperent Judicia: præsertim eum Rei Matri poenam perpetui Coelibatus haud addixerint, ita ut illa Actus contra Judicis prohibitionem gestine insimulari quidem valeat.

Cæterum etiam prior ejusdem Maritus memoratus van den Backenhagen secundas Nuptias celebravit. Atque hinc nullus scrupulus remansit, quin si non licite, saltem valide denuo nupserit.

§. 4.

Maritum verò, five Rei Patrem quod attinet, impedimentum disparitatis cultus frustra illi ab Actoribus affingebatur, quippe qui non modo 20mâ. Aprilis 1722. Decano Rurali declaraverat, daß in meiner Religion ich unter keiner Catholischer Christianität obediencie dependire: verum etiam Mense Julio ejusdem Anni in Pago Linnich publicam Augustanæ Confessionis emiserat professionem. Equidem post contractum modò Matrimonium id contigisse dices. Ita etiam est. Sed num inde recte deducendum, eum usque ad ultimum Professionis momentum, Catholicam tenuisse fidem? Hallucinabitur profecto qui ita dixerit. Religio enim ejusdemque mutatio à sola mente atque animo dependet, nec publicam requirit Professionem. Hinc liquido apparet, ad probandam Religionis mutationem, unam ejus declarationem sufficere, qui de internis

(h) in *Meditat. Jur. Principum privat. Tom. II. Tit. 38. §. 52e.*

(i) ad *X. L. 4. Tit. 19 §. 44.*

ternis Animi sui sensis testatur, seque modo ante Professionis Actum fidem mutasse pandit.

Fac etiam Rei Patrem tempore initi Matrimonii Catholicorum Castra adhuc sectatum fuisse; num ideo Connubium dirimendum venit?

§. 5.

Pone porro quod Matrimonium solenniter celebratum non fuerit, quod Parochus ei non adstiterit, quod Benedictio Sacerdotalis non accesserit, quod nulli Testes interfuerint, num reus propterea renunciandus erit spurius? Cum in eo versetur casu, ubi Tridentinæ Constitutiones nullâ authoritate pollent, aliam quoque Sententiam ferre oportebit. Nimirum dato Casu Matrimonium saltem clandestinum adesse, ea, quæ supra adducta sunt, luculentissimè demonstrant. Unde & suâ sponte fluit, quod procreati ex eo Liberi Legitimi haberi debeant, cum ea communis & vulgata Protestantium Doctrina sit. Ita namque PISTOR. (k) scribit, cum solus Consensus nedum Carnali Copula accedente Matrimonium constituat, atque Sponsalia de futuro, saltem subsecuta Carnali Copula instar Matrimonii obtineant; utique Filius post ejusmodi Sponsalia natus non minus videtur Legitimus, quam si Matrimonium jam in Conspectu Ecclesiæ consummatum esset. Adstipulatur MEVIUS (l) verbis: Copula Sacerdotalis per Ecclesiæ introductum Ritum ad decentius meliusque esse quidem, non tamen ad substantiam Matrimonii necessaria est. Quemadmodum itaque Liberi, qui ex desponsatorum Coitu nascuntur, si non subsequitur Benedictio Sacerdotalis, quia antea altera Pars, vel moritur vel aufugit, non minus Legitimi sunt, ita & qui ex solutis procreantur, quando hi postea Sponsalia de præfenti contrahunt, non possunt non censei Legitimati, cum verum sit, & habeatur Matrimonium.

Ita LEYSERUS (m) contra BOEHMERUM disputans, ego, inquit, hoc non negò, sed lubens Cohabitationem desponsatorum Nuptias non esse, nec desponsatos illos Conjuges appellari posse, nec sibi invicem tanquam Conjuges succedere, nec cæteris Conjugum Juribus frui fateor. Id verò Liberis non nocet, quam diu BOEHMERUS non ostendit, Benedictionem Sacerdotalem pro formâ Legitimæ nativitatis desiderari. Hoc ostendet nunquam. Certè Jus Romanum in L. 22. Cod. de Nuptiis & Canonikum in C. 12. X. qui Filii sint Legitimi, Liberos ex solis Sponsalibus natos, etsi solennia Nuptialia non accesserint, Legitimos esse jubet. Quam Jurium apud nos receptorum Constitutionem, Leges Provinciales non sustulerunt. Retinemus ergò eandem meritò, negamusque Majorem BOEHMERI propositionem, quod omnia quæ pro forma Nuptiarum requiruntur, etiam pro forma Legitimæ Liberorum nativitatis necessaria sint, neque hoc tantum in Successione Allodiali, nec saltem inter privatos, verum & in Feudis, & inter Principes Juris est. Ita tandem ipsemet BOEHMERUS (n),

U 2

hanc

(k) *Obs.* 83. num. 4.

(l) *Part. II. Decis.* 81.

(m) *Meditat. Specim.* 398. *Meditat.* 3.

(n) *Jur. Ecclesiast. Protestant. Lib.* 4. *Tit.* 3. §. 54.



hanc Sententiam in foro obtinere fatetur, addens id ipsum unice incauto (sic illi taxare placet) pruritu, Jus Canonicum ubique applicandi tribuendum esse.

§. 6.

Imò non tantum Protestantibus sed & Catholicis ea Sententia sedet. E pluribus unum saltem alterumve adducamus. Ipse Cardinalis PALÆOTUS disertè statuit (o), Matrimonium solo Consensu constare, eumque quamvis Clandestinum reddere Filios Legitimos, cum is solus sufficiat. PALÆOTO mirum quantum applaudit Ingolstadtensis Academia quondam Antecessor, FRANC. ZOANETTI (p) putarim scribens, nempe ego, si Matrimonium etiam Clandestinum ante istius Votum cum Matre contraxerit Pater, absque dubio genitum postea Filium legitimæ, ac de legitimo Matrimonio ortum esse. Clandestinitas namque Matrimonii non reddit illud illegitimum nec sobolem progenitam illegitimam facit, tametsi Contrahentibus istis pœnitentia quædam injungatur.

Utrumque sequitur MASCARD. (q) referens, quando nullum subest impedimentum, & tunc Clandestinitas non spectatur, nec ulla attenditur, quoad validitatem Matrimonii, & Legitimitatem Proles.

§. 7.

Dices Catholicos de Matrimoniis ante Tridentinum contractis, ut & de Locis, ubi Concilium receptum non est, intelligendos, & Protestantes de casu, ubi Municipalis Lex deficit, quæ certarum solemnitarum Observationem injungat, & insuper initum pronunciet Matrimonium, absque his ritibus contractum. Utrumque si concedatur, quid inde inferendum? Concilium Tridentinum, an Mœrsiæ unquam receptum fuerit, dubium est, Esto etiam, quod receptum fuerit, modò tamen illud ibidem non amplius vigere certum est. Neque porro ab Actoribus probatum, imo nequidem memoratum, Mœrsiæ Municipalem Legem existere, quæ præsentiam Parochi & duorum Testium ad validitatem Matrimonii requirat, Connubiumque aliter contractum irritet. Quid itaque nobis cum isthac exceptione, quid cum limitatione Regulæ? Objiciebant denique Actores Ordinatione Politica Fol. 16. cautum esse, daß keine Ehe-Gelöbde, Versprechung und Vertrauen, so nicht in Gegenwartigkeit des Pastors eines jeden Orts, und eines Priesters, welcher gerührter Priester darzu erlaubet, und zweyen oder dreyen Zeugen mit öffentlichen Reden, klaren verständlichen und darzu dienlichen Worten beschehen, kräftig und verbündlich zu achten, sondern alle Ehe-Gelöbden, Versprechung und Vertrauen so oberzehleter massen nicht zugegangen, allerdings nichtig, kraftlos, und ohne einige Wirkung seyn solle.

Ast quid Ordinatio Politica? non enim Matrimonium, de quo quæritur, in terris Juliacensibus, sed in Repelen certo Mœrsiæ Pago contractum ex superioribus liquet, quocirca non ad has Leges & Consuetudines, sed ad solennia Loci, ubi contractum

Matri-

(o) de Not. Cap. 5.

(p) Rev. Quotidian. Cap. 64.

(q) de Probat. Conclus. 1036. num. 3.

Matrimonium, respici debere vel dupondii norunt. Id quod eousque procedit, ut Actus absque Solennitatibus à Statuto præscriptis gestus valeat, si quis extra Territorium contraxerit (r).

Urgebant interea Actores, Rei Patrem ac Matrem non modò istis in terris natos & educatos sed & subditos, Statutisque ligatos, adeoque in fraudem & circumductionem Ordinationis Politicæ ad locum, ubi eadem dispositio non obtinet, neque excurrere, neque validè contrahere potuisse, prout id à Sacra Congregatione Cardinalium decisum & ab URBANO octavo confirmatum.

Bella profectò Theoremata! dummodo ab Actoribus paulò accuratius demonstrata fuissent. Rei Matrem hic genitam atque educatam largimur, subditam verò haud novimus. Hanc ante divortium primi Mariti Domicilium, æque ac superiorem fortitam, quis inficiabitur? Post separationem eam his in terris Domicilium fixisse, laresque erexisse, Actores non probarunt, quin potius ipsimet prætenderunt, illam ad secundum suum Maritum esse diversam. Quod si ita est, manifesto consequitur, eandem Subditam Juliacensem dici non posse, cum hospitem hospitis Domicilium fortiri hactenus ne vel febricitans somniaverit. Rei dein Patrem quod attinet, & illum tempore contracti Matrimonii personalem (realis enim tantum modò ratione Bonorum, & quæ occasione eorum tribui solent, subjectus est) (s) subditum fuisse, vehementer dubitandum: saltem enim Anno 1720. Capitaneum Borussicum egisse, binæ ab ipsomet Rege datæ Literæ sufficienter ostendebant. Unde non sine ratione concludendum, quod etiam Anno 1719. scilicet tempore initi Matrimonii, apud Borussos Militiam professus fuerit, maximè cum haud facile contingere solet, ut ab initio quis Capitaneus evadat. Fac quoque, quod ambo die Nuptiarum subditi fuerint; propterea tamen Connubium haud collabescet. Excursum præcisè in fraudem Legis factum, ab Actoribus ne vel Litera probatum, eoque minus præsumendum, quo notius prima Juris Regulâ, vult, ut omnis præsumtio sit doli exclusiva. Centum sanè circumstantiæ ac temporis rationes excursum hunc suadere potuerunt adeo, ut solus excursus nullam inducat fraudis suspicionem.

Esto tandem fraus plenè probata, esto dolus luce meridiana clarior, num Actoribus inde quidquam accrescet? vix credendum. Legem enim, quæ irritum decernat, non habemus, neque etiam confirmata à Pontifice Decisio Cardinalium hic subintrabit, siquidem ejusmodi Matrimonia per excursum facta, apud Protestantés sustineri, ex supra adducto BOEHMERI ioco abunde elucescit.

Nimis itaque durum, nimis inhumanum fuisset, pronunciare velle contra Matrimonium ac Proles Legitimitatem, quæ maximum cæteroquin Juris merentur favorem.

Ponderatis his perpensisque omnibus tandem conclusum, & Matrimonium à Reo probatum, & Jure validum, adeoque reum quâ Legitimum Patris Filium ad Successionem admittendum, ab Instituta contra Actione absolvendum esse.

U 3

Quod

(r) *Gabriel. Comment. Conclus. L. 6. Conclus. 8. de Statut. N. 22.*(s) *Vindicia pro Vitriar. contra Titium §. 134.*

Quod etiam eadem confirmatoria in Camera Mense Mart. 1760. lata, approbatum.

OBSERVATIO DXVI.

Quodsi ad Palinodiam condemnatus mortuus, recantatio pro facta per Sententiam declaranda est.

Injuriis non quidem honos, opinio tamen hominum de honestate nostra aufertur. Quam proinde persequimur, ut recuperemus, Actione ad Palinodiam s. zum Wiederruf.

Quam ob causam quoque hæc Actio Juri Civili incognita moribus introducta, constitutaque est Recept. Imper. & Ordinat. Camer. Part. II. Tit. 28. ad imitationem rerum ablatarum, ut quemadmodum non tantum ad pœnam, sed & ad recuperationem rerum ablatarum possumus agere, ita & fama nostra lasa, non solum ad pœnam, sed & ad recuperationem istius famæ agere possumus. Hæc Actio igitur est instar Actionum rei persecutoriarum.

Quemadmodum itaque hac Actione agitur ad recantationem, id est, ad negationem ejus, quod quis dixit; ita & mortuo eo qui ex hac Actione condemnatus, recantatio pro facta per Sententiam declaranda, quo hoc modo restituatur opinio hominum de honestate injuriati.

En Exemplum memorabile hujus rei:

Sententia publicata d. 15. Januarii 1740.

In Sachen Weyland Johann Adam Görzners, jeho dessen hinterlassenen Eheweib, wider Christoph Heinrich Kochner zu Huttenbach, Appellationis & Mandati Attentatorum Revocatorii, nec non Citationis Fiscalis: Ist allem Vorbringen nach zu Recht erkannt, daß durch Richtere voriger Instanz wohl geurtheilet, übel davon appelliret, dahero sothane Urthel zu confirmiren und bestätigen, dergestalt und also, daß die von dem nunmehr verstorbenen Görzner zu vollziehen gewesene Wiederruffung seiner ausgestossenen Injurien, und Unterschrift der aufgegebenen Recantations-Formul seines Orths vor würtlich vollzogen zu achten, und zu halten, dessen noch lebendes Eheweib aber, als gleichfalls mitcondemnirte Haupt-Injuriantin, wegen deren neuen bey diesem Kaiserlichen Kammergericht sowohl gegen die Injuriaten, als die nachgesetzte Fürstlich-Bambergische Regierung vorgebrachten bösen und ungeziemenden Reden sogleich mit einer Drey-Tägigen Thurn-Strafe bey Wasser und Brod von dem Stadtmagistrat alhier zu belegen, und darauf zu völliger Vollziehung dieser Urthel von hier weg- und an Richter voriger Instanz zu verweisen, ferner besonderen in dieser Sache vorkommenden Umständen nach das ausgehen-verkündt- und reproducirte Mandatum Attentatorum Revocatorium aufzuheben, Appellat auch sowohl als Bürgermeister und Rath der Stadt Bielsack von der wider sie angestellten Fiscalischen Klage zu absolviren und entledigen seyen; als Wir hiermit confirmiren und bestätigen, aufheben, absolviren und entledigen, Appellantin in die an diesem Kaiserlichen Kammergericht aufgelaufene Gerichtskosten ihm den Appellaten nach Rechtlicher Ermäßigung zu entrichten, und zu bezahlen fällig ertheilend.

OBSER.



OBSERVATIO DXVII.

An fatale denominandis Austrægis præfinitum, etiam arbitris compromissariis eligendis præscriptum sit.

§. 1.

Austræga ad factam requisitionem intra unius Mensis spatium denominandi funt, alias Citatio super protracta vel denegata Justitia in summis Imperii Tribunalibus rogari potest.

Ita in causa *Sayn • Wittgenstein contra Leiningen • Westerburg*, ad Supplicam pro Citationem super denegata vel protracta Justitia, sicque ad exsolutionem restantium duarum tertiarum pecuniarum Dotalium cum Interesse, videndumque se condemnari d. 22. Februarii 1745. decret. *Erkannt*.

Supponendum vero quod nihil in ipsa requisitione neglectum sit. Sic in dicta causa plura quoad eandem à Comite *Westerburgico* desiderabantur, velut quod per Notarium simplicem nec immatriculatum, nec in Pergameno facta fuerit. Dicitus vero Comes dein ab illis desideratis abstraherat, Jurisdictionem Camerae Imperialis prorogando, prout etiam præterita ista Exceptione definitive in causa pronunciatum.

§. 2.

Quo vero in resolvenda Quæstione proposita rite incedamus, in limine statim monendum, Origines Arbitrorum & Austrægarum apud Germanos vulgo minus recte confundi; Jus nimirum sibi armis dicendi licentiam insigne libertatis Argumentum Germaniæ Proceres reputarunt; è contrario vero Judicem quemcunque adeundi necessitatem, servitutem crediderunt: quod res mediæ ævi fatis loquuntur, & *CONRADUM URSPERGENSEM* movit, ut indignabundus Germanos gentem agrestem & indomitam vocaret (a).

Etsi vero Austrægis ceu justo ac firmissimo præsidio contra bellorum intestinorum mala usi fuerint; eosdem tamen non ab origine Juris manuarii, sed tunc demum appetierunt, ex quo mala Juris manuarii sensere.

Quæ ratio est, cur ante Seculum XIII. vel nulla plane, vel rarissima, plura autem Austrægarum exempla Seculi XIV. & XV. occurrant, cum tamen perpetuum hoc Germaniæ malum fuerit, ceu recte asserunt *HORNIVS* (b), & *SPENER.* (c): qui optimis Historiæ monumentis suffultus Merovingorum & Carolingorum ævo hanc Consuetudinem jam inolevisse judicat. Omni quidem ævo Germanis usu venit controversias suas electo arbitrio componere, minime vero Austrægis. Hi enim, uti rem bene exposuit *JOH. SCHILTERUS* (d), non substiterunt in Terminis meræ Conventionis, sed NB. moribus recipere aliquam necessitatem invitos quoque coram his conveniendi. Atque sunt

(a) in *Chron. ad A. 1187.*

(b) *Jur. Publ. cap. 18. §. 3.*

(c) *Jur. Publ. lib. 1. cap. 7. §. 3. Lit. b. & dist. Lib. 2. c. §. 3. Lit. d.*

(d) in *Praxi Jur. Roman. in For. German. Exercitat. XII. §. 5.*



sunt utique Judices & ordinarii, eo saltem modo, quem doctissime exposuit TEXTOR. ad Recess. Imper. Disputat. 3. thes. 15. Sunt enim Judices primæ Instantiæ ex Jure singulari Statuum Imperii oriundi ad Analogiam, ut videtur, parium Curia in causis Feudalibus.

Quibus congruit LYNCKERI Judicium (e), quod Austrægæ jam ante MAXIMILIANI tempora non amplius voluntarii sed necessarii Judices, und. *Rechtliche Austræge*, coram quibus inviti ex quadam Imperii Observantia & Tolerantia conveniri possent, habendi sint.

§. 3.

Arbitrium profecto & necessitas lites alterius decisioni submittendi, longe à se invicem differunt. Mores, quibus hæc introducta, diuturnitatem temporis supponunt. Ergo falsum, Judicium Austrægarum Germanis celebratissimum cum ipso jure manuario moribus primum invaluisse.

Nec Instituta Germanorum, cum iis, contra quæ ceu remedia introducta sunt, communem semper habent originem, ceu patet exemplo eorum, quæ contra Partitiones terrarum Illustrium inventa sunt.

Formula non infrequens olim Conventionibus inserta: *Ustragen mit einem unverzogenen Rechten, als es vor Alters herkommen ist*, genuinam Austrægarum prodit originem: quod nempe indilatæ impetrandæ Justitiæ gratia introducti fuerint, cum ejus defectus Juri manuario causam dederit, juxta ea quæ tradit ANNAL. COLMAR. (f): considerans, quod res magnas per preces aut Justitiam subito comprehendere non valeret, deliberavit inter se, quod vicinos suos vellet præliis impugnare.

Introductis Austrægis tam subito Justitia quàm præliis impetrari poterat, quod eo tempore, quo arbitri compromissarii libero litigantium consensu electi, secus sese habebat.

Arbitrium ejus, qui in Arbitros compromitteret, Justitiam admodum differebat. Quæ causa est cur Judicium Austrægarum postea Legibus & Conventionibus, publica vel privata autoritate, Pacis & tranquillitatis publicæ causa initis comprobatum, forum Procerum Imperii ordinarium constitueret, quo remota aut seposita omni violentia non amplius Arbitri sed Judices, bene monente SCHILTERO, ex Formula consueta vel Lege Pactove definita, electi, lites quascunque, ceu ordinarii & Judices primæ Instantiæ, si ex æquo & bono componere non potuissent, servato Judicii ordine, accuratius, sine ulla mora tamen cognitæ, prolata Sententia dirimerent.

§. 4.

Etsi vero communem Juris manuarii & Judicii hujus originem non agnoscamus, antiquum tamen illud Germanorum Institutum judicamus, cujus originem certam ab afflictissimis Seculi XIII. temporibus cum Illustri G. L. BOEHMERO (g) derivamus, quibus

(e) *de Gravam. Extrajud. Cap. 5. Sect. I. §. 12. num. 20.*

(f) *P. alt pag. 37.*

(g) *Dissertat. de Superarb. Cap. 3. §. 5.*



bus incommoda diffidationum status potissimum sensisse, & rarum Judicii Imperialis Aulici usum fuisse, res confessa est.

Et sit, quod jam ante ista tempora aliquis Austrægarum usus fuerit, frequentem tamen eundem dicto Seculo, frequentioremq; Seculo XV. fuisse, nemo inficias ibit.

Pone quoque Formulas, quas ex Conventionibus & fœderum Tabulis Secul. XV. congeffit I. P. DATT. (h) Austrægarum tanquam Instituti antiquissimi mentionem injicere; inde tamen minime sequitur, communem Juris manuarii & Judicii hujus originem esse sive utrumque pari fere passu ambulasse. Communis quidem Juris manuarii & arbitratorum origo fuit; de his vero quæstio non est.

Tunc temporis, ait etiam JOH. PETR. DE LUDEWIG. (i), in libero Actoris arbitratu fuerat, utrum ferro mallet contendere cum altero, an Judicis uti autoritate, an vero boni viri implorare officium & arbitratum.

Alia vero, dein forma accessit eaque singularis, quæ demum Austrægis qua Judicio Procerum esse dedit. Ergo in hujus formæ originem inquirendum, quo tempore nimirum Judicia ejus forma seu illa orta, quorum effatum Proceres magis sequi tenerentur, quam quo furor Bellis impellebat; indeque genuina eorundem indoles æstimanda.

Ante Seculum vero XIII. vel nulla plane vel rarissima hujus Formæ prostant exempla.

§. 5.

Ita ex. gr. Anno 1254. tres illæ Civitates, Moguntia, Wormatia & Oppenheimium inter se convenerunt, ut lites subortæ per 12. Consules, quorum 4. à singulis Civitatibus eligerentur, vel amicabili Conventione vel Sententia finirentur (k).

Simile Judicium æquitatis de Anno 1333. occasione controversiæ inter Archiepiscopum Trevirensensem & Ducem Lotharingiæ occurrit apud BROWERUM (l) verbis sequentibus notatu dignissimis: *Præclara quoque fuit ea Judicii species, qua post multorum Annorum graves injurias inimicitiasque Balduinus huc rem deduxit, ut RUDOLPHUS, Lotharingiæ Dux, ad tollendam controversiam, pacemque constituendam, eum in locum se venturum reciperet, ubi more Majorum diem sibi dicere, & Archiepiscopus ipseque Dux causas disceptare, & lites finire solent. Locus autem hic situs in utriusque confinibus & in limite Marchiæ, molæ fabrilis nomine, ut & Conventus, Dies Placitorum, appellabatur. Porro Judicium confessus illustrium hominum delectu constabat, ex Comitum, Baronum, Nobilium & Militum ordine conscriptus. Ad hoc Judicium Balduinus cum XIX. Januarii præsto fuisset magnoque Nobilium Concorso & hominum expectatione, velut in Campo æquitatis Judices assedissent, Rudolphus Rex, qui tamen Literis missis Judicium acceperat, proboratque, cum suis incertum, qua de causa*

(h) de Pace Publica lib. 1. cap. 28. §. 67. seq.

(i) de Prærogat. Duc. Würtemberg. Sect. II. cap. 4. §. 7. not. 20. &c. & citat. loc. num. 12.

(k) Conf. Autor. Dissertat. Argentorat. Anno 1721, de Conventibus Civitatum Imperialium habitæ.

(l) Annal. Trevir. L. 17. §. 84.



causa desideratus est. Balduinus itaque, ne nihil ageret, Arnolde Domino à Rupe, Viro facundia præstanti, disceptatoris & petitoris personam imposuit, qui ubi pro Balduino pluribus verbis & interrogationum Formulæ Judicii præsentis æquitatem exploravit, Judices comperti, quæ adversæ parti peccata hærent, pronunciavere Balduino, cujus petitio esset amplius de injuriis postulandum, Domumque, ubi plurimum Dux ageret, denunciandum, qui ubi post diem quartum decimum non pareret, aut in Jus veniret, tunc summo Jure experiri, & quocumque scierit, possitque via, res repetere suas, Præsuli fas fore. Ita erat Consilium & Judicium Sententia.

Ac proin concedimus, hoc Germanis ab omni ævo servatum fuisse, ut priusquam armis vel Judicio certarent, opera arbitrorum uterentur.

Ea vero frustra sperata, nondum Judicium æquitatis, quale describit BROWERUS constitutum, sed, ut b. DE LUDEWIG ait, in libero Actoris arbitrato adhuc erat, utrum ferro mallet contendere cum altero, an Judicis uti autoritate. Atque sic postea demum Pacis Legibus, vi & armis prohibitis, Aufragarum Judicium ortum. Hisce nec anterioribus temporibus conveniunt Formulæ Pacis WORMAT. Anno 1495. §. 2. *Ustragen mit Recht, und nit mit der Wehde. Item mit Recht, und nit mit der That zu Austrag kommen,* in P. P. FRIDER. IV. Anno 1466. §. 7.

§. 6.

Concessa hæc differentia maxima inter Arbitros Compromissarios & Aufragas, etiam quoad originem, quod nimirum Aufragæ Judices primæ Instantiæ sint; à quorum Sententiis appellari potest, quod secus se habet quoad illos, qui privati sunt; concedas quoque necesse est, nec Arbitris eligendis præscriptum esse fatale unius Mensis sicut Aufragis, in casu quo compromisso Arbitris eligendis certum tempus non præscriptum. Ubi enim Aufragæ cessant, quin cesset quoque fatale, ipsis denominandis præscriptum, nec in dicto casu subintrare queat, extra dubitationis aleam positum est.

Neque tamen propterea protractio Justitiæ conceditur, sed agere licet ad adimplendam Conventionem seu compromissum, frustra facta & forsan sapius iterata interpellatione.

§. 7.

Porro cessantibus in casu Compromissi in arbitros, Aufragis, ulterius tuto inde collegeris, Mandatum quoque simplex de non turbando C. C. decerni posse, prout & decerni solet, tradente b. DE LUDOLFF (m): cum alias Mandatum C. C. in casu, quo Aufragæ conventionales in medio sunt, decerni nequeat. Et pone compromissum Casus, in quibus à præcepto seu Mandato juxtà Ordinationem Cameralem inchoare possit, in genere excipere, sub istis tamen alios intelligendos non esse quam casus Mandatorum S. C. edocet Concept. Ordinat. Camer. Part. II. Tit. XXV. princ.

§. 8.

Paritoria vero lata causa ad arbitros compromissarios remittenda est, licet circa Feudum Regale versetur: cum compromissa quoque in causis Feudorum Regalium

valeant:

(m) *Jur. Camer. Sect. I. §. 8. num. 14.*

valeant: nec quævis causa quæ circa Feudum versatur, Feudalis sit, & ad Judicem Feudalem spectet, sed Allodialis seu Civilis esse queat, prout punctum qui Feudalis non est, velut possessionem, concernit: causam enim Feudalem dicimus controversiam nexum Feudalem inter Dominum & Vasallum, aut vero inter Con-Vasallos, habito respectu ad Dominum concernentem, uti latius deduxit L. B. DE SENCKENBERG. (n).

OBSERVATIO DXVIII.

Quodsi ad Scripta supernumeraria Terminatoria lata, illa vero prævia causa cognitione superflua censetur, non attenda ista Sententia, intra Terminum adhuc currentem, causa ex officio pro conclusa acceptari, & decidi potest.

Sic pone in causa Mandati Triplicas productas, & ad quadruplicandum Terminum præfixum esse; eo adhuc currente paritoria ferri potest, si prævia causæ cognitione Triplicæ; consequenter & Quadruplicæ superflua censentur: eoque magis, quod in Camera Imperiali Terminatoriæ, absque causæ cognitione, non inspectis Actis, sed ex solo Protocollo, ceu in Bescheid-Tisch-Sachen, ferri soleant.

Hinc Sententia d. 4. Junii 1760. publicata.

In Sachen Ignaz Christian von Fürstenberg Klägers eines, wider Fürstlich-Hildesheimische Regierung Beklagte andern = sodann intervenirenden von Zwickel dritten Theils, Mandati de cassanda post rem in Possessorio summarissimo & executivè decisam, actualiterque demandatam Executionem, nulliter decretà Actorum Transmissione & de exequendo proprium Judicatum C. C. Ist nach Uebergabung der durch Lt. Wising (50.) übergebenen und als überflüssig befundenen Triplic-Schrift die Sache bewandten Umständen nach von Amtswegen für beschloffen angenommen, darauf mit Verwerfung der durch Dr. Nuland (28.), und sonstien vordrachten Exceptionen Lt. Wolf, als Fürstlich-Hildesheimischen Anwalts der durch ihn am 13ten May 1758. beschenehen ohnzulänglichen Anzeige ohngehindert, glaubliche Anzeige zu thun, daß dem ausgangen verkündt und reproducirten Kaiserlichen Mandat alles seines Inhalts gehorsamlich gelebet seye, Zeit Ein Monat pro Termino & Prorogatione von Amtswegen angesetzt, mit dem Anhang, wo er dem also nicht nachkommen wird, daß seine Principalschaft jetzt als dann, und dann als jetzt, in die berührtem Mandat einverleibte Pön fällig ertheilet, ferne Proceß auch erkannt, daß sie ihrem Gegentheile die Gerichtskosten derentwegen aufgelaufen, nach Rechtlicher Ermäßigung zu entrichten und zu bezahlen schuldig seyn solle.

Dann wird der Cautionspunct die quæstionirte Capitalien betreffend, jedoch der Execution dieser Paritoria ohnauhaltlich, nunmehrigen vorkommenden Umständen nach an Fürstlich-Hildesheimischer Regierung zu völliger Berichtigung verwiesen.

OBSERVATIO DXIX.

An insinuatio de interposita Appellatione coram Notario intra decendium facta, in eodem fatali decendii Judici à quo fieri debeat?

Ad hanc Quæstionem respondit Referens in causa Harbicht contra Harbicht: Ueber diese Frage beleyret uns BLUMIUS (a) in Terminis: sed quæritur, si Schedula X 2 Appella-

(n) in Dissertat. de. Reluit. oppignorat. Territor. Cap. IV. §. XLII. seqq.

(a) Tit. 48. num. 15. de Jure Cameral.



Appellationis intra decendum quidem concipiatur post illud verò Judici insinuetur, an Appellatio valeat? de Jure Justiniano arbitror eum non valere &c. sed secus de Jure Camerali, nam de hoc non necesse est, ut Appellatio coram Notario facta Judici insinuetur, Concept. Ordinat. Part. II. Tit. XXXII. §. penult. verbis: *So er aber solche Appellation dem Unter-Richter nicht insinuiert, solle dieselbe nichts destoweniger an dem Cammer-Gericht angenommen werden.* Bock. (b) erkläret solche Stelle weitläufiger folgender gestalten:

Distinguendum inter Appellationem ab interlocutoria & definitiva, item inter Appellationem coram Notario interpositam, & eam coram Judice interponendam. In Appellatione interposita à definitiva necesse quidem non est, ut Notarius intra decendum interponendæ Judici à quo insimul eam notificet, utile tamen est hoc facere, ad suspendendam Executionem, cum ante notificatam Appellationem Judex à quo attentare non dicatur &c. &c.

Ich concludire also dahin, daß die allhier intra decendum coram Notario interposita Appellatio allerdingß vor gültig bestehen könne, obgleich solche allererst ex post dem Judici à quo insinuiert worden.

Sicque pronunciatum d. 10. Maji 1760.

OBSERVATIO DXX.

Falsum quoque probatur per Præsumptiones, quæ certitudinis vice funguntur.

Ad Falsum probandum manifestam requiri probationem, jam observavi supra Observ. CLXXV. Dari vero etiam Præsumptiones, quæ certitudinis vice funguntur, pariter Observat. CXLV. notavi. Quin itaque & illis Falsum probetur, dubio caret. Qua sub limitatione Sententia NICOLAI DE PASSERIBUS admitti potest, ex præsumptionibus quoque falsitatem Instrumentorum probari: uti etiam censuere Domini in causa Arnim contra Dhrische Creditores, verbis: *Es ergeben sich aus denen Wittischen Original-Schuldbriefen, mit Ausnahm desjenigen, welcher von dem Dohm-Capitular von Dhr mit eigener Hand geschrieben worden, in denen übrigen Dreyen, respectivè diversitas Atramenti, Additiones Marginales, appositio Clausularum non consuetarum, & Expressiones Viro Nobili non convenientes, abrasio, nec non Lineæ ob defectum spatii nimium restrictæ, woraus eine darinnen vorgegangene Verfälschung um so mehr abzunehmen, und zu folgern, als der anmaßliche Creditor, welcher die Obligationes quæst. mit eigener Hand gefertigt, in puncto Falsi vielfältig zu Schulden gekommen, pro Falsario gerichtlich erkannt, seiner Diensten dessentwegen entsetzet, und sogar zur Criminal-Inquisition gezogen worden.* Da nun ex Præsumtionibus falsitas Instrumentorum, gar wohl erwiesen werden kann, wie NICOLAUS DE PASSERIBUS in suo Tractatu de Scriptura privata Lib. I. Quæst. 8. pag. 119. & seqq. umständlich ansühret und sonderheitlich bezeuget, daß wegen erstberührter Præsumptionen, Instrumenta in
verschie-

(b) in Notis ad Blumium Tit. 48. num. 15.



verschiedenen Fällen pro falsis wären erkläret worden, so wären besagte drey Wittische Schuldbriefe nicht anders als für Beweislos, unrichtig, und verfälscht anzusehen, und dafür zu erklären: da so viele in complexu zusammen genommene, und bey vorliegenden Original-Instrumenten per ocularem inspectionem totius incltyti Senatus, in die Augen fallende Indicia falsi prægnantissima & fortissima vorhanden.

Atque hinc

Sentent. Mense Januar. 1753. publicat.

In Sachen Georg Abraham von Arnim, jeko dessen Erben, wider Weiland Otto Heinrich von Dhr Creditores, Citat. Edict. ad profitendum & justificandum Credita: Ist den unterm 11ten Julii 1744. erstatteten Fürstlich-Paderbornischen Regierungsbericht sammt denen dabey befindlichen Vier Original-Obligationen, wie auch das à Notario Senatus beygesetzte Pro-Memoria ad Acta Judicialia zu registriren verordnet, und auf vorhin eingekommene Commissions-Acta, Bericht, auch allen anderen Vor- und Anbringen zu Recht erkannt: daß die in Actis Commissionibus sowohl als vorgedacht, nunmehr originaliter producirte von Weiland Otto Heinrich von Dhr an Wilhelm Witte ausgestellt seyn sollende Drey Obligationes, nemlich de dato Paderborn den 14ten Januarii 1688. über Sechs Hundert Reichsthaler, item den 14ten Nov. gleichfalls über Sechs Hundert Reichthaler. Item den 28ten Decemb. 1691. über 2340. Rthlr. als zu Rechtbeständig nicht zu halten, sondern vor ungültig zu erklären, und aus des angegebenen Schuldners Massa Bonorum darauf nichts zu bezahlen etc. etc.

OBSERVATIO DXXI.

Alienatio rerum Pupillarium absque consuetis Solemnitatibus Juris subsistit, quæ tantum implementum est Pacti de alienando à Patre initi.

Hoc casu perinde esse, ac si Pater ipse res suas alienasset, nemo iverit inficias. Quod Pactum Patris vero Liberi ejusdem Hæredes, ipsumque repræsentantes impugnare non possent.

Saltem ex Patris voluntate tunc fit Alienatio, velut Licitatio: qualis Alienatio consueta Solemnia Juris non requirit.

Neque enim, sunt verba Leg. I. Cod. Quando Decreto opus non est, in ea re Autoritas Præsidis necessaria est, ut Tutorum sollicitudini consulatur, si voluntati Patris pareant.

Pater namque aptam præsumitur habere causam, cum nullus, ut ait PETER MÜLLER (a), affectus vincat paternum.

Sic pone Patrem in emtione rerum istarum voluisse, ut excogitentur media, quibus Jus Retractus aliis competens excludi posset, secundum Jura alicujus Provinciæ autem, sicut Bipontina, licitationem illud non admittere; certe si licitatio earum rerum placuisset Tutoribus alienatio ex ipsius, ceu moderatoris & arbitratoris rerum suarum voluntate facta fuisset, imo causa alienationis sive licitationis acquisitioni rei cohæreret: quo casu in genere, si nempe causa alienationis acquisitioni rei cohæreat,

X 3

aperte

(a) *ad Struv. Exercitat. XXX. Thes. 87. Not. V.*



aperte alienatio absque ullis Solennitatibus subsistit v. c. facta ex Pacto de retrovendendo (L. 3. Cod. Quando Decreto opus non est,) ex Jure Retractus, ex provocatione ad divisionem rei communis, quæ à minorenni proficiscitur (L. 17. Cod. de Præd. & al. Reb. Min.) ex oppignoratione à Patre facta L. 1. §. 2. L. 7. §. 1. ff. de Reb. eor. qui sub Tutel. vel Cura.

Quin pone Patrem Emtioni cum Fratre intita Pactum adfecisse, (qui casus præsens) daß sein Bruder solche gekaufte Wiese in offene Steigung setzen, und nachgehends zu Excludirung derer Retrahenten solche öffentlich an sich steigern solle; conditio hæc sine qua non adjecta ex negotio primo efficit Pactum de emendo, & secundum licitatio nempe, illius tantum implementum est, quod ex necessitate Pacto Patris imposita insequi debebat.

Generatim vero omnis Alienatio absque Decreto valet, quæ non à voluntate minoris, sed à necessitate, Lege aut Pacto imposita dependet.

Quid quod considera negotium primum, ceu emtionem propter clandestinitatem per Jura Provincialia nullam.

Quid inde? Negotium Emtionis Venditionis perfectum, verum, nec simulatum inter Patrem & Fratrem licitatione ista demum initum est; consequenter hic cessat vitium clandestinitatis, nec revera alienatæ sunt res Pupillares, sed res Patris à Fratre ex Pacto; sicque cessent necesse est, Solennia quæ Jura in Alienatione rerum Pupillarium requirunt, quæve eo magis cessare possunt, quo certius negotium istud in majorem minorum utilitatem, quam prima acquisitio, v. c. ob pretium majus, vergit, qui casus utilitatis hic casum necessitatis involvit; adeoque ad alienationem rerum Pupillarium sufficit, si res alienatas Quæstionis ceu Pupillares considerare velis.

Absolvendus est igitur Possessor istiusmodi rerum Actione vindicatoria à Minoribus pulsatus, ut sic juxta Legem supra allegatam, sollicitudini Tutorum Agnatorumve, optima fide agentium, consulatur, quod voluntati defuncti paruerint.

Huc collineat quoque die Zweybrückische Vormundschafts-Ordnung pag. 28. §. 3. disponens: Das Decretum werde nicht erfordert, wann der Kauf von den Eltern geschlossen worden, und es nur an der Erben Vollziehung erwinde. Confirmant hæc, ea quæ in causa Fols contra Fols, Referens sequentem in modum protulit.

§. 1.

Die Formalia Appellationis haben ihre Richtigkeit, die Materialia hingegen von dieser super Alienatione Bonorum Pupillarium angestellten Vindications-Klage, seynd mit solchen sonderbaren Umständen vermengt, daß es allerdings schwer fället, die Entscheidung in dieser Sache zu geben.

§. 2.

Der leichteste Weg ist, die Confirmatoriam mit anzugehen, da ohne weitläufige Ausführung klar zu Tage lieget, daß allhier kein einiges Requisite in Alienatione Bonorum Pupillarium in Jure tam communi, quam Statutario Bipontino præscriptum vorzufinden seye, maßen die 5½. Morgen Wiesen à non Domino, nec adhibitis Curatoribus, nec præcedente causæ Cognitione nec interposito Decreto Magistratus versteigert,

gert, und entäußert worden, woben zur Sache nichts thut, daß allhier ein bloßes Lucrum nach einem Zeitverlauf von Zwanzig Jahren nachgesuchet werden wolle, da die Rechten denen Minorennen auch in solchem Fall prospiciren, ubi de solo Lucro omisso Quæstio versatur.

L. 7. §. 6. & 8. ff. de Minoribus.
Leyser Specim. 60. Meditat. 3.

§. 3.

Und obgleich der Appellantische Theil zuletzt noch obmoviret, daß der Jacob Folschische jüngste Sohn etwan allein noch mit dieser Vindications-Klage um ein Terz zu hören seyn möchte, maßen seine Schwester vor angestellter Klage das in Rechten ad revocanda Bona Pupillaria alienata verstattete Quinquennium juxta L. f. C. si maj. fact. alienati rati habuerit längstens hätte verstreichen lassen, so ist jedoch hinwiederum bekannt, daß das Initium hujus Quinquenni utile seye, und allererst à tempore scientiæ zu laufen anfange,

Lauterbach, de Alienat. Rev. quæ Minoris sunt d. 46.

nun aber aus unseren Actis erhellet, daß die Kläger die wahre Umstände dieses Kaufs und Verkaufs, allererst mediante delatione Juramenti von dem Beklagten erfahren haben, andern Theils aber würde die Frage annoch seyn, in wie weit diese von dem Minorennen angestellte Vindications-Klage ob individuitatem Litis auch der volljährigen Schwester per indirectum zu guten käme;

juxtà latius deducta à Dn. Collega L. B. de Cramer. Opusc. Tom. IV. pag. 327.
& 397.

§. 4.

Endlichen scheint auch dem Appellanten gar sehr im Wege zu stehen, daß er sich obgleich ex nimia forsan Animi scrupulositate des auferlegten Eides halber versäümet, und mithin selbst zu messen habe, daß man auf die in seinen Erklärungen vermeldte ihm nach sonstiger Billigkeit zu gutem gehende Umstände nicht weiters reflectiren können, und dabey etiam in dubio den in Rechten denen Minoribus vergönnten Favorem & Rigorem vorzuziehen veranlasset worden.

§. 5.

Inzwischen seynd, wie schon vermeldt, dannoch bey dieser Sache ganz besondere Umstände vorhanden, welche, wie bereits ex Rationibus decidendi utriusque primæ Instantiæ vor Augen lieget, den Richter in utramque Partem ziehen können, und meines Orts will ich die dritte Meynung hierzuthun, dahin gehend, daß wie man auch diese Alienation an und vor sich betrachten wolle, gleichwohlen solche dergestalten bewandt seye, daß die Appellaten ceu Hæredes Patris Jacobi, nec non Matris & Avi materni die Facta Defunctorum zu genehmigen schuldig seyen, mithin derentwegen die Vindications-Klage nicht statt habe, sondern die Beklagte davon zu absolviren, und entledigen seyen.

§. 6.

So sehr die Rechte vor das Beste der Pupillen und Minorennen besorgend seynd,

so finden sich jedoch auch einige Ausnahmen von denen sonstigen vorgeschriebenen Requisitis ad alienandum Bona Minorennium.

Unter solchen ist demnach

1.) *Voluntas Patris* L. 1. Cod. quando Decreto opus non est lautet also: Si probare potes, Patrem Pupilli, cujus Tutores convenisti, consensisse, ut reddito tibi prædio pretium reciperet: ut quod convenit, servabitur. Neque enim in ea re auctoritas Præsidis necessaria est, ut Tutorum sollicitudini consulatur, si voluntati Defuncti pareant: jungatur L. 3. Cod. ibid. prædium rusticum, vel suburbanum à Minore viginti quinque Annis alienari sine decreto Præsidis, nisi Parentis voluntas vel Testatoris, ex cujus Bonis ad Minorem pervenit, super alienando eo aliquid mandasse deprehendatur, nulla ratione potest.

§. 7.

Ein *Voluntas Hominis* ist vel expressa, vel tacita, vel generalis, vel specialis; wir wollen sehen, ob und wie weit diese Distinctiones allhier anschlagen.

§. 8.

Die Fürstlich-Zweybrückische Regierung hat den Grundsatz in ihrem Interlocuto festgestellt, daß, wo der Franz Folsz schwören würde, daß bey dem Kauf die Condition vorbehalten worden, die quästionirte Wiesen zu Verhinderung des Auslösens unter sein des Franzens Nahmen zur Versteigerung zu bringen, solle ferner ergehen, was Recht ist.

Der geschickte Herr Referens hat also obige dispositionem Juris communis, womit das Fürstlich-Zweybrückische Statutum amice harmoniret, zum Grund dieses Interlocuti geleyet, und nachforschen wollen, ob nicht voluntas Patris expressa zu der öffentlichen Versteigerung dieser Wiesen, wenigstens mediante Juramento necessario vollends Rechtlich darzuthun, und damit des Franz Folszen rechtliches und uthertziges Verfahren gegen seinen Bruder Jacob, und dessen Erben völlig zu justificiren, und gegen den sonstigen Rigorem der Rechten zu retten seyen, cum alias summum Jus, summa foret Injuria.

§. 9.

Hactenus optime; Allein nachdem Franz Folsz die Erklärung zum zweytenmal thate, wie ferne er den deferirten Eid abzulegen erbötig seye, so ergahet den 20ten Junii 1750. die weitere Urthel, Franz solle mit Verwerfung all weiteren Ordnungswidrigen Verfahren dem Judicato sub pœna jurare nolentis ein Gemügen leisten, und ohnerachtet derselbe wiederholter bittet, auf seine relevante Vorstellung zu reflectiren, auch ohnerachtet Er den Eid nicht recusiren, sondern qualificate zu dessen wirklicher Ablegung sich anerböten, so erfolget darauf eine widrige Definitiva, Sententia nostra à quâ.

§. 10.

Allhier findet sich nun vieles zu erinnern, 1.) hat gleich Franz Folsz in seiner Erklärung von sich kommen lassen: Es seye von einer künftig vorzunehmenden Versteigerung determinate nichts gesprochen worden, so sehet selbiger dannoch sogleich hierzu, die Abrede seye notanter in Terminis generalibus bestanden, wie Sie beyde Brüder
dann

dann mit der Zeit der Sache abhelfen wollten, ob es etwan durch einen Tausch, oder in andere Wege am füglichsten geschehen könnte.

Allhier muß ein vernünftiger Richter eines gemeinen, aber ehelichen, und scrupulose conscientiosen Mannes gethane Aussagen durch eine in Rechten erlaubte Zergliederung dieser Worte punctatim consideriren. Es ware also zwar determinate von der Versteigerung nichts gesprochen, wohl: also ermangelte der *Voluntas expressa specialis ad licitandum*. Wie stehet es aber mit dem *voluntate Patris generali & tacita ad convalidandum hunc Contractum clandestinum*: meldet dann der Franz Folsz nicht in continenti, die Abrede seye in generalibus Terminis darinnen bestanden, wie Sie beyde Brüder mit der Zeit der Sache abhelfen wollten, ob es durch einen Tausch, oder in andere Wege am füglichsten geschehen könnte.

Und solchemnach wird in dieser Erklärung 2.) dem *voluntati Patris expressæ & speciali voluntas ejusdem generalis & tacita* an die Seiten gestellet.

Die obenangeführte *Leges* reden generalissime de *voluntate Patris*: si *voluntati Parentis pareant*: nisi *Parentis voluntas, ex cujus Bonis ad Minorem pervenit, super alienando eo aliquid mandasse deprehendatur*.

Sufficit ergo, modò aliquid mandasse, deprehendatur. DE MEAN Definit. 84. commentiret über diese TEXTUS JURIS sehr gründlich, und da Er die Regel daraus feststellet: quod *voluntas Patris generalis ad Alienationem absque Solemnibus sufficiat*, so füget Selbiger diese Rationem bey, si quidem in ejusmodi Alienatione non persona Alienantis, sed dantis sit consideranda: cum Alienatio hæc principium sumat à Patre.

§. II.

Ueber das ist es in casu præsentis nicht einmal 3.) bey der bloßen Abrede in Terminis generalibus mit der Zeit der Sache abzuhelfen verblieben, sondern es wurde deme noch beygefüget: Ob es durch einen Tausch, oder in andere Wege geschehen könnte.

Ein Contractus Permutationis ist ohnzweifelhaft eines Contractus Dominii translativus. Hat demnach der Appellant Folsz diesen wichtigen Umstand eidlich zu bestärken sich anerbotten, so hätte der Richter keinesweges auf der præscripta Formula Juramenti bestehen bleiben, sondern solche in allweg weiters hiernach extendiren, und allerdings bedenken sollen, quod *sufficiat voluntas Patris non modo generaliter sed etiam specialiter per æquipollentia declarata*, durch Tausch, oder in andere Wege der Sache abzuhelfen.

§. 12.

So viel de *voluntate Patris expressa speciali, item generali, & tacita*.

Ausser deme kana aber auch keine Alienatio Bonorum Pupillarum absque Solemnibus in solchem Fall statt finden, wo ex facto Parentis antecedenti eine necessaria Alienatio entstehet.

LAUTERBACH. in Dissertat. de Alienat. Rerum quæ Minorum sunt handelt Thesi 45. von diesem Grundsatz weitläufig, und meldet unter andern Artic. 7. ibidem. quod alienans ex necessitate præcedentis Obligationis non videatur de novo alienare.

GRAM. Observ. T. II.

Y

Allhier



Allhier ist ein Winkelkauf zwischen beyden Brüdern vorgegangen, offenbarlich in fraudem Retrahentium contra Statuta sub poena Nullitatis ejusmodi Contractus clandestinos prohibentia. Man konnte den Kauf nicht insinuiren lassen, der Verkäufer Franz Folz wuste die Wiesen annoch zehen Jahr in der Schatzung vertreten, die Lösung dauerte hierbey nach der Zweybrückischen Ordnung ganzer dreißig Jahr, das Initium temporis Retractus ist ab initio utile, non currens nisi scienti. Gesezt, es wären unter denen Marrischen Erben, als zur Lösung berechtigten Minorenes damals gewesen, ja noch vorhanden, sollte ihnen das Lösungs-Recht nicht angedeihen? Videantur solide tradita Dn. Collegæ L. B. DE CRAMER in Opusc. Tom. IV.

Findet sich also nicht allhier ein solches Factum præcedens ipsius Patris, welches die einige ohnmittelbare Urquelle ist von allen nachgefolgten Uuternehmungen, also daß in der That nach Verlauf zehen Jahren nicht wohl ein schicklicheres Mittel übrig gewesen, als diesen vitiosum Contractum durch eine öffentliche Steigerung zu convalidiren.

§. 13.

Es ist zwar wahr, daß dieser Contractus respectu ipsorum Contrahentium validus ist, und der mit untergeloßene Frau eigentlich das Jus tertii Retrahentium angehet, allein eben dieser Winkelkauf afficirte diesen ganzen Contract dergestalten, daß dieses Vitium antecedens rei inhærens den Besitz der Wiesen quæstionis immerhin in Unsicherheit der Auslösung halber gesezt hat, folglich wäre eben daher die nochmalige Subhastatio vor ohnungänglich nöthig erachtet, und hatte solche nicht den Schaden, sondern vielmehr die Sicherstellung derer Minorenen zum Grunde.

§. 14.

Was ich aberbishero de facto Patris ab Hæredibus præstando deduciret habe, solches alles findet auch statt, quoad factum Avi materni, & ipsius Marris. Der Großvater solle sich darinnen verfehlet haben, daß Selbiger in die Aufsteckung der Wiesen unter dem Nahmen des Franz Folzen consentiret, und demnächst

2.) Daß Er durch die Steigerung deren Kinder allerdings die Wiesen beygehalten und behaupten sollen, da Er hingegen solche plus licitanti überlassen hat.

Demnächst hat die Mutter dem Licitanti die Wiesen abgetreten, und den Kauf Schilling à 179 Gulden angenommen.

§. 15.

Allein eben diese Folgen fließen ursprünglich ex facto præcedente Patris defuncti, welches die Kinder als dessen Erben nicht umstoßen können: Hätten sich der Großvater und die Mutter bey dem vorhergegangenen Winkelkauf nicht fürchten müssen, daß über kurz oder lang die Lösung, und zwar nach dem ersten Kaufschilling vor achtzig Gulden möchte angekündet, und das gedoppelte simulatum Negotium auf einmal aufgedeckt werden, welches dann jeko erst nach dreißig Jahren durch gegenwärtigen Proceß herausgekommen, so hätte es aller dieser Weitläufigkeit nicht bedurft.

Weme ist also all dieses bezumessen? Antwort: Der Kinder Vater, welche dessen Factum præstiren müssen, und überdas haben selbige als gleichmäßige Erben ihres Großvaters und ihrer Mutter Facta zu præstiren.

§. 16.

§. 16.

Lex 5. §. 7. ff. de Rebus eorum, qui sub Tutela, vel Cura sunt stellet diese beyde Casus nebeneinander:

Si Parens fundum vendidit, (Casus Primus) vel quis alius, cui Pupillus successerit (Casus Secundus) potest dici Pupillum cætera Venditionis inconsulto Praetore posse perficere.

Nicht Franz Fols, sondern der Großvater hat die Wiesen bey der Steigung fahren lassen, und die Mutter das Geld angenommen, und die Wiesen gutwillig abgetreten.

§. 17.

Ich will den Fall setzen, diese Alienation würde vor ungültig erkannt, die Kochische Erben müsten die Wiesen abtreten, und der Franz Fols Sie schadlos halten: Quæritur, da nicht Er Fols die Wiesen fahren lassen, sondern der Großvater und die Mutter: Da in specie jener der Großvater die Abrede mit dem Franzten genommen, daß Er unter seinem Nahmen die Steigung thun sollen, da der Großvater gegen die Abrede nicht weiters gesteigert, und die Wiesen behauptet, sollte dann nicht der Franz Fols einen gegründeten Regreß gegen Ihn haben, und dieser in ipsa Sententia Ihme vorzubehalten seyn? Allein, wann Wir das thun wollten, so trieben Wir die Erben noch viele Jahre mit schwehren Kosten in Circulo herum, aus Ursache, weilien Sie als Erben der Mutter und Großvaters deren Facta zu prästiren haben, und was Sie also mit der einen Hand empfiengen, müsten Sie mit der andern wiederum hergeben, ja, wann Minorenes Retrahentes sich anmelden, würden wohl diese den besten Theil von diesem Proceß ziehen, und die Wiesen quæstionis vor den ersten Kaufschilling der Achtzig Gulden gar hinwegnehmen.

§. 18.

Eben dieser Umstand giebt mir noch zu einem Gedanken den Anlaß; Wir versiren allhier nicht in einem solchen Casu schlecht weg, ubi de Lucro amisso Minorennium est Quæstio, sondern wo der Großvater vor rächlicher befunden, mit einem der Zeit ad alterum tantum hochgestiegenem Lucro denen Kindern Vortheil zu verschaffen, und Sie durch Abtretung der Wiese gegen die unvorsichtige Handlung ihres Waters in quemcunque Casum zu decken, und sicher zu stellen, es schlagen also allhier L. 14. 16. Cod. de Prædiis Minorum an, quod si quis contra naturalem æquitatem Lucrum ex Damno alieno captare velit, doli exceptione repellendus sit: wo zumalen selbige super Liquidatione Meliorationum eines Theils noch einen weitwendigen Proceß zu gewarten haben, andern Theils aber der ehrliche Franz Fols, der alles, was nur immer bey diesem ganzen Handel vorgegangen, aus liebe für seinen Bruder und Ihnen den Kindern zum Vortheil gethan hat, nach dem Actenmäßigen Zeugniß völlig an den Bettelstab gebracht würde, folglich die Erben cum totali ejus ruina locupletiores werden wollen.

§. 19.

Hierbey irret mich der Einwand nicht, daß die bisher ex Facto angeführte Umstände der Ursachen wegen versielen, weilien Franz Fols den auferlegten Eid nicht abgeschworen

schworen hat, und dieshalb per Sententiam in Judicatum prolapsam weiter nicht zu hören seye. Dann so gehet vorerst das à Judice in secunda Instantia delatum Juramentum nicht weiter, als auf den einigen Umstand, daß die Abrede wegen der Versteigerung mit dem Vater gleich bey dem ersten Kauf genommen worden seye, allein ich habe oben schon angeführet, daß dieser Voluntas expressa specialis nicht nöthig seye, sondern generalis, tacita & necessaria hiermit in Consideration käme; Hiernächst hat sich Appellant anerbotten, sein also erklärtes Factum zu beschwören, also kann nicht gesagt werden, quod jurare simpliciter recusaverit: Ueber das alles aber seyend die übrige Haupt-Umstände guten Theils offenbar richtig, ohne daß man deshalb eines Eides bedürfte: wegen des vorgegangenen Winkelkaufs waltet kein Zweifel vor: von dem öffentlichen Versteigerungs-Actu zeiget das Protocollum und die Quittung der Mutter vor den erhaltenen Kauf-Schilling lieget ebenmäßig bey denen Actis primæ Instantiæ, folglich wird das angegebene Factum vielfach adminiculiret.

Nebst deme weiß ich zwar so viel, daß der Franz Foltz annoch lebet, allein ich weiß nicht, ob Er Alters halber noch bey seinen guten Sinnen ist, einen Eid abzulegen, bevorab da sich der Mann scrupulösisime bey der Eides-Delation schon vorhin bezeuget, und wann Er nun wiederum neue Anstände hersürbrächte, würde Er den Handel noch mehr verlängern.

§. 20.

Es ergieng darauf

Sententia publicata d. 12. Januarii 1759.

In Sachen Franz Foltz, und Weiland Johann Kochen Erben Appellanten eines, wider Weiland Jacob Foltzen Erben Appellaten andern Theils: Ist allem An- und Vorbringen nach zu Recht erkannt, daß durch Richtern nächst voriger Instanz übel geurtheilet, wohl davon appelliret, daher solche Urthel zu reformiren, vergestalten, daß Appellantes der Sachen besonderer Umständen nach von angestellter Klage zu absolviren und entledigen seyen; als Wir hiermit reformiren, absolviren, und entledigen; die Gerichtskosten bey diesem Kaiserlichen Cammergericht derentwegen aufgelaufen, gegeneinander compensirend und vergleichend.

OBSERVATIO DXXII.

Interventio in ipso Executionis actu eundem non suspendit, si altioris indaginis est.

Suprà id jam adstruxi Observat. CCLXV. Confirmari vero possunt ibi dicta Exemplo sequenti:

In Sachen Strobels Wittib, wider Herrn Johann Ludwig Adolph Grafen zu Wiedt-Kunckel, Mandati immissorialis S. C. nunc Mandati de Exequendo: Ist die durch Dr. Scheurer unterm 4ten und 10ten Aprilis vorigen Jahrs extrajudicialiter übergebene Supplicas ad Acta zu registriren, verordnet, darauf läßt man es bey der beschehenen Immission noch zur Zeit bewenden, und ist Dr. Kuland sich sowohl auf obgedachte Supplicas, als eingekommene Interventions-Schrift vernehmen zu lassen, Zeit Ein Monath

nath pro Termino & Prorogatione von Amts wegen angeſehet. Publicat. Mense Januarii 1759.

Conf. DN. JOH. PAUL. BESSERER Dissertat. de Interventione post Sententiam.

OBSERVATIO DXXIII.

Quodsi Querela Nullitatis principaliter, in specie in casu Privilegii de non appellando illimitati proposita, caute procedunt Judicia Imperii suprema, petendo Literas informatorias, easdemque decernendo sine inhibitione.

Quemadmodum Ordinat. Camer. 1555. Part. II. Tit. XXXIV. §. 3. & Concept. Ordinat. Camer. II. 40. §. 3. generaliter sancitum: Wo auf die Nullität principaliter geklaget, soll derselben halber, wie in anderen dergleichen Sachen Simplicis Querelæ verfahren werden: Quodsi vero ad dubitandum de iis quæ proponit supplicans, movetur Judex, & ab inferiori majori se luce perfundi posse, existimat, Literas informatorias petere solet; hic certe eo cautius eas decernit, quo minus probabile tales insanabiles à Judicio, nedum à respectivè supremo, velut revisorio commissas fuisse nullitates.

Et sicut ubicunque preces alicujus circa nullitates dubii quid habent, caute, Judice b. DE LUDOLFF Systemat. Jur. Camer. pag. m. 145e procedit Judicium Camerale, petendo Literas informatorias, ut de facto magis instruat, majorique cum Fundamento petitis Processibus vel annuat, vel supplicans repellatur; ita in casu ejusmodi Privilegii eo magis Cautelam hanc adhibebit: cum sic eo facilius forsan supplicantem repellere possit.

Porro si Querela Nullitatis per modum Appellationis introducitur, decretis Processibus, decernitur quoque inhibitio, uti alias Appellatione rite introducta quippe quæ effectum suspensivum habet. Discrimen itaque sit necesse est in casu Nullitatis principaliter introductæ; neque adeo tum quam rarissime Literæ informatoriales una cum inhibitione solita decernuntur: ne suspensivus sed devolutivus effectus Querelæ isti competit (§. 121. 122. Recept. Imper. Noviss.)

Sic in Sachen der Gemeinde zu Ober-Mendig contra das Churfürstlich-Frierische Revisions-Gericht zu Ehrenbreitstein und Consorten, pro decernenda Citatione ad videndum deduci principaliter nullitates insanabiles & cassari Sententias nulliter latas, una cum inhibitione & compulsorialibus, supplicatum, quod 1.) contra rem judicatum Sententia lata, 2.) contra Jus in Thesi pronunciatum, & 3.) neglecta esset Citatio ceu substantiale Processus: quibus nullitas insanabilis ex persona Judicis addita: decretum vero d. 12. Januarii 1758.

Noch zur Zeit abgeschlagen, sondern solle beklagtem Churfürstlich-Frierischen Revisions-Gericht um hierüber ihren umständlichen Bericht innerhalb sechs Wochen von Zeit der Insinuation anzurechnen, diesem Kaiserlichen Cammer-Gericht verschlossen einzuschicken: zugeschrieben werden:



Non obstante, quod allegaretur, ubi damnum imminens, vel plane non aut difficillime reparabile, aut nullitas notoria, Archidicasterium inhibitione oppressis succurrere. Periculum vero executionis, cum damno imminente vel plane non aut difficillime reparabili confundendum non est: eoque minus, quando notoriæ non sunt Nullitates insanabiles præsentæ.

Conf. ad h. Observat. IMMAN. WEBERI Dissertat. de Licito per Querelam Nullitatis ad summa Imperii Dicasteria Recursu in causis alias vel per Privilegium vel per Legem ab illorum Jurisdictione exemptis occasione Privilegii Hamburgensis de non appellando.

ITEM der Weglarische Practicant. §. 20. pag. 21.

OBSERVATIO DXXIV.

Sententia Judicii sic dicti Saal-Gericht in Monasterio Schwarzach, ex qua forma istiusmodi Judicii elucescit.

Illustris DN. ESTOR. (a) in Jure suo Germanico peculiari Capite agens von der Art und Weise, die bürgerliche Gerichte in Teutschland ehedem zu halten, und wie dabey verfahren worden ist, mentionem injicit der Saal-Gerichte, dergleichen zum Exempel bey dem Kloster Schwarzach zu finden. Rationem denominationis desumit à vocabulo Saal: emphatice inquires: Kaiser Carl der Große führte ein Schoppen oder Cammer-Gericht, nach Ausweise des Capitulars vom Jahre 809., ein, theils wann die Sonnenhitze, theils der Regen, die Sitzung behinderten, STEPHAN. BALUZIUS c. I. der Capit. 472. Ein solches Behältniß hiesse bald eine Kammer, bald ein Gaden, oder Gahm, bald ein Käte, STRODTMANN'S Idioticom Osnabrugense pag. 64. auch Saal. Daher die Saal-Gerichte kommen.

Quam derivationem ea confirmant, quæ DU FRESNE in Glossar. sub vocab. Sala & Sala publica egregie tradit. Istiusmodi Judicii Sententia in Actis causæ Gotteshauff Schwarzach contra Gemeinde Künshurst de Anno 1453. occurrit, cujus Originale [53.] productum.

Eandem illustrationis gratia hic adjungere, operæ erit pretium.

Urtel wider die von Kientenhurst von dem Muor-Waldt, antreffend des Apts. Muore, extrahit ex Registraturâ Ambrosy Phæbery, welche No. 1517. beschrieben worden, und das Original vorhanden ist.

Ich Hannß Schreyber, Schultheiß, und darzue die Vierzehen Richter des Gerichts uf dem Sale zue Schwarzach, thundent meniglichen mit diesem Brief, daß uf heut Montag, nechst noch dem Sondag Oculi in dem Jahr, als man zahlt von Gottes Geburth Thausent Vier Hundert Fünffzig und Drey Jar, für Uns vor sitzendem Gericht thomend und gestanden seindt, der Würdig Herr Herr Conrad, Apt des Klosters zue Schwarzach, und hat durch seinen Fürsprechen zugesprochen, und sich beklagt, an die Erbare Leuth und Gemeinde des Dörffleins zue Kientenhurst; Als Sie unterstunden, seinem Goghauffe in einem Waldt, den man nennet, des Abts-Muore, der sein und seines Goghauffe eigen

(a) Cap. LXXXIII. §. 6565. seqq.

aigen wer, darinn Holz zue hauwen, über das, daß er ihnen solchs durch seinen geschwohrenen Knecht, als Fer Bann-Herr hinder dem Sie seßend, bey hoher Penne verboten zue thun hette, Sie hettend aber sein Gebott und Herrligkeit nit gehalten, und veracht, und nit desto minder mit eigenem Gewalt freuentlichen ohn alles Recht gehauen. Nachdem so hette er den Gerichtsstab, darunter Sie sitzen, und mit Gelübden verbunden sein solten, gebucht, und mit demselben Rechten und Stab, auch verboten, kein Holz in desselben Apts-Muore zue hauwen, hett alles nit mögen verfahren, und über soliche Gebott, beyde vor und nach Jerem eigenen Gewalt, gebucht, und mit Ime gemutwillet, dazue Sie doch kein Recht hetten, noch haben solten, und klagt das also für Uns, und sprach Innen umb solich Freuel und Gewalt zue, umb Hundert Pfundt Pfening, und darzue umb allen Kösten und Schaden, denn Er sein genommen hetten, und auch für das nehmen wurde, bis Austrag der Sachen, und begehrt darumb Rechts. Darauf die von Kientenhurst durch Ihren Fürsprechen antwurten und sprachen, Sie hetten kein Holz in das Apts-Muor gehauen, und bekantten sich auch kein Recht darinne zue hauwen haben, Sie hetten aber ein Hueben von dem Closter zue Lehen, davon Sie Jahrs demselben Kloster Zehen Schilling Ein Viertel Haberen zue Zins gebendt, die Sonndt bis in den Heinrichs-Graben, darinn hetten Sie gehauen, Holz zue ihrem Gebrauch, und Gärten und ihren Gütern, und hetten das also hergebracht, und Ir Alt-Vorderen genossen, also lang und lenger, dann Jemandts Fürdencken möchte, in geruhlichem nießen ohne alle Widerrede aller Apte bis uff diesen Herrn den Apte, der untersunde Sie von solchem ihrem Herkommen und Väterlichen Erbe zue treyben, des Sie hoffen, Er innen umb Jeren Kosten und Schaden, Wandel und Berung thun sollte, und bezeugen sich des Dorff eine Kundtschaft.

Darauf unser Herr der Apt durch sein Fürsprechen Antwort als vor so viel mehr, Er gebe ihnen kein Antwort von der Hueben wegen, und ließ die also stehen, Sie hetten ihme dann vorab geantwortet, des Gewalts darumb Er ihnen zugesprochen hette, über beide sein Gebott, dieweil Sie sich doch vor bekantt hetten, kein Recht in des Apts-Muor haben Holz zue hauwen, und doch an den Endten Holz gehauen hetten, das des Apts-Muor were, und hieß, daß er sich uff eine Kundtschaft, bezeuge, wie weith und breit des Apts-Muor ginge, und das auch dasselb Apts-Muor des Klosters eigen were, und ein jeglicher Apt-Herr von seines Klosters wegen darüber sein solte, und das zue beschützen, und zue beschirmen hette, und begert ihme die zue verhöhren, und wann dann soliche sein Rhundschaft gesagt und verhöhrt wurde, hoffte und getraute Er dem Rechten Sie zue unferweisen, und mit Recht bekantt werden solte, daß die von Kientenhurst umb solichen Gewalt und Freuel, den Sie also über semlich sein Gebott muetwilliglichen an seinem Gottshaus begangen hetten, darumb mit ihme überkommen solten, und laut seiner Klage, und darzue Kosten und Schaden theren, und wann der Gewalt also zue Austrag kommen, bedachte dan die von Kientenhurst, daß den der Egenannt Herr der Apt Sie die von Kientenhurst an Ire Hueben irreten, möchten Sie denn ihn ansprochen nit erlassen, darumb wolt Er ihnen gerecht werden an billigen Endten, und bothe darmit sein Rhundschaft, Bücher und Leuthe zue verhöhren, und nannte Zehen Versohnen, die alle Gerichtsleuth warent, mit Rahmen Wernher zum Burnen, Greis Cuz, Friedmann Zimmerman Hans Linder, Hug Knopff, Billaerinn Schohler, Selz Rieffelin, Ludolf Schohler, Riegeles Hans der alt, und Rieffelin Schohler, die alle einhelliglichen uff irre Eide, die an die Gericht geschwohren, gesagt haben, in die Weyße, daß sie keinen Unterschied von Jeren Alten nie gehört, noch gewist haben anders, dan daß derselb Waldt bis an Jere Welda, und uff die Matten zue Kientenhurst des Apts-Muor hieß, und auch des Klosters eigen sey, und ein jeglicher Herr und Abt von seines Klosters wegen das zue beschützen und zue beschirmen habe, und auch Niemandt kein Recht habe, darinn Holz zu hauwen, dan
mit

mit Willen und Erlaubung eines Apts, oder der seinen. Wohl, Sie haben gehört sagen, daß die von Kienzenhurst eine Hueb Landt, wie weit oder breit die Gang, das wissen sie nit, so haben Fürbasser Vier Mann Johannes Schreiber, Gueffelin Schöhler, Hans Seyler der Bott, und Hans Büter uff Jer Eyde auch vor Uns geseit einhellighen, daß Sie dabey und mitgewesen seynt, und auch von Geheiß eines Apts die Kienzenhurst, so dick Sie an solichen Endte Holz gehauen haben, dieweil Sie dessen Knecht gewesen sindt, sie gepfändt, und die Pfandt in das Kloster geantwurt, fürbas habendt Sie nit gefragt, wie die Pfandt wider geben sint; daruff die von Kienzenhurst geantwurt haben, als vor so viel mee, Sie haben an keinem Endt Holz gehauen, den in ir Hueben, da Sie Recht zue haben sollten, als Sie Jer Alten gewyfen, und auch gehauwen hetten, und in gerüwiger Besizung herbracht, und alle Jar Jeren Zins darvon geben, und were Ir Witterlich Erbe, und langes Nießen, und mit viel mehr Worten, und bezügendt sich des uff Kundtschafft mit Nahmen Hans Schmitt, und Jacob Schadt, die haben uff ihre Endt geseit, daß Sie in ihren jungen Tagen von dem alten Kamlin, Dirckhouff, und von ein alten Mann, den Sie nanten Schmalz Bergschen gehört haben, daß Sie sollen zue ihnen gesprochen han, und auch uff ihre Seel gehalten, daß die Houub zue Kienzenhurst solligen von der Schrechlinglachen, bis in den Heinrich Graben, und in die Sulzbach, mit mehr Worten, die nit Not sein, so hat Jacob Sad allein me geseit, daß Er vor Zeiten ein dick Buoch von einem Zins-Herren gesehen hab, und gehört sehen, daß do wisse, wie verre die Huob gange ic. so heit Lidoldt Schöhler und Claus Schöhler Gebrüeder, jeder uff seinen Eidt geseit, da sie iung Knaben gewesen, und der Vferdt gehüt handt, do Sie ein alt Mann habe geheissen Schmalz Bertsch bey ihnen geseßen, uff dem Selat-Schollen, und noch viel Wort zue ihnen gesprochen, ir Knaben ir sollen über dem Selat-Schollen kein Holz hauwen, man pfände euch anders, aber disseit des Schöhlens haben die von Kienzenhurst Recht zue hauwen ic. vnd zue der Kundtschafft erbietendt sich die von Kienzenhurst iere Recht zue thundt, und damit ihr Herkommen zue behalten; Vnd dowider aber unser Herr Apt allezeit Redt, als vor und daruff sein Zins-Bücher lesen ließ, die Wir auch verhöhrten, und also nach ihrer beider Klag, Antwurt, Rede, Widerrede, Kundtschafft und Bücher, haben Sie beide der Urtheil besert, wardt geseit, do haben Wir die Vierzeihen Richter einhellighen mit gemeiner Urtheil noch Klag, Antwurt, Rede und Widerrede, Bücher und Kundtschafft uff Unser Eyde Niemandt zue Lieb noch zue Laydt behhandt also und inn die Wenske;

Alsdan die von Kienzenhurst über sollich Gebott und Unsers Herrn des Apts Herligkeit, und des Gerichts-Boten und Stabe darinne Sie sitzen, und Ime gehorsam sein solten, übergriffen, und verachtet hand, one Eruolung des Rechtes, und darüber mit Ime in des Klosters-Waldt genandt des Apts Muor, alsdenn die obgenannten Seben Personen geseit haben, gemutwilt handt, do bekennen Wir mit gemeiner Urtheil, daß die von Kienzenhurst mit Unserm Herren d. in Apt umb sein Zuspruch die Hundert Psundt Pfennig darunter nit darüber überthommen, und Inn unklaghaftig machen sollen, und sollich überthommen, thun und abtragen, inn Vierzeihen Tagen nechst noch Darum bis Urtheils, und umb Kosten und Schaden wissen wir beide Parthien wider für das Gericht zue Dimbuch, daher der Ursprung gewisen, und sich ir Sachen erhaben handt, also daß vor demselben Gericht jede Parthey der anderen des Kostens und Schadens halb Rechts gehorsam sey, und wan das geschicht, will den die von Kienzenhurst beduncken, daß Unser Herr der Apt Sie die von Kienzenhurst an Ire Huoben, davon Sie Jars die Zehen Schilling Ein Viertel Haberen geben, hinder und darinn tragen wolte, mögen Sie Inen dann daruamb Ansprachen nit erlassen, so soll Inen Unser Herr der Apt umb femlich gerecht werden an den Enden, und vor denn Gerichten, darinne dan die von Kienzenhurst Unserm Herren dem Apt umb die obgenannten seine Ansprachen gerecht gewesen sindt, vnd des zue Urthund und

und Unsers Urtheils, und wie darvor geschriben stäth, zu übersagen, daß es also ergangen sey, darumb so haben Wir die Richter egenannt einhelliglichen gebetten, Johannem unseren Schultheissen obgenannt, daß er sein Jungesiegel woll hencken an diesen Brieff, des ich Johannes mich erkenne, und umb Treuet willen, dieweill ich inn Richters-Weiß zuegegen gesehen, gethan habe, und zue mehrer Gezeugnuß, so hat der Würdig Herr Herr Conrad, Apt der Klegger obgenant, mit Gehell Unser der obgenannten Schultheiß und Richter gebetten, Claus Ziegler Heimburger, Leppers Claus, Mehen Heinz, Vierde-Leuth und Dag-Bericht gemeinlichen der Staat zue Stollhouen, daß Sie Irer Stett-Insigel zue des obgenannten Schultheissen-Insigel wollen hencken an diesen Brieff, des ich Claus Ziegler Heimburger, Leppers Claus, Mehen Heinz, Vierde-Leuth, und das Gericht gemeinlichen Uns bekennen, und umb det willen des Würdigen Unsers Hern des Apts obgenant mit Wissen der Vierzehen Richter uff dem Sale gethan haben, der do geben ist uff Dornstag nach dem Sonndag Oculi Anno Domini Millesimo Quadringentesimo Quinquagesimo Tertio &c.

OBSERVATIO DXXV.

Stante inter immediatos Mandato S. C. respectu puncti diversi simul Mandatum C. C. competenter decernitur, etsi ei soli locus non esset ob Austragas. Et quidem tunc vel maxime fundata est Jurisdictio, quando simul Beneficio L. unic Cod. Quando Imper. inter Pupill. & Vid. locus est.

Juxta superiora equidem ubi Austragis locus, Mandata C. C. locum non habent Observat. CCCXCIV. At vero hic Continentia Causæ palpabilis est, ob quam quoque in Sachen Freysfrau von la Roche, wider verwittibte Frau Gräfin und Vormünderin, nunmehr Herrn Georg Ludwigen, Grafen zu Leiningen-Westerburg und Consorten, Mandati Agrimensiois inhibitorii & restitutorii in Statum pristinum S. C. nec non de non amplius turbando in exercitio Jurium Condominii Jurisdictionalis per solennem Transactionem Anno 1574. regulati, sed omnia & singula contra ejus Literam innovata, illico restituendo, nec non ratione futuri idoneam Cautionem præstando C. C. Exceptione Austragali rejecta, Jurisdictionem Camerae pro fundata habendam esse, pronunciatum d. 23. Decembris 1740.

Hinc quoque si Jurisdictio supremorum Imperii Tribunalium, in puncto devastationis Sylvæ ad Mandatum S. C. qualificato fundata est, in reliquis quoque ad Mandatum C. C. tantum qualificatis, velut relevationis & de restituendo damna, non obstantibus Austragis Fundamento non destituitur. Et quidem Jurisdictio supremorum Imperii Tribunalium in casu Mandati C. C. & Austragarum tunc vel maxime fundata est, si ad Legem unic. Cod. Quando Imper. inter Pupill. & Vid. provocatum.

Sic in causa superiori Referens: Es ist bey Erkennung derer Processen Jurisdictionis Cameralis hauptsächlich in L. unic. Cod. Quando Imper. inter Pupill. & Vid. pro fundata gehalten worden, welches Fundament annoch subsistiret.

Dann obwohlen ex altera parte qualitas æque privilegiaræ opponiret worden; so könnte jedoch hierab nichts anders gefolgert werden, als daß der Gräfflich-beklagte Theil sich ebenmäßsig dieses Privilegii bedienen, und Partem Actricem reconveniendō coram

GRAM. Observ. T. II.

Z

hac



hac suprema Camera Imperiali belangen könne, wie auch wirklich geschehen, welches sonst in Processu Mandati etiam C. C. regulariter nicht pfleget gestattet zu werden. (a)

Dannhero abstrahendo ab ulterioribus hoc in puncto deductis jetztberührte beyde Fundamentani mirum ex causæ Continentia & ex supra allegat. L. unic. Cod. mir wenigstens zu Begründung dieses Kaiserlichen Cammer. Gerichts. Jurisdiction vor sufficient anscheinen, und ich daher kein Bedenken hätte, mit Verwerfung mehrberührter Exceptionis Fori Austragalis ad Decisionem causæ Principalis zu progrediren.

OBSERVATIO DXXVI.

Exemplum Jurium Territorialium & Condominii Jurisdictionalis concurrentium.

Von der gemeinschaftlichen Gerichtbarkeit agit illustri DN. ESTOR (a), varique affert hujus Condominii exempla.

Tale occurrit in Sachen Freyfrau von la Roche, wider verwitthte Frau Gräfin und Vormünderin, nunmehr Herr Georg Ludwigen, Grafen zu Leiningen. Westenburg und Consorten, Mandati Agrimensiois inhibitorii & restitutorii in Statum prius S. C. nec non de non amplius turbando in exercitio Jurium Condominii Jurisdictionalis per solennem Transactionem Anno 1574. regulati, sed omnia & singula contra ejus Literam innovata, illico restituendo, nec non ratione futuri idoneam Cautionem præstando C. C. Eo dignior est notatu hoc Exemplum, quo clarius ex eo simul effectus Condominii ordinarii, Transactione firmati elucescunt, & quidem in Concurfu cum Juribus Territorialibus. Insignes effectus jam notavi in Tractat. von dem Unterscheid zwischen einer Land- und Seldmessung, und in wie fern ein Mit. Gerichtsherr dabey concurrir. (b)

Plures exhibet Sententia d. 23. Decembris 1740. eadem in causa publicata:

Ist allem Vor- und Anbringen nach zu Recht erkannt: Daß

- 1.) Die Messung derer Steuerbaren Baurengüter zu Monsheim betreffend.
2. Ein zeitlicher Gerichts-Schreiber zu Monsheim beyden Gerichts-Herren die gewöhnliche Eyds-Pflichten, gleich denen übrigen Gerichts-Personen leisten und ablegen.
- 3.) So oft es die Nothdurft erfordert, Inhalts Sphi 1mi & 2di. des Vergleichs ein gemeinschaftlicher Gerichts-Tag gehalten, darauf alle vorkommende Gerichts-Sachen, Frevelthendigungen und sämtliche in Svo 2do. recensirte Actus, und wie selbige nach Ausweis (6.) (7.) & (8.) üblich und hergebracht, wohin also Delicta leviora, so civiliter bestraffet werden, gehören, exerciret, auch was immittels deme entgegen geschehen, und Gräflich-Beklagter Seits mit Annehmung Gerichts Personen, Ansetzungs-Strafen 2c. einseitig vorgenommen, darnach hergestellt, und Klägerin die von beklagtem Theil wirklich eingetribene Civil- und Frevel-Straffen zur Helfte baar ersetzt werden sollen;
4. Daß Herr Beklagter die gemeinschaftlich angelegte Buße und Frevel-Straffen besonders zur jenseitigen Halbschied einseitig wieder aufzubeben, oder zu erlassen nicht befugt seye, es wäre dann die Geld-Ettase prævio Processu Judiciali per Sententiam erkannt und

an-

(a) *Conf. Obs. Super. LXIX. item CCXVI.*

(a) *Jur. German. S. 4992. seqq.*

(b) *In meinen Beyträgen.*



angesehet, und von sothanem Urtheil Inhalts des Vergleichs an die Gräfliche Cansley appelliret worden, alsdann auch der Punct der Strafe zu Rechtlichen Entscheidung in *secunda Instantia* auszufehen ist.

5.) Die bis daher zu Monsheim mit Landes-Herrlicher Concession und Bewilligung eingeführte Zünften in *statu quo*, auch dem Landesherrn solche nach Gefallen anzuordnen frey zu lassen, doch daß von Seiten der Landes-Herrschaft ihrem eigenen Erbietern nach verhütet werde, damit selbige sich keiner Gerichts-Händel anmaßen.

6. Bey Kirchweihen, und wann dieselbe von Gräflich-Beklagter Seits hierwider erlaubt werden, dem klagenden Theil die sämtliche §. 8. des Vergleichs erwähnte Wachenheimischer Seits ehedem gehabte Jura zu exerciren, ingleichen zuzulassen seyen, sonst aber, und bey continuirender Abstellung obgedachter Kirchweih, läßt man es bey dem Inhalt des Vergleichs lediglich bewenden;

7.) Haben sich beyde Theile mit Fischen, Jagden, und dergleichen Gerechtigkeiten, nach Inhalt des hierunter ganz klaren Vergleichs §. 5. & 6. zu achten, und keiner zum Präjudiz des anderen solche Jura zu verpfachten, sondern selbige entweder selbst, oder durch einen Bedienten exerciren zu lassen, und hat sich Gräflicher Theil aller Beeinträchtigung derer la Rochischen Bedienten gänzlich zu enthalten.

8.) Bleibet der la Rochische Müll und diejenige Mühl, wovon in oft citirten Vergleich §. 9. Erwähnung geschieht, der Gräflich-Leiningischen Jurisdiction unterworfen, und Herr Beklagter dieselbe darüber zu exerciren befugt, doch daß die bey dem dritten Punct gedachte Gerichtliche Actus und Strafen bey dieser Mühl und deren Eingefessenen ebenwohl gemeinschaftlich verbleiben, was aber die neue Anno 1714. la Rochischer Seits auf dem alten Mühlenplatz wieder aufgebauete Impetratischen Theils reconveniando angesprochene Mühle belanget, wird Impetrantin bey der bishero gehaltenen Exemption à Jurisdictione Leiningensii manuteneiret und geschützet.

9. Wegen derer von der Klägerin nach und nach zu Monsheim erkaufte Steuerbaren Bauren-Güther, daß selbige von der Morgen-Beede als Landes-Herrschastlichen Steuerfrey zu lassen, dagegen aber die von dem Ankauf darauf gehaftete Impetratische Seits reconveniando forderende Reichs- und Kreis-Præstanda nach Proportion des Gräflich-Leiningischen Matricular-Anschlags, und derer übrigen darzu contribualen Gütheren mehrgedachte Klägerin zu bezahlen, und nachzutragen schuldig, und darzu zu condemniren s. p. 10. 11.

OBSERVATIO DXXVII.

De significato vocabuli Morgen-Beede, Et diversitate inter eandem ac Collectas Imperiales atque Circulares.

Ultimum Membrum Sententiæ modo adductæ huic Observationi ansum dat. Ita vero Referens: Es ist richtig, daß vi Transactionis die Morgen-Beede von dergleichen anerkaufte Gütheren nicht gefordert werden könne. Es kommen auch beyde Partheyen endlich darinnen überein, daß unter dieser Morgen-Beede nicht die Reichs-Steuren, sondern nur die Landesherrschastliche Land-Steuren zu verstehen seyen, wie allegatus §. 7. sowohl deutlich andeutet, als auch §. 1. beyde expressè von einander distinguiret.

Quæritur aber addo. wegen derer Reichs-Kreis-Steuren, ob die la Rochische Exemption, daß sie selbige von solchen Gütheren an die Ritter-Truhe zahlen, gültig oder nicht gültig seye; Und da halte ich davor, quod non, weil die Reichs-Cassa



und die Ritter-Truhe nicht einerley ist, sondern gar sehr voneinander differiren, dergestalten, was einmal zur Reichs-Matricul, besonders post erectam Matriculam Imperii de Anno 1521. collectable, zur Ritterschafelichen Matricul nicht gezogen werden mag; Dn. Assell. DE LUDOLFF Symphorem. Consultat. & Decision. Forens. Fascic. 19. Num. 12. In Sachen des Fürstlichen Stiffts Fulda contra Räte und Ausschuß der Immediat-Ritterschafft Rön und Werra ic. wie dann vice versa die Ritterschafft dergleichen nicht zugeben, daß von denen bey Ihnen einmal incorporirten Güttern die Schatzung zur Reichs-Cassa eingeliefert w.ird. Es scheint zwar, daß man la Rochischer Seits ab Anno 1715. bis ad Annum 1731. scilicet usque ad Litem motam in Possessione vel quasi non solvendi Collectas quæst. gewesen; weilen aber bekanteten Rechtens ist, quasi Possessionem nihil relevare contra illum qui intencionem suam Jure communi fundatam habet, welches in specie ad Materiam collectarum appliciret, MEV. Part. 3. Decif. 205. HERT. Tom. I. Respons. 7. §. 24. so concludire uti in Sentent. Conf. meiner Nebenst. Part. X. Abhandl. II.

OBSERVATIO DXXVIII.

Qui in Ordinem Teutonicum recepti sunt, nonnisi ex permissione supremi Ordinis Magistri Testimonia præbere possunt.

Est hoc consequens Voti obedientiæ, quod etiam præstant in dictum Ordinem recepti, sive sint Equites, sive Parochi, personis Religiosis accensendi.

Probant hoc Documenta, quæ in Actis causæ von Adlerstein Uxorio nomine & Consorten, contra Freyherrn von Wezel reperi.

Von Gottes Gnaden Clement August, Erz-Bischof zu Cölln, des Heiligen Römischen Reichs durch Italien Erz-Canzlar und Churfürst, Legatus Natus des Heiligen Apostolischen Stuhls zu Rom, Administrator des Hoch-Meisterthums in Preussen, Meister Teutschen Ordens in Deutsch- und Welschen Landen, Bischof zu Hilbesheim, Paderborn, Münster und Osnabrück, in Ober- und Nieder-Bayern, auch der Obern-Pfalz, in Westphalen und zu Engeren Herzog, Pfalzgraf bey Rhein, Landgraf zu Leuchtenberg, Burggraf zu Stromberg, Graf zu Virmont, Herr zu Brockeloh, Werth, Freudenthal und Culenburg. ic. ic.

Wärdiger, Lieber Andächtiger!

Sämtliche Geschwister von Wezel, genannt von Carben, haben uns unterthänigst zu erkennen gegeben, welcher gestalten ihr von ihrem unter sich habenden, und am Kaiserlichen und Reichs-Kammergericht hangenden Proceß einige Rundschaft hätte, mithin uns gehorsamst gebetten, Wir Euch gnädigst erlauben möchten, darüber ein schriftliches Gezeugniß von Euch stellen zu dürfen; Inmaßen nun dieses unterthänigste Begehren die Gerech- und Billigkeit zum Grund hat; Also befehlen Wir Euch hiermit gnädigst, daß Ihr in gedachten Sachen das begehrte Attestatum nach Eurer besten Wissen und Gewissen sub fide Sacerdotali von Euch geben sollet; Ihr habt deme also gehorsamst nachzukommen, und Wir verbleiben Euch mit Gnaden gewogen. Bonn, den 12ten Merz 1758.

Clement August, Churfürst.
Mppria.

Inscriptio:



Inscriptio:

Dem Wãrdigen, Unsers Hohen Teutschen = Ordens Priestern und Pfarrern bey der Com-
menden zu Frankfurt, Lieben Andãchtigen Sebastian Franz Lippert.
(L. S.) Frankfurt.

Auf Verlangen sãmtlicher Freyinnen gebornen von Wezel, genant von Earben Gnaden, Ihnen ein beglaubtes Attestatum dahin zu ertheilen, was eigentlich von der bey Lebzeiten ihrer Frau Mutter Gnaden, durch deren Herrn Vatter Freyherrliche Gnaden prãtendirten von Earbischen Schuld, und an die Hoch = Seelige Frau diesertwegen gemachte Forderungen, mir als damahligen Pfarrern zu Obermõrlen bewust seye, auch von Seiner Churfürstlichen Durchlaucht zu Eßlin dem Hoch = und Teutschmeister meinem gnãdigsten Obristen und Herrn Herrn der höchsten gemessene Befehl mir gegeben worden, Denenselben davon ein schriftliches Zeugniß nach bestem Wissen und Gewissen sub fide Sacerdotali zu geben.

Als bezeuge hiermit, daß oftmahls von besagter Hoch = Seeligen Frau und ihrem Herrn Sohne dem Freyherrn von Wezel, genant von Earben Gnaden, die beiderseits ganz ein- stimmige Aussache vernommen habe, daß man von der von Earben oder Frau Mutter Seiten, an die Freyherrliche Familie von Wezel, genant von Earben nicht das mindeste schuldig wãre, sondern alle Schulden von denen zu sich gezogenen von Earbischen Effecten, und dar- auf verkauften von Earbischen Guth zu Gambach (so ebenfalls nach dem Absterben ihres Herrn Bruders und seinem Herrn Oheim Hoch = Seeligen Gedãchtniß von ihrem Ehe = Herrn und seinem Herrn Vatter in Empfang genommen worden) wãrtlich gezahlt seyen. Welches zu mehrerer Betrãstigung nicht nur ge = und unterschrieben, sondern auch mit meinem Pect- schaft corroboriret habe. So geschehen in der Hohen Teutschen Ritterordens Commenden zu Frankfurth den 19ten Merz 1758.

(L. S.) Sebastian Franz Wilhelm Lippert, des Hohen Teutschen Or- dens Priester und Pfarrer besagten Commenden. *Idque sub fide Sacerdotali.*

OBSERVATIO DXXIX.

*Restitutio in integrum in ipso Executionis actu interposita & mediante Libello restitutorio producta effectum devolutivum tantum habet, quoad jam factam Executionem, quoad adhuc faciendam vero suspensivum tunc demum, si relevantia apparent di-
cti Libelli Argumenta.*

Involvit id notio suspensionis, quam quoad Executionem regulariter operatur Restitutio in integrum.

Sique factum infectum hic fieri nequit, Implorans id suã imputet negligentia & vigilantia Partis adversa. Imo interdum mora in producendo Libello commissa, à studio litem protrahendi vel adversarium vexandi sive malitia derivanda est.

Quominus vero adhuc faciendam Executionem suspendat Restitutio, si Argumenta Libelli relevantia non apparent, impedit probabilitas causa, quã pro parte Implorata militat, atque securitas, si forsan Cautionem præstitisset.

Atque sic in causa Ortmanniana superius sæpe allegata contra Clerum Trevirenses, Restitutioni in integrum post factam Executionem introducta, effectus tantum devolutivus in Anno 1758. concessus, denegando petitam inhibitionem.



In causa vero von Eynatten contra von Trips inhibitio quidem decreta Mense Januar. 1759. quatenus nondum facta erat executio quoad fructus perceptos, quia Argumenta Libelli restitutorii valde relevantia apparebant. Immissio vero in bona facta, in suo vigore permanebat.

Conf. MYSINGERI Observat. LXXX. Centur. VI.

OBSERVATIO DXXX.

Resolutiones Quæstionum Materiam de Rationibus reddendis, earumque Revisionis concertentium.

Equidem JOH. HEESER de Rationibus reddendis, earumque Revisione, ut & DOEPLER im Getreuen Rechnungs-Beamten, nec non FRIEDERICH HANF de Rationibus Præfecturarum, hanc Materiam exhaustisse videntur.

In Actis vero Sophia Florentina verwittibte Gräfin zu Wiedt-Runkel contra Fürstlich-Hessen-Darmstädtisches Ober-Appellations-Gericht, Mandati de Exequendo propriam Sententiam C. C. Resolutiones Quæstionum huc spectantium deprehendi, quæ non solum multum lucis illorum traditis affundunt, sed & ulterius sese extendunt, quasve propterea cum publico communicare, è re esse duxi.

*In Nomine Domini Nostri JESU CHRISTI, Amen! Redde Rationem
Villicationis tuæ.*

Nachdem uns Präsidenten, Directori und Råthen des allhiefigen Hochfürstlich-Hessischen Rentkammer-Collegii vorgesezte Species Facti mit Beylagen A. B. & C. von dem Hochfürstlich-Hessen-Darmstädtischen peinlichen Gerichts-Assessore und Regierungs-Advocato ordinario Herrn J. E. Stauben, mit dem Begehren zugeschicket worden, daß Wir über die dabey gefügte zwey Rechnungs-Fragen Unser Parere ertheilen möchten; Als haben Wir zu Bezeigung geneigter Willfahrl sothane Speciem Facti collegialiter gelesen, alle deren Umstände mit Fleiß überleget, und sind hierauf des nachfolgenden einmüthigen, in Rechten gegründeten, und dem Rechnungs-Stylo in allem conformen Schlusses geworden, und zwar

Quæstionem Primam.

„Ob nicht nach der præmittirten wahrhaften Specie Facti das Capital derer Fünfzehn Hundert Reichsthaler, sammt denen dafür rechtmäßig in Ausgab gebrachten Interessen widerrechtlich gestrichen, weniger nicht noch dazu von solchem Capital und Interessen Ihme weitere Zinsen unrechtmäßiger Weise angesetzt, und Ihme sogar Tausend Reichsthaler Strafe unschuldiger Weise dictiret worden seyen? betreffend, haben Wir darben zu betrachten nöthig erachtet,

- 1.) Personam Administratoris,
- 2.) Administrationem ipsam,
- 3.) Actiones occasione Administrationis ipsius contra Administratorem perpetratas & de Justitia vel Injustitia illarum: Weilen diese vorgeschriebene Stücke circa

Resolu-

Resolutionem hujus Quæstionis theils als ohnentsbehrliche Præmissæ, theils aber Statum Causæ hauptsächlich concerniren.

Mevius ist also nach Anzeige der Speciei Faci Fol. 1. Anno 1714. in des Herrn Grafen von N. Dienste, und zwar zur Canzley-Schreiberey und Führung der Frucht-Rechnung gezogen, sodann Ihme Anno 1718. darbey eine neunjährige Pfachtung aufgetragen, Anno 1725. ferner die Renthmeisterey, mithin Civil- und Militair-Haupt-Rechnung der ganzen Graffschaft anvertrauet, anebenebst Ihme 1726. der vorbesagte Pfacht-Contract noch weiter auf sechs Jahre prolongiret worden, und in dieser guten Ordnung ist alles geblieben, bis endlich Mevius, testante Specie Faci Fol. 4. wegen verschiedener geäußerten Verdrießlichkeiten, und derer zwischen der damaligen Gräflichen Frau Vormünderin und Ihrem Herrn Sohn der Regierung halber vorgefallenen Streitigkeiten seine Dienste (quo Anno es aber geschehen, ist nicht gemeldet) quittiret, und um Abnehmung seiner fünfjährigen Krieges-neunjährigen Frucht- und achtjährigen Civil-Geld-Rechnung vielfältig gebeten, selbige auch erlanget hat, inmaßen die zu deren Abhör und Justificatur niedergesetzet gewesene Hochgräfliche Commission sothane Rechnungen insgesamt vor ganz accurat und richtig befunden hatte.

Solchemnach ist bis dahin an der Person Mevii, als gewesenen Rechnungsführer nichts ausgesetzet worden, und also von Ihme mit Recht zu præsumiren, daß Er ein treuer, tüchtiger, des Haushaltungs- und Rechnungs-Wesens erfahrener Administrator, so wie Ihn

Seckendorff im Fürstenstaat. Part. 3. Cap. 4. S. 7. und Myllerus ab Ehrenbach. in Hyparchol. Cap. 6. num. 2.
beschrieben, gewesen seye.

Dann obwohlen aus vorhergehender Erzählung sich ergiebet, daß des Administratoris Rechnungen auf respectivè fünf, acht, und neun Jahr, ohne daß eine abgehöret worden wäre, aufgeschwollen, und aber durch dergleichen Verzug das entsethet, was

Heresbach. de Republ. Christ. Administrat. Cap. 9. pag. 253.
wohlmeynend erinnere:

*Principum facultates nihil magis extenuare, quam rationum reddendarum neglectus.
& Argentoratenses Volum. 1. Consil. X. num. 7.*

Qui rebus suis bene consulere volunt, illos oportet diligenter animadvertere in suos Officiales de Rationibus reddendis, quod si negligatur etiam fide & frugi ministri ad peculatum & negligentiam provocabuntur.

So äußert sich doch nicht, daß Administrator Mevius hieran einige Schuld gehabt, und würden gewißlich seine nachmalige Calculatores und Revisores diese Nachlässigkeit bey Ihme sehr etaliret, und wann dem wirklich also gewesen, und Er einer Negligenz überwiesen worden seyn würde, nicht nur das, was *BOLTZ de Rationariis Crimini de Residuis & Peculatus obnoxii* geschrieben, sondern noch viele herrliche Passages aus *DOEPLERS untreuem Rechnungs-Beamten* vorgehalten, und die Strafe ad rigorem abgepaßet haben. Vielmehr hat Er die Abhör fleißig erinnere, und darum inständig gebeten,



gebeten, also an seinem Fleiß nichts ermangeln lassen, mithin sich auch hierin als einen fleißigen Administratorem aufgeföhret, und ist dahero auch gegen alle Insultus sicher.

Escobar. de Ratiocin. Cap. 5. num. 95.

Heeser. de Rationibus reddendis Lib. 1. num. 128.

Da nun diese Rechnungen durchgegangen, calculiret, und justificiret gewesen, so entstehet eine neue Rechts-Frage.

An Rationibus semel expunctis ad ulteriorem Revisionem, Calculationem & Justificationem progrediendum?

Mevius in seinen Decisionibus Part. III. Decif. 113. beantwortet diese Frage überhaupt mit Nein, & quod nimis grave foret, eum qui res alienas administrat, perpetuo Rationibus esse obnoxium, nisi accedat causa, quæ priorem redditionem vitiat, veluti si in calculo aut alias erratum, aut dolo vel collusionem actum docetur, jedoch daß alles NB. praviam causæ Cognitionem geschehe, & altera Pars audiatur, antequam altera redditiio injungatur.

Wie weit nun diese causæ vitiantes primam redditionem in hoc nostro casu einschlagen, soll in folgendem eruiert werden.

Den Anlaß zur zwayten Revision hat demnach allhier ein vor den Rechner ausgefallener Activ-Recess gegeben. Was nun von dergleichen Reccessen zu sentiren, und was ein Rechnungs-Führer dabei für sich und seiner Sicherheit halber zu beobachten habe, wird in Resolutione Quæstionis secundæ sich des mehreren zeigen, worauf man sich dermalen hier beziehet.

Mevii Successor in dem Bestand des Herrschaftlichen Hofes, worauf jener ein Capital von drey tausend Gulden sub Pacto Antichretico avanciret, hat ihm versprochen, diesen Activ-Recess zu bezahlen; Es erhellet aber aus allen Umständen, daß dieser um sich von seinem Engagement gänzlich und auf einmal, oder durch langes trainiren successivè loszuhalftern, oder den bon valet bey seiner neuen Herrschaft zu machen, den Nodum in scirpo gesucht, und um einer derer vorerwähnten Ursache halber, keinesweges aber aus einem redlichen Trieb, die Anzeige gethan habe, wie sich in Mevii 1727ster Jahrs-Rechnung ein Verstoß NB. von ebenbesagter Summe des Activ-Recesses ergeben hätte, woraufhin Ihme dann wegen seiner Habitude die Revision aller und jeder Mevischen Rechnungen übertragen worden, welches sich dann Mevius auch, weil er sich keiner Untreu schuldig, mithin sein Gewissen rein wußte, aller dagegen zu machen befugt gewesenen triftigen Einwendungen ohngehindert, gefallen ließ, und nur um einen kurzen Termin der Revision bate, inzwischen aber, ehe dieses Werk zu Stande käme, aus der Grafschaft N., da Er als Richter gestanden, mit seiner Familie in die Hochfürstlich-Darmstädtische Lande zog, wogegen dann von Seiten der Gräflichen Herrschaft zu N. bey dem Abzug nicht die geringste Verhinderung gemacht worden; Worauf endlich Anno 1735. den 11ten März Ihme Terminus der schon so lang erkantten Revision anberaumer, und Er sich deshalb zu N. einzufinden, bedeutet worden.

Mun

Nun hat zwar Mevius gegen dieses Procedere nichts eingewendet, es entstehen aber bey diesem neuen Calculatore und seinen Con-Commiffariis folgende Fragen:

- 1.) Ob Er die behörige Requisita hierzu gehabt, mithin allen Fleiß bey der Durch-
gehung angewendet habe, der nur von einem vernünftigen, und des Rechnungs-
Geschäfts au fond erfahrenen Menschen prätdiret werden kann? Ob Er
- 2.) Vorhero mit wirklichen Eides-Pflichten beleget worden, und ob
- 3.) Er in den Schranken geblieben, daß Mevius nicht Ursach gehabt hätte, Ihn als
verdächtig zu verwerfen. Endlich
- 4.) Ob nicht billig, und denen Rechten gemäß gewesen wäre, einen Calculatorem
durch Mevium zu diesem Geschäft mit ernennen zu lassen?

Wir müssen aber, wann anderst alle in der Specie Facti erzählte Umstände in
Facto selbst, wie wir nicht zweifeln wollen, ihre Richtigkeit haben, bekennen, daß in
der Person des Revisoris nichts weniger, als das erste Requisite anzutreffen seye,
und werden Wir so wohl dessen, als derer nachherigen Revisorum bey Unserem Casu
verrathene ganz impardonable Unwissenheit in Rechnungs-Abhörungs-Geschäften mit
mehreren beleuchten.

Wann Wir nunmehr ad Quæstionem Primam hisce omnibus præmissis unanimi
Consensu davor halten, daß bey dieser letzten Rechnungs-Revision dem Mevio Tort
und zu viel geschehen seye.

Dann nach vorgelegtem Casu, und wann Revisores sich nur die Mühe hätten ge-
ben wollen, das Werk mit unpartheyischen Augen anzusehen, und zu betrachten, wie es
hierbey nicht um Geld und Guth allein, da manchmalen dergleichen Calculatores vultu-
reis quasi oculis, manibusque rapacibus, ohne die Christliche Liebe gegen den Nächsten,
oder die schwere und ohnausbleibliche Verantwortung, Schande und Prostitution zu
betrachten, auf eines armen Rechners Vermögen inhüren, sondern um eines Menschen
Ehre, Reputation, Blut, Leib und Leben zu thun seye; So würden sie ohnmöglich
so blind den Mevium des Criminis pecularis & de Residuis haben beschuldigen, und
Ihme ohnerfindliche Duplicata beymessen, streichen, und endlich zu einer ohnverdienten
Strafe votiren können.

Dann waren Ihnen die Augen nicht genug geöfnet, da die Beylage Lit. A. klar
Maaf und Ziel giebet, wie die zwey tausend Reichsthaler per Einnahme und Ausgabe
haben verrechnet werden sollen, und Sie Mevius wirklich berechnet hat. Lit. B. der
Extract-Pfachtbrief führet Sie ja eben auf dieser Spuhr fort, und ist überhaupt ja
gar nichts neues, daß ein Rechnungs-Führer zugleich Creditor Principalis sui seyn
könne?

Ware dann nicht Mevius auch Creditor von seinem Herrn Principalen, als Er
Anno 1718. fünf hundert Reichsthaler Pfacht-Gelder an seinen Antecessorem Vor-
schußweise wegen des gepfachteten Guths zahlen mußte? Muste Mevius nicht diese Sum-
me, als auf den Pfacht vorgeschossen, in Rechnungs-Einnahm, als Vorschuß von
dem Pfacht-Guth, oder aufgenommenes Capital eintragen, und dieses an seinen An-
tecessorem bezahlte Capital in Ausgab bringen, in folgenden Jahren aber sich nach An-



leitung Lit. B. successivè wieder per solutionem particularem bezahlt machen? Warum ist dann dieser Posten ob Identitatem Rationis von denen Calculatoren nicht gestrichen worden, wie der von fünfzehn hundert Reichsthaler? Hätten diese Calculatores von Hannöverschen, Preussischen, und Chur-Sächsischen Admodiationen, und der denen Beamten mit beygebundenen Rechnungs-Führung etwas gewußt, oder sich davon informiret, so würden Sie diesen Posten in Mevii Rechnung vor kein Duplicat gehalten haben.

In vorherührten Ländern pfachtet ein Beamter das Amt N. mit allen Vorwerken, thut Principi Cautionis loco Vorschuß, schreibet das Totum des Locarii unter dem Rubro: Einnahm-Pfacht-Gelder, und als wieder per Vorschuß zu der ihm assignirten Cassa bezahlt zur Ausgabe, ist also Creditor von seinem Herrn, continuiert mit dieser ganz zur Einnahm genommenen Post, bis sich endlich der Saldo in Ausgab ergibt. Wer sollte nun sagen, daß dieser Rechner auf diese Art, wann er seinen Vorschuß nicht just mit dem Ende des Jahres gänzlich, sondern erst in folgenden Jahren zur Ausgab bringet, um deswillen ein Duplicat gemacht habe, da er zum Exempel, in voriger Jahres-Rechnung seinem Herrn drey tausend Gulden vorgeschossen, mithin solche als ein aufgenommenes Capital in Rechnungs-Einnahme, & eodem Anno, als zu seines Herrn Chatouille geliefert, zur Ausgabe überhaupt bringet, das folgende Jahr aber durch die eingehende Jahres-Renthen seinen Vorschuß per Ausgab sich in so lang, als die Zeit der Ablage stipuliret ist, bonificiret; Mit einem Wort, er bringet das Capital in der nemlichen Jahres-Rechnung überhaupt in Einnahm und Ausgab, in folgender schrieb er das, was ihm wieder bezahlet werden muß, zur Ausgab alleine, und wird diese Ausgab gegen die in voriger Jahres-Rechnung beschehene kein vernünftiger Mensch vor ein Duplicat halten, weil der Rechner das thut, wozu ihn sein Principal selbst befelchet, nemlich, daß er das ihm vorgeschossene Capital dessen Ausgab in folle der ersteren Rechnung befindlich, in der zwayten per Solutiones particulares, so, wie er es auch an einen Tertium thun mußte, wann es ihm befohlen wird, in Ausgab bringet.

Und daß dieses bey allen wohlseingerichteten Renth-Cammern, bey Justificir- und Calculirung herkömmlich, gewöhnlich, und weder dem Herrn, noch dem Rechner Schaden bringe, sondern Rechnungs-Stylt sene, auch also bey allhiefiger Hochfürstlichen Renth-Cammer in Vorfällenheiten beobachtet werde, kann durch viele Exempel erhärtet werden.

Solchemnach kann die von Mevio coram Commissione geschehene per Carcerem & minas extorquirte Confessio eines niemahlen begangenen Fehlers, vielweniger einer Malversation ihm keinesweges zu Lasten kommen.

Talis neque Confessio metu Carceris aut Tormentorum facta nunquam valet.

Mascard. de Probationibus Volum. I. Conclus. 353.

Neque Confessio erronea præjudicat confitenti, etiamsi si formaliter acceptata, reiterata, imo jurata

Mascard. de Probationibus Volum. I. Conclus. 378.

Præcipue



Præcipue cum error revocandæ Confessionis probetur, factum scilicet aliter se habere.

Wie in Unserem Casu deutlich zu ersehen.

Hieraus nun und da die ganze Anschuldigung eines Erroris vel Malversationis per supra deducta genugsam, und per Demonstrationes Arithmeticas abgeleinet ist, halten Wir davor, daß Mevio 1.) das Capital derer fünfzehn hundert Reichsthaler mit denen angelegten Interessen zur Ungebühr und unerfindlich gestrichen, sodann 2.) von eben diesem Capital und Interessen Ihme weitere Zinsen indebite angezehlet, und dann 3.) aus oballegirten Ursachen eine Strafe von tausend Reichsthaler ohnverschuldeter Weise andictiret worden seye, wie dann 4.) eben deshalb Er nicht schuldig und gehalten ist, die Ihme frivole verursachte Revisions-Kosten ad fünfzig Reichsthaler zurück zu lassen, sondern solche de Jure repetiren könne, indeme Revisores wenigstens aus grober Unwissenheit, wo nicht vorsätzlicher Bosheit ihr Amt nicht der Gebühr nach beobachtet, und sich dahero schwehre Verantwortung zugezogen haben, und äußert sich insbesondere nach Anleitung der Beslage Lit. C., daß den einen Justificatorem die Reue bereits angekommen, wann Er sich wünschet, diese Rechnungen nimmermehr gesehen zu haben; Er giebet aber auch dabey zu erkennen, daß Er nur von der Sorte derer Calculatorum seye, welche sich bloß darvon gloriiren, wann Sie dem Rechner viele Notamina machen, (dann darinn bestehet derer meisten Justificatorum Kunst) und vermeynet Er also, daß, wann man den armen Rechner erst auf der Marterbank durch viele Quæstiones irre gemacht, Er müste sich selbst helfen können, oder nach ihrer Intention mehr bekennen, als Er weiß; Da vielmehr eines redlichen gewissenhaften Justificatoris Amt ist, den Rechner, wo Er geirret, auf die rechte Bahn zu führen, zumalen, wann dem Rechner, uti hoc in nostro casu, fünf- acht- bis neunjährige Rechnungen seines Erinnerens ohngeachtet, ohnabgehört liegen bleiben, und sein Gedächtniß stumpf wird, über dieses auch der Administrator den Mahmen eines ehrlichen, treuen Dieners, und keines Chicaneurs oder Excoriatoris gehabt hat.

Solchemnach stehet Mevio der Weg zu Ergreifung seiner Satisfaction gegen diese Calculatores offen, da Sie bey Ihrem Officio entweder durch Nachlässigkeit oder Vorsatz gefehlet, und ihm in computu Unrecht gethan haben,

per L. fin. si mens. fals. mod. 161.

Ego etiam adversus Tabellarium puto Actiones dandas, qui in computu sefellit, wenigstens können Sie mit größerem Recht einer Concussion, als Mevius eines Peculatus, beschuldiget werden.

Ad Quæstionem Secundam.

„Ob nicht Mevius, weil Er einen starken Activ-Neceß gehabt, indeme Er mehr
 „ausgeben müssen, als sich seine Einnahme belaufen, mithin allezeit im Vorschuß
 „gestanden, befugt gewesen, und dem Rechnungs-Stylo gemäß seye, ganz lei-
 „dentliche Interessen von seinem im Nothfall, und wegen überhäufeter Anweisun-
 „gen gethanen Vorschuß, wodurch sich der Activ-Neceß ereignet hat, anzurech-
 „nen, und in Ausgab zu bringen?



Hierbey ist fordersamst klar zu machen: 1.) Ob dieser Activ-Recess und die deshalben angerechnete Interessen noch von dem vorgeschossenen Capital derer drey tausend Gulden herrühren, oder ob 2.) solcher bevor aus anderen Ursachen und Avancen herrühre.

Ist das Erstere, so halten Wir für billig und Recht, daß Mevio, nach Anleitung derer Beylagen Lit. A. & B. sein vorgeschossenes, und in tantum zurückgebliebenes Capital una cum Interesse zu gut komme, mithin als ein Activ-Recess passiren könne, in Betracht Er seine Versionem in rem durch die Bekänntniß der Hochgräßlichen Frau Vormünderin in continenti una cum ejus Consensu & præcitu bewiesen hat.

Wäre das letztere, so muß Mevius fordersamst zeigen, daß dergleichen Avance mit Vorwissen seiner Herrschaft, und zum kundbaren Nutzen derselben geschehen, Er auch den Mangel in Cassa bey Vorfällenheiten, und bey denen auf Ihn gezogenen starcken Assignationen in Zeiten angezeigt, und sich Verhaltungs-Befehle ausgebeten habe, wie weniger nicht, daß alle angelegte Posten richtig bezahlet, und es desfalls keine Nachforderung geben könne.

Dann es ist sonsten bey wohlangeordneten Recepturen herkömmlich, und dem Rechnungs-Stylo conform, daß niemalen præsumiret werde, daß ein verrechneter Diener seinem Herrn ohnwissend im Vorschuß stehe, auch nicht zu præsumiren, daß sich ein Diener auf Summen hasardiren sollte, absque Consensu & præcitu Principalis etwas zu avanciren, weilen Ihme allezeit die Haupt-Objection im Wege stehet, daß Er als ein ordentlicher und richtiger Rechner alle Stunde von der Force oder Schwäche seiner Cassa Nachricht geben, mithin im letzteren Fall in Zeiten auf hinlängliche Mittel und Anfragen, wie zu r:mediren, bedacht seyn müsse.

Und soll sich überhaupt ein jeder Rechnungs-Führer vorsehen, daß Er nicht mehr ausgabe, als einnehme, unter dem Vorwand, Er habe es von dem Seinigen vorgeschossen, Er ziehet allezeit verdrießliche Præsumtionen auf sich.

Naurath. de Ration. pag. 96.

Menoch. Lib. 3. Præsumt. 52. num. 1. Et seqq.

Crus de Indic. Delict. lib. 1. cap. 92. num. 8.

und *Gryphiander. in Oeconom. Lib. 2. Cap. 3. num. 144.*

rathet wohlmeinend, daß wer klug sene, seine Rechnung so einrichten solle, daß Er als Rechner der Herrschaft schuldig bleibe.

Solchemnach, und wann Mevius das, was ad Resolutionem Membri Secundi hujus Quæstionis zum legalen Beweis eines dergleichen Vorschusses erforderet wird, darthun kann; So seynd Wir der ohngezweifelten Meynung, daß Ihme sein vorgeschossenes Capital oder Activ-Recess una cum Interesse gleichfalls gurgethan, und bezahlet werden müsse; Und daß diese Resolutiones derer Uns vorgelegten in das Rechnungswesen einschlagenden beyden Quæstion. denen Rechten, der Praxi, Observantia & Stylo Camerali gemäß seyen, haben Wir mit des allhiefigen Hochfürstlichen Renth-Cammer.

Cammer Collegii Unterschrift und desselben Siegel bekräftigen wollen. So geschehen Hanau den 19ten Julii 1738.

(L. S.)

Hochfürstlich Hessen-Hanauische zur Recht, Cammer verordnete Präsident, Director und Rätthe.

OBSERVATIO DXXXI.

Maritus *Æs alienum*, Bona Paraphernalia Uxoris afficiens, solvere tenetur, si eadem non solum administrat, sed Jure Usufructuario tenet.

In Paraphernalibus Uxoris, universalis fere Germaniæ Consuetudine Administratio & Ususfructus Marito, iis etiam in Provinciis competit, ubi communio actualis hodie cessat (a).

Jure Civili quidem ipsi Ususfructus non competit, sed saltem Administratio (b); idque etiamnum hodie in foro communi obtinere, statuit WERNHER. (c).

Quoniam vero addit: nisi aliter convenierit; idcirco ille Ususfructus Mariti in Bonis Paraphernalibus Uxoris extra omnem dubitationis aleam positus est, si Pactis Dotalibus expresse eidem concessus.

Quemadmodum igitur Usufructuarium, Jus omnia Emolumenta percipiendi, per consequentiam necessitate onerat, *Æs alienum* solvendi (Observat. DI.); ita idem quoque de Marito in dicto casu valere debet.

Quid quod! in genere dicere licet, quod, si Pater ex Bonis Maternis Liberorum omnes Fructus perceperit, & *Æs alienum*, Bona ista afficiens, solverit, Filio successoris ex persona Patris, repetitio solutorum debitorum non competat, siue Bona ista ceu Paraphernalia considerentur, siue solus Ususfructus spectetur, quatenus Pactis Dotalibus Patri concessus.

Sic in Sachen Adlerstein contra den von Wegel, Referens: Es bestehen die in Reconventionen machen wollende Gegen-Forderungen in lauter Carbischen Schulden, welche der Wegelische Vater bezahlet hat, ausgenommen, die mit Num. 11. bemerkte drey Gulden 39. Kreuzer, welche die Mutter vergütet, und die Num. 41. von dem Vater für seine Person abgetragene neun Gulden 26. Kreuzer, welche beyde Posten in solche Aufrechnung gar nicht gehörig, nebst deme daß drey tausend Gulden für das Mütterliche Heiraths-Guth dann 283. Gulden 20. Kreuzer für den Geislichen, Nahmens Botten, und ein zwenjährtiges Kostgeld für die vier Schwestern, samt ihren Cammer-Mädgen 1250. Gulden alles mit Interesse aufgerechnet werden.

Anlangend nun die Carbische Schulden, so lege ich obberührte Pacta Dotalia zum Grund, und schluß daraus, daß der Vater berechtiget gewesen seye, den Ususfructum

A a 3 von

(a) Schaumburg Jure Digest. Lib. 23. Tit. 3. §. X cum allegat.

(b) L. 9 §. 3. de Jure Dot. L. 8. §. ult. Cod. de Pact. Convent. Berger. Oeconom. Jur. Lib. 1 Tit. 3. th. 10. pag. 123.

(c) Obs. Part. V. Obs. 136.



von allen seiner Ehe-Consortin zugekommenen Gütheren zu ziehen, auch daß Er sich wirklich dieses seines Rechts gebrauchet, und deren Administration übernommen habe, zeiget sich nicht undeutlich

1mo.) Aus denen eigenen designirten Gegen-Forderungen, maßen alle Quittungen, welche Beklagter selbst beybringeret, auf den Vater lauten, und vernünftig zu glauben ist, daß derselbe, wann Er seine Verbindlichkeit die Schulden zu zahlen nicht anerkennt hätte, sich eine solche Last würde aufgebürdet haben.

2do.) Erhelleet ganz klar aus dem von dem Solmischen Amt Gambach ausgestellten Attestato, daß der Wezelische Vater das Carbische Guth Gambach um 4150. Gulden dem Schültheiß Rudolph Metzger daselbst verkauft habe, welches Er qua Usufructuarius nicht würde gethan haben, wann der erlöste Kauf-Schilling nicht zu Abtilgung der Carbischen Schulden wäre verwendet worden, wie Er dann

3to.) Vermög dieses nemlichen Attestati tausend Gulden auf diesem Guth gestandenes Capital an Caspar Busz und Tobias Müller zu Gambach von denen Kauf-Geldern sogleich abgetragen, mithin die Abzahlung der Schulden sich eine obliegende Sorge hat seyn lassen, wodurch dann meo Voto alle solche Anforderungen hinweg fallen.

Zwar will in Replicis eingewendet werden, daß die Wezelische Mutter nicht nur den Kauf bewilliget, sondern auch über dieses ein gutes Stück Geld von sothanem Gambacher Kauf-Schilling empfangen hätte; Allein ich gebe zu, daß Mütterlicher Seits der Kauf mitbeliebet worden seye, daß aber die Mutter Geld davon solle gezogen haben, dieses ist weder in totis Actis erwiesen, noch läset sich solches nach Maafgebung der Pactorum Dotalium nur von weiten präsumiren.

Ich concludire demnach, daß der Vater qua Usufructuarius, imò certo modo Dominus

Vid. Harpprecht, ad Pandect. Tit. 25. §. 2. & seqq.
verbunden gewesen seye, sothane Carbische Schulden ex Fructibus perceptis zu zahlen, wann auch der Vergleich nicht in medio wäre, folgiam werden diese denen Schwestern als Mit-Erbinnen von der Mutter um so mehr zur Ungebühr angefordert, als nicht der geringste Beweis vorhanden, daß die Mutter weder Carbische Mobilia noch Immobilia an sich gebracht habe.

Dahero thut auch nichts zur Sache, was Beklagter noch weiters in Notaminibus ad duplicas urgiret, daß nem ich der Vater nicht nöthig würde gefunden haben, seine eigene Mittel zu Abstoßung der Carbischen Schulden anzuwenden, wann die Carbische Verlassenschaft erklecklich gewesen wäre, solche zu tilgen.

Gestalten Beklagter, wann Er vermeynet, daß seine Gegen-Forderungen richtig wären, sich nicht entschlagen könnte, eine seinem Vater schon vi Pactorum Dotalium aufgetragene Specification der Carbischen Verlassenschaft herauszugeben, so lang aber solche nicht produciret wird, so läset sich weder von deren Ertrag noch Werth am allerwenigsten aber urtheilen, wie weit solche zu Vergütung der Schulden erklecklich seyn können; Dahero ich meines Orts der Meynung bin, daß der Vater sich zu Zahlung der Carbischen Schulden nicht würde bequemet haben, wann Er nicht gewußt hätte, daß

das

das Carbische Allodial-Vermögen zu deren Tilgung zureichig seye, und seiner Familie kein Schaden dadurch zugesüget würde. . . .

Es stehet nemlich zu bemerken, daß als Anno 1729. der Bruder von der Frau von Weßel, ultimus Masculus de Carben, mit Tod abgienge; So waren beyde von Weßelische Eheleuthe, Parentes beyder jeso streitenden Theilen, annoch auf Ihrem Gut zu Ober-Mödele vereinigt, und führten also eine gemeinschaftliche Haushaltung, welche Maritus, utpote Caput Familiaz, dirigirte.

Dieser, nemlich der von Weßelische Vater, nahm sich also der Carbischen gar ansehnlichen Verlassenschaft Uxorio nomine activè & passivè an, wie die Rechnungen und Beylagen de dicto Anno 1729., und so weiter genugsam bewähren, nahm ein, und zahlte aus, und dergleichen, welches auch viele Jahre angedauret haben mag.

Als aber um das Jahr 1742. einiger Zwiespalt zwischen beyden von Weßelischen Eheleuten entstande, separirten Sie sich voneinander, und die Frau von Weßel zog nach Frankfurth, und lebte vermuthlich von Ihrem Carbischen ererbten Vermögen, machte auch daselbsten über das Ihrige Anno 1749. im Julio ein Testament, und verstarb endlich allda im Herbst 1749.

Während dieser inter Conjuges entstandenen Strittigkeit, und da die Frau ihre Bona zu ihrer Unterhaltung zu sich gezogen, mag der alte Herr von Weßel auf die Gedanken eine Anforderung wegen bezahlter Carbischen Schulden an seine noch im Leben gewesene Frau Ehe-Consortin zu machen, gekommen seyn. Allein da dieselbe bald darauf in Frankfurt mit Tod abgegangen; so ist nach der eigenen Beylage des jetzigen Herrn Wider-Klägers von solcher väterlichen Prätenſion NB. gegen die Kinder nichts mehr gereget, sondern vielmehr Ihnen Töchtern und Sohn NB. die sämtliche mütterliche Güther ruhig zu genießen, von dem Vater erlaubet und nachgelassen worden. Dahero auch attestiret wird, was maßen Dominus Reconveniens selbst dafür gehalten, daß man mütterlicher Seite ad latus Paternum diesertwegen nichts schuldig seye.

Allermaßen nun der gemeinsame Vater annoch zwey ganze Jahre fortgelebet, und an das Mütterliche keine Prätenſion formiret; so fällt auch diese à Filio ex persona Patris contra Sorores angezettelte Reconventio meo Voto völlig hinweg. Dann da solche die von Weßelische Fideicommiß-Güther gar nichts angehen, sondern allenfalls eine bloße Allodial-Forderung des Vaters gewesen wäre, so ist ein Kind so nahe darzu, wie das andere, wäre also auf die Schwester eodem Jure, als auf den Bruder verfallen.

Dahingegen aber auch ex eodem Capite die Forderungen der Töchter an den Bruder wegfallen werden. Anno 1753. bey dem Geschwisterlichen Vergleich hätte ein- und das anderseitige gereget werden müssen. Da nun solches nicht geschehen; so verbleibet es billig bey sohanem Vergleich.

Fällt nun diese Reconvention hinweg, so cessiret auch die denen von Weßelischen Schwestern deshalb in Sententia de Anno 1758. auferlegte Caution, zusammen à acht tausend Gulden.

Hinc



Hinc Sententia d. 19. Januarii 1759. publicata.

In respectivè entschiedener Sachen Philipp Amand von Adlerstein, Uxorio nomine, und Consorten, wider Froden Ferdinand Joseph Wezel, Citationis ad videndum & audendum cassari Pacta Dotalia, & explicari Testamentum Maternum ad Legata alia, quam ad piam causam non extendendum sicque cassari, & explicari, nec non Commissionis ad taxandum Bona Specificata, eaque vendenda pretiumque pro rata dividendum, ut & Reconventionis: In ferner erkannt, daß Dr. Kuland Principalen von der gegen sie angestellten Wieder-Klage zu absolviren, und entledigen, auch die in der Urthel vom 19ten Junii 1758. ihnen deshalb auferlegte Caution wieder aufzuheben, jedoch dieselbe nicht weniger mit ihren formirten Gegen-Ansprüchen absondern beyde Theile zu genauer Gelebung des sub dato Wezlar den 20ten Nov. 1753. geschlossenen Geschwisterlichen Vergleichs anzuweisen seyen.

Als Wir hiermit absolviren, entledigen, und aufheben, auch respectivè ab- und anweisen, den Wiederkläger in die Gerichtskosten derentwegen aufgelaufen, sowohl, als auch in die Halbscheid derer Taxations-Commissions-Expensen ihnen Wiederbeklagten nach Rechtlicher Ermäßigung zu entrichten und zu bezahlen fällig ertheilend.

Diesemüchß bleibt Dr. Kulands Principalen, daß die pro Rata in Anspruch nehmende Meelbacher Wiesen zu der Carbischen Allodial-Erbshafft gehörig seyen, besser als beschehen, in Zeit Zwey Monat zu erweisen, desgleichen Lt. Scheurers Principalen, falls die von Stadler- und Stammheimer Guth ab Ao. 1749., und so weiter bezahlte Ritter-Steuren deren ersteren noch nicht in denen Rechnungen abgezogen worden, soviel ihren Antheil betrifft, annoch anzurechnen, und behörig zubescheinigen ohndenommen, sondern vorbehalten.

Endlich ist der Punctus wegen der vom Kloster Arnspurg an den Wezel bezahlter Nach-Steuer bis zu Erörterung der von denen von Bogheim eingebrachten Intervention aufgesetzt.

Pro majori confirmatione & illustratione horum, annectam Pacta Familiaz Wetzelianæ à Cæsare confirmata.

Wir Carl der Vite ic. bekennen öffentlich mit diesem Brief, daß Uns die Tit. Gebrüderbrüdere Freyherrn zu Wezel, benanntlich Franz Johann, Unser Kaiserl. Reichshofrath, und Churfürstlich-Erierischer Geheimder Rath, und gevollmächtigter Gesandter bey fürwährenden Reichs-Convent, wie auch Eugenius Alexander Unser Rath, Resident, und Ober-Postmeister zu Frankfurt, dann Johann Adam Unser General-Feld-Marschall-Lieutenant, Obrister über ein Regiment zu Fuß, und Castellan in dem Castell Novo zu Napoli, und Emerich Friederich, alle Gebrüdere und Freyherrn zu Wezel, unterthänigst zu vernehmen gegeben, welcher gestalten Sie nach vorhero oepflogener Brüderlichen Unterredung gut gefunden und beschlossen hätten, zu besserer Aufnahm ihrer alten Adlichen Familie und Conservation Stammens und Rahmens sichere Pacta Familiaz unter sich zu errichten, gleich solche auch im verwichenen 1714ten Jahr den 13ten May in Unser und des Reichs-Stadt Frankfurt zum Stand gebracht, und verfertigt worden, auf Weiß und Maasß, wie solche von Wort zu Wort hiernach geschrieben seyen, und also lauten:

Wir Franz Johann, der Römisch-Kaiserlichen- auch Königlich-Catholischen Majestät würklicher Reichshofrath, und Churfürstlich-Erierischer Geheimder Rath, und gevollmächtigter Gesandter bey dem fürwährenden Reichs-Convent, Eugenius Alexander, der Römisch-Kaiserlichen- auch Königlich-Catholischen Majestät Rath, Resident, und Ober-Postmeister zu Frankfurt: Johann Adam, der Römisch-Kaiserlichen- und Königlich-Catholischen Majestät General-Feldmarschall-Lieutenant Obrister über ein Regiment zu Fuß, und Castellan in dem Castell Novo zu Napoli: und Emerich Friederich, alle Leibliche-Gebrüdere Freyherrn zu Wezel: Bekennen hiermit, und thun kund, daß Wir in einer zwischen Uns gepflogener Brüderlicher freundlicher Unterredung gutgefunden und beschlossen haben, daß

zur



zur Ehre Gottes, und um unsere Familie desto besser in Stand zu setzen, und zu erhalten, Ihrer Römisch-Kaiserlichen und Königlich-Catholischen Majestät Unserem allergnädigsten Herrn, Dero Glorwürdigsten Erzhaufe, und dem werthesten Vatterland allerunterthänigst-trüesteste Dienste in allen Gelegenheiten, Unserer angebohrnen Schuldigkeit, und tragender Devotion nach, besser leisten zu können, alle die von Uns jezo besitzende und künftig noch weiters erwerbende liegende Allodial-Güter, ingleichen alle die von Unseren Descendenten ferners erwerbende liegende Allodial-Güter zu ewigen Zeiten mit einem solchen Fideicommiss, dem Manns-Stammen zum besten, also belegen, und behabaffet seyn sollen, daß weder Wir, noch keiner von Unseren Descendenten solche auf einige Weise veräußern, oder mit einigen Schulden, oder mit einiger anderer Beschränkung, ohne vorherige mit allen denen übrigen Agnaten gepflogene genugsame Ueberlegung, und eingeholten deren Einwilligung, zu belassen, und zu belegen, oder zu vertauschen Macht haben solle;

Worbey auch verabredet worden, daß gleichwie Wir zwey ältere Gebrüdere verheyrathet, und mit Männlichen Erben beyderseits von Gott gesegnet seynd, solche beide Männliche Linien jede ihre bereits acquirirte und noch acquirirende liegende Allodial-Güter für sich obgedachter maßen, behalten, nutzen und nießen, bey Abgang des Männlichen Stammes einer Linie aber solche an die andere Linie Männlichen Stammes zurückfallen sollen, doch also, und dergestalt, daß, da bey sich begebender Ausgehung des Männlichen Stammes in solcher Linie sich ein oder mehrere Töchter befinden, daß Selbige zuvor aus solchen zu der anderen Linien, obgemeldter maßen, zufallenden liegenden Allodial-Güthern nach Proportion deren Werth mit einer zulänglichen und billigen Aussteuerung nach Gutbefinden darzu erbetener Freunden, und wie in dergleichen Fällen unter dem Reichsadel herkömmens, und gebräuchlich versehen, und Ihnen solche zuvor zu nutzen, und zu genießen eingerichtet; solchen Töchtern aber doch auch die jedesmalige gleiche Theilung der vorhandenen Mobilien mit ihren Brüdern, oder Gevetteren bevor bleiben, ingleichen darüber die freye Disposition, und davon auch zu testiren, Ihnen gelassen werden solle; welche Aussteuerung aber auch, dafern solche Töchter ein oder mehr in unverheyratheten Stand, oder auch in verheyratheten Stand, doch ohne Eheliche Leibeserben sterben würden, denen anderen Töchtern zufallen solle; Dafern Sie aber alle unverheyrathet, oder auch in verheyratheten Stand, doch ohne Eheliche Leibeserben abgehen würden, alldann solche Ihre gegebene Aussteuerung dem Mannsstamm an anderen Linien Unserens Stammes und Nahmens zufallen solle.

So haben Wir Gebrüdere auch verabredet, daß auf den Fall, daß unsere Männliche Descendenten sich in mehrere Linien vertheilen würden, es wegen der bey Abgehung des Manns Stammes in einer solchen subdividirten Linien vergleichener Zurückfallung der liegenden Allodial-Güter, auch wegen Aussteuerung der Töchter es oberzählter maßen, gehalten worden solle: Nämlich, daß denen Rechten gemäß, die solcher abgehender Männlichen Linie von ihrem nächsten Stipite proximior Linea jederzeit folgen, und es bewürken, daß solches alles also auch, gegenwärtiger Verabredung gemäß würklich geschehen, mit denen übrigen Agnaten communiciren solle.

Wie nun zu Festhaltung dieser Unserer Bürderlicher, vertraulicher, und freundschaftlicher Vergleichung, und damit selbiger nimmermehr in einigem Stück zuwider gehandelt werde, die Kaiserliche allergnädigste Confirmation erforderet wird; Also werden Wir solche bey der Römisch-Kaiserlichen und Königl. Catholischen Majestät unserm allergnädigsten Kaiser, König, und Herren, durch ein geziemendes Memorial allerunterthänigst suchen, und werden bey deren verhoffentlich allergnädigster Ertheilung Wir sowohl, als alle unsere Descendenten Männ- und Weiblichen Geschlechts dieser Verabredung in allen Stücken sich zu bequemen haben. Es seynd auch dieser Verabredung Vier gleichlautende Originalia ge-



fertiget worden, deren eines ein jeder von Uns Vier Gebrüderer zu sich genommen hat. Urkund Unserer eigenhändigen Unterschrift, und beygedruckten Pestschaften. Actum Frankfurt den 13ten May 1714.

(L. S.) Franz Johann Freyherr zu Wezel.

(L. S.) Eugenius Alexander Freyherr zu Wezel.

(L. S.) Johann Adam Freyherr zu Wezel.

(L. S.) Emerich Friederich Freyherr zu Wezel.

Und Uns darauf ermeldte Gebrüdere Freyherrn zu Wezel in Unterthänigkeit angerufen und gebetten, daß Wir, als jetzregierender Römischer Kaiser vorinserirte Pacta Familiaz zu desto Stät- und Festerhaltung aus Kaiserlicher Macht-Vollkommenheit zu confirmiren, und zu bestätigen, gnädigst geruheten, daß haben Wir angesehen solche deren Gebrüderer Freyherrn zu Wezel demüthigst ziemliche Bitte, auch die getreue und ersprießliche Dienste, so Uns und dem Reich, auch Unserem Erz-Haus Desrerreich ihre Vordorderen, und insonderheit ihr verstorbener Vatter Weyland Unseres Hochgeehrtesten Herrn und Vatters LEOPOLDI Kaiserliche Majestät und Liebden gewesener Rath und Oberpostmeister zu Frankfurt, und Sie Paciscentes in so viele Wege erwiesen, und darin noch ferners zu continuiren sich erbieten, auch wohl thun können und sollen;

Und darum mit wohlbedachtem Muth, guten Rath, und rechten Wissen gedachte Pacta Familiaz als Regierender Römischer Kaiser gnädiglich confirmiret, und bestätiget; thun das, confirmiren und bestätigen dieselbe hiermit von Römisch-Kaiserlicher Macht-Vollkommenheit wissentlich in Kraft dieses Briefs, was Wir von Rechts- und Billigkeit wegen daran zu confirmiren und zu bestätigen haben, sollen und mögen, und meynen, setzen und wollen, daß obeinverleibte Pacta Familiaz in allen und jeden ihren Worten, Puncten und Clausulen, Articulen, Inhalt, Meyn- und Begreifung Stät-fest und unverbrüchlich gehalten und vollzogen werden, doch Jedermänniglich an seinen Rechten und Gerechtigkeiten unvergreiff- und unschädlich.

Und gebieten darauf allen und jeden Churfürsten, Fürsten, Geist- und Weltlichen Prälaten, Grafen, Freyherrn, Rittern, Knechten, Hauptleuten, Vice-Domen, Vögten, Pflegern, Verweseren, Amtleuten, Schultheßen, Bürgermeistern, Richtern, Räten, Bürgere, Gemeinden, und sonst allen anderen Unseren und des Reichs Unterthanen und Getreuen, in was Würden, Stand oder Wesen Sie seynd, ernst- und festiglich hiermit, und wollen, daß Sie obeinverleibte Pacta Familiaz, und diese Unsere darüber ertheilte Kaiserliche Confirmation bey Würden und Kräften bleiben, genießen, nutzen, und gebrauchen lassen, Sie darwider nicht beschwehren, bekümmern, hindern, noch irren, oder das Jemand's anderen zu thun gestatten, in keine Weis noch Wege, als lieb einem jeden seye, Unsere und des Reichs schwere Ungnade und Strafe, und dazu eine Pfdn, nemlich Zwanzig Mark Vöthigen Goldes, die ein jeder, so oft er freventlich hierwider thäte, Uns halb in Unsere und des Reichs Cammer, und den andern halben Theil obgemeldten Gebrüderer Freyherrn zu Wezel, und deren Erben unnachlässlich zu bezahlen verfallen seyn sollen, zu vermayden. Mit Urkund dieses Briefs besiegelt mit unserm Kaiserlichen anhangenden Insiegel. Der geben ist zu Wien den 3ten Dec. 1715.

C A R L.

Vt. S. E. Graf von Schönborn = Buch. Mppria.

(L. S.)

Cæsar.

Ad Mandatum Sacra Cæsarea Majestatis proprium.

E. S. von Glandorff.

OBSER.



OBSERVATIO DXXXII.

Transactio non operatur Mandatum S. C. absque inserto Pacto executivo.

Quodsi in casu debiti simpliciter liquidi, id est, quando quis debeat, cui debeat, ex qua causa, quantum, quove tempore constat, clausulis executivis deficientibus, Mandatum S. C. locum habere non potest; sequitur, quod nec Transactio illud operari possit, absque inserto Pacto executivo. Atqui verum est prius vi §. 2. Observ. CXVIII.

Ergo. Conf. MOSER. Reichs-Hofraths-Proceß. T. I. Cap. II. §. 34.

Tali Pacto executivo innititur in causa Adersstein contra von Weßel, Mandatum de non contraveniendo Transactioni initæ de solvendo Summam transactam per duos Annos debitam cum Interesse, & respectivè de non trahendo 40. Florenos, sed potius eos solvendo cum Interesse, nec non refundendo Damnum & Expensas S. C. d. 28. Junii 1757. decretum.

Ita enim Transactio de 20. Novembris 1753. in fine sonat:

Inmaßen dann beyde transigirende Theile sich aller Ausflüchten, sie mögen Mahmen haben, wie sie wollen, hiernit wissentlich und wohlbedächtlich begeben; dahero auch die Fräulein Compacif-enten derer weiblichen Beneficien, besonders dem Senatus Consulto Vellejano, und welche sich in Rechten mehrers vorfinden könnten, wohlverständlich renunciiret haben; mithin dieser Vergleich pro Instrumento Guarentigiato gehalten, NB. auch darauf gegen den contravenirenden Theil Mandata S. C. bey dem Höchstpreißlichen Kaiserlichen und Reichs-Cammer-Gericht nachgesuchet, auch erlanget werden sollen, alles getreulich und ohne Gefährde.

Mandatum istud infecuta quoque Paritoria plena d. 16. Novembris 1757.

OBSERVATIO DXXXIII.

Particularis solutio ablata, Executionem non sistit, si tantum fuerit verbalis.

Regulariter equidem Creditori particularis solutio obrudi nequit.

Regula tamen hæc suas patitur Exceptiones, præsertim ob Belli injurias. Imo ex rationabili causa, pro arbitrio summi Judicis, etiam inaudita desuper parte, solutio ista obrudi potest (a). Exemplo sit causa von Dürkheim contra von Wrede.

Quodque particularis oblata solutio, ipsam Executionem sistat, probant SCHULTZII & WILLENBERGII Dissertationes.

Cum vero actuale solutio ejus præstationem continere debeat, quod est in obligatione (b): consequens est, nec particularem solutionem verbalem tantum, Executionem sistere.

Hinc in causa von Hillensberg contra von Myslendonck.

B b 2

Sententia

(a) *Me v. Part. III. Decis. 236. Et Part. V. Decis. 103. nec non Part. VI. Decis. 384.*

(b) *Shaumburg. Jur. Digest. Lib. 46. Tit. III. §. V.*



Sententia d. 12. Januarii 1759. publicata.

In entschiedener Sachen ic. Ist die durch Dr. Kuland unterm 10ten dieses extrajudicialiter übergebene Supplicam ad Acta zu registriren verordnet, darauf Lt. Helffrich sich darüber Zeit vierzehnen Tagen vernehmen zu lassen anbefohlen.

Dann wöfern gedachten Dr. Kulands Principalin binnen erstgedachter Frist der vierzehnen Tagen denen von Blanche die anerbundene Sechs Tausend Gulden baar bezahlen, und die Quittung darüber ad Acta bringen, hiernächst aber wegen der übrigen vorgeschlagenen Zahlungs-Terminen annehmliche Sicherheit sub auspiciis & vigore Commissionis Cæsareæ stellen wird, solle ferner ergehen, was Recht ist.

OBSERVATIO DXXXIV.

Instrumentum in vim guarentigiati super Obligatione Universitatis confectum Mandatum S. C. in supremis Imperii Tribunalibus non operatur, nisi renunciationem beneficio primæ Instantiæ, cum Consensu Domini Territorialis factam, contineat.

Nil verius est, quam quod LAUTERBACHIUS asserit (a): quotidianam in Camera Imperiali Praxin esse, ut Mandata S. C. super hujusmodi Instrumentis, sive publica sive privata sint, decernantur. Hoc tamen, post Recept. Deputat. de Anno 1600. §. 34. intelligendum esse, si Clausulæ executivæ, vel æquipollentes Obligationi sint insertæ.

Non erraverit ergo, si quis inde colligat, Instrumentum in vim guarentigiati conditum, æquipollere clausulis executivis munito; consequenter æque ac guarentigiatum Mandatum S. C. operari.

Quemadmodum vero à Subditis Jurisdictione in præjudicium primæ Instantiæ in Territorio quodam prorogari nequit, Statibusque Imperii Jus competit, Subditos suos Jurisdictionem Judicum exterorum in ipsorum præjudicium prorogantes, Mandatis pœnalibus avocandi (Opusc. Tom. II. Opusc. XXIX. §. 62. & 64.); ita & in istiusmodi Instrumento, in vim guarentigiati condito, simul renunciatio Juri Primi fori fiat, necesse est.

Tale Instrumentum occurrit in Sachen Canonici von Schmitz contra Gräflich-Leiningisch-Westerburgische Gemeinde zu Gemünden, tenoris:

Wir zu Ende unterschriebene Burgermeister und Vorstehere derer gemeinen Dorfschaften Gemünden, Winnen Stahlhoffen, Halbs und Hergenroth, urkunden und bekennen hiemit, vor Uns und im Rahmen nurgedachter Dorfschaften sämtlicher Gemeindefleuten, daß Uns der Hoch-Wohlgebohrne, des Hochpreisslichen Kaiserlichen und des Reichs-Kammergerichts-Assessor, Herr Johann Christoph von Schmitz zu Weklar, auf Unser geziemendes Ersuchen zu Unserem gemeinen Besten, Zwey Tausend Gulden Frankfurter Währung baar vorgeliehen und bezahlt hat, welches Geld Wir also fort bey Aushändigung dieses empfangen, und in Unserem kundbaren Nutzen verwendet zu haben, bekennen, deswegen auch wohlgedachten Herrn Assessor dem Erben, oder sonst getreuen Inhaberen dieses, solcher Zwey Tausend Gulden halber, mit Verzeihung der Exceptionis non numeratæ aut in utilitatem non versæ Pecuniæ hiermit auf das Rechts-beständigste quittiren, ledig

(a) in Colleg. Theoret. Pract. Lib. XXII. Tit. IV. §. XLVII.

ledig und losprechen, gereden und versprechen auch für Uns und obgedachte Gemeinden solche Zwen Tausend Gulden von heute Dato an, binnen Jahres-Frist, benebst Reichsüblichen Zinsen à 5. pro Cento an Unsern Herrn Glaubigern oder Inhaberen dieses auf Unsere Kosten und Gefahr, mit schuldigstem Dank, wieder zu bezahlen.

Damit aber mehrwohlgemeldter Unser Herr Creditor dieses Vorschusses und deren Zinsen halber desto gesicherter seyn möge, so setzen Wir demselben sowohl alle Unsere gemeine. als auch eines jeden eigenthümliche Güther zu einem beständigen Unterpand hiermit ein, gestalten Wir Uns hiermit singuli in solidum verbinden, mithin Unserem Herrn Glaubiger vollkommene Macht und Gewalt geben, bey unverhoffendem Mißzahlungsfall, sich daran mit oder ohne Recht zu erholen, bis Er seines Capitalis, Interesse, Kosten und Schaden völlig befriediget ist, und zwar cum facultate eligendi, entweder eine Gemeinde vor der anderen, oder nach Gefallen einen unter Uns, entweder bey Unserer ordentlichen Obrigkeit, oder wo es Ihme belieben möchte, Rechtlich zu belangen, auch von einem zu dem anderen vor- und nach erhobener Klage ab- und zuzufallen, und wollen Wir auf empfangene Citation Uns jederzeit zu stellen, und Recht zu leyden schuldig seyn, wie Wir dann zu dem Ende allen und jeden Rechtlichen Wohlthaten, insonderheit dem Beneficio Ordinis, Divisionis, Restitutionis in integrum, cedendarum Actionum, & aliis quibuscunque Exceptionibus, hiermit ausdrücklich renunciiren und verzeihen; Alles getreulich und sonder Gefahr. Desfen zu Urkund Wir diese Obligation Rahmens obgedachter Gemeinden und vor Uns selber nicht nur eigenhändig unterschrieben, sondern auch den Hochgebohrnen Grafen und Herrn, Herrn Georg Carl Ludwig, Grafen zu Leiningen-Westerburg, Unseren gnädigsten Grafen und Landesherrn unterthänigst ersuchet haben, diese Obligation in vim Instrumenti publici, & garantigari gnädigst zu confirmiren. Geschehen Weßlar den 4ten Januarii 1766. 10.

Peter Kusert, Burgermeister in Gemünden, Rahmens der ganzen Gemeinde.

Bernhard Loß, Burgermeister, Rahmens der ganzen Gemeinde zu Winnen.

Jacob Jung, Vorsteher aus Gemünden.

Christoph Loß, Vorsteher zu Winnen.

Johannes Jacob Schmitt, Vorsteher aus Gemünden.

Christoph Meurer Burgermeister, Rahmens der ganzen Gemeinde in Stahlhoffen.

Georg Christian Kren, Burgermeister im Rahmen der ganzen Gemeinde Wengroth und Bernhausen.

Heinrich Hoff, Bürgermeister, Rahmens der Gemeinde in Halbs.

Peter Hoff, Burgermeister, Rahmens der Gemeinde zu Hergentrot.

Vorstehende Obligation wird auf unterthänigstes Nachsuchen der darinnen gemeldten Gemeinden mit allen ihren Clausulen confirmiret. Westerburg den 7ten Januarii 1766.

(L. S.) G. Carl L. Leiningen. Mppria.

Decretum in vim hujus Instrumenti Mandatum de solvendo vel dimittendo Hypothecam S. C. d. 26. Januarii 1759.

OBSERVATIO DXXXV.

Contra Examen Testium ad perpetuam rei memoriam, attendenda non sunt Exceptiones, quas modus ordinarius probandi per Testes admittit.

Quemadmodum Examen hoc Remedium extraordinarium est (Observat. CCCXXXV.); ita etiam præterire licet, quæ modus probandi per Testes ordinarius exigit.

B b 3

Sic



Sic in causa Speyer contra Chur • Trier quærebatur, wie der Incident • Punct wegen des begehrten Zeugen • Verhørs ad perpetuam rei memoriam zu erörtern: atque existimatum fuit:

Der Reichs • Deputations • Abschied de Anno 1600. §. 125. verstatet Partibus, auch Lite instituta & pendente, non obstante, daß man hernach ordinaria via zur Beweisung gelangen möge, Commissiones ad perpetuam rei memoriam auszubringen; und zu mehrerer Sicherheit seye nach Anleitung besagten Deputations • Abschied §. 83. der Gegentheil prævia remissione ad Judicium darüber gehöret worden, der dann dem Zeugen • Verhör aus gleichem Fundament, als dem vorhin von dem Zeugen bereits ausgestellten Privat • Attestat widersprochen.

Was nun das begehrte Zeugen • Verhör quoad formam anbetrißt, da seye wohl zu erwegen, daß

1.) Die beklagte Erben den abzuhörenden Zeugen über sechszig Jahr alt ausgehen, solches auch das darüber in Judicio gehörte klagende Dhom • Capitul nicht widersprochen, auch nirgends verordnet, daß das Alter bewiesen, oder bescheiniget werden müsse, sondern ein über fünfzig Jahren angezeigtes Alter des Zeugen, zu Erkennung einer Commissio ad perpetuam rei memoriam genug seye.

Gail. Lib. 1. Observat. 92.

Blum. Process. Camer. Tit. 73. num. 50. seqq.

Dhnehin

2.) Begehre dahier Pars rea das Zeugen • Verhör, welchenfalls selbiger solchen in Jure gegründeten Favorem habe, daß bey Erkennung der Commissio ad perpetuam rei memoriam über alle sonst gebräuchliche Requisita hinausgegangen, und Commissio verstatet werde, ne reo probationes pereant, cum ab ipso non dependeat, quando & quomodo ab Actore conveniatur.

Gail. & Blum. citat. loc. num. 53. seq.

Dieser Favor pro reo in Jure fundatus, wäre auch

3.) Für so zulänglich anzusehen, daß in die Materialia der Articulorum, und ihrer auch des Testis Admissibilität einzugehen dormalen nicht nöthig seye: Dann obzwar die Grundregeln in Materia Probationis & Testium nicht unbekannt, als, quod ad probandum non admittatur, quod probatum non relevat, & quod exin Testis & Articuli impertinentes ac plane inhabiles rejiciendi sint, solches auch wohl dahier viel einschlagen möchte, da die beklagte Erben einem an sich richtigen Testament oder Codicillo durch das Zeugniß und die Aussage desjenigen, der solches projectiret, dem Testatori ad subscribendum vorgeleget, und von diesem den wahren Verstand der Worte dahin verstanden haben solle, daß nur der Borrath sowohl an Dechanen • als Präbent • Früchten, und nicht letzterer auch von Anno 1729. zu verstehen gewesen, die Ausdeutung geben lassen wollen, wohingegen das Dhom • Capitul solches wegen seines wörtlichen Unterschieds für Dechanen • und Präbent • Einkünfte für sehr richtig und deutlich hält, auch solches nur Judici zu interpretiren anheim giebt, nicht aber zulassen will, daß ein solches

solches Documentum solenne durch einen Zeugen, wider die klare Worte, solle anderst ausgeleget werden können; So ist doch auch

4.) Ueber alle diese an sich zwar bedenkliche, und in einer ordentlichen Probe und Zeugen-Führung sehr erhebliche Einwendungen in diesem Examine Testium extraordinario & ad perpetuam rei memoriam billig hinauszugehen, dann dieses, so nur ob periculum in memoria, ne probatio deficiat, erkannt wird, thut in der Hauptsache nicht den mindesten Effect nach sich ziehen, sondern es beruhet erst nachhero, wann der Prob-führende Theil davon einen Gebrauch zum Beweis machen will, darauf, ob Testes & Articuli relevant und tauglich seyn, wo sich alsdann der Producent bezumessen habe, wann er nicht concludenter ad factum articuliret, oder untaugliche Zeugen abhören lassen. Agi hic tantum de præparatione ad Processum & probationem, non de ipsa probatione formali in Judicio post Litem contestatam admittenda vel rejicienda. Jene werfe alle Regulas probandi überenhäufen, und könne sogar à Judice incompetente & inferiore, causa coram superiori pendente, valide geschehen.

L. 5. §. II. ff. de Nov. Oper. nunc.
Ga il. Lib. I. Observat. citat. § 102.

In solchen Fällen treffen

5.) Die andere Rechts-Regeln ein, quod probationis facultas extendenda potius, quam restringenda sit.

L. 29. ff. de Probationibus L. 22. ff. de Testibus.
Mev. Part I. Decis. 51.

Zumalen dem klagenden Dhom-Capitul aus diesem Zeugen-Verhör, wann es nicht sufficient, kein Präjudicium, weder einiger Schaden und Kosten zuwachse, da es sum-tibus petentis allein, und cum reservatione Exceptionum contra Articulos & personam Testis erkannt werde.

Hinc Sententia Mense April. 1759. publicata.

In Sachen Dechant und Capitularen des Dhoms-Stifts zu Speyer, wider Herrn Johann Philipp, Erz-Bischoffen und Churfürsten zu Trier, und Consorten, Citationis ad videndum se teneri ad ex solutionem integri Legati &c. Ist die durch Lt. Brand gebettene Commissio ad examinandum Testem in perpetuam rei memoriam, Exceptionibus quibus-cunque salvis, & sine præjudicio Causæ Principalis sumptibus petentis auf Herrn Clemens August, Churfürsten zu Eßln erkannt, sohan Lt. Weylach und Lt. Brandt zu Eindringung ihrer wegen deren mitcitirten und erschienenen Herren Chur- und Fürsten zu Trier und Würzburg vorbehaltenen Erklärung, auch gedachten Lt. Brandt ad duplicandum Zeit Zwey Monath pro Termino & Prorogatione von Amtswegen, und sub præjudicio angeleget.

Decretum simile occurrit in Causa Gräflich-Schönbornische Vormundschaft contra Ihro Churfürstliche Gnaden zu Mainz: Ist die gebettene Commissio salvis quibuscunque Exceptionibus auf die Fürstlich-Brandenburgische Regierung zu Anspach anerkannt: d. 29. Aprilis 1740.

OBSER-



OBSERVATIO DXXXVI.

De differentia inter Protractionem Justitiæ & Gravamen.

Attendenda venit hæc differentia in Materia de Citatione super protracta Justitia & Promotorialibus, prout etiam attenda in causa Freyherr von Wriesberg contra Stift. Hildesheimische Regierung, verbis:

Bei Promotorialien und der darauf folgenden Citatio super protracta Justitia werde erforderet, daß bey dem Judicio à quo zwischen zweyen Theilen ein Litigium entstehe, und der Judex à quo die angesuchte Justitz protractire oder denegire, zu welchem letzteren Casu nicht gehöre, wann der Unter-Richter iniquè vel injustè procedire, nihilominus enim functus est officio suo & locus est Appellationi adversus Sententiam injustam. Betrachtet man nun die angeführte drey Wriesbergische Gravamina, so concerniret das erstere die gesuchte, aber nicht erfolgte Expedition eines Muth. Scheins, es wird aber nicht erzählet, daß solche Expeditio propter Contradictionem alicujus tertii denegiret worden seye, daher die Ausfertigung desselben per aliam viam gegen den Lehnhof hätte gesucht werden sollen. Das zweyte Gravamen enthaltet die untersagte Haltung eines Lehens-Tages, welches wohl ein Gravamen ad appellandum vel ad aliud remedium, nicht aber Promotoriales & protractionem Justitiæ fundiren könnte. Eben so verhält es sich mit dem dritten Gravamine wegen der demandirten Bezahlung einiger Berlendahl-Lehens-Creditoren, welches ebenfalls keine protractionem Justitiæ, wohl aber ein Gravamen inferiren kann.

Hinc Sententia d. 7. Septembris 1740. publicata.

In Sachen Rudolph Johann von Wriesberg Klägern, wider zur Fürstlich. Hildesheimischen Regierung verordnete Cansler und Råthe Beklagte, Promotorialium nunc Citationis super protracta vel denegata Justitia, & ad videndum recipi & decidi causam Principalem: Ist allem An- und Vorbringen nach erkannt, daß die ausgangen-vertündt- und reproducirte Ladung wiederum zu cassiren und aufzuheben, als Wir hiermit cassiren und aufheben, jedoch Klägern seine etwa habende Beschwerde gehöriger Orthen sein- und auszuführen vorbehalten.

OBSERVATIO DXXXVII.

De differentia in Jus Territorii & Superioritatem Territorialem.

§. 1.

Insignis usus est hæc Differentia in resolvenda Quæstione: An Nobiles immediati gaudeant Superioritate Territoriali in Dynastiis suis immediatis? vel quale Jus proprie habeant Territorii?

§. 2.

Hanc longè lateque in utramque Partem disputarunt Juris Publici Doctores ita ut eorum scriptis plura impleri possent Volumina. Sunt autem, qui Nobiles hos veris Statibus Imperii adnumerare vix dubitant, & sic eos etiam prædicta Superioritate Territoriali donant, alii utrumque illis denegant, & subjectos eos faciunt ratione Honorum in Territoriis Principum & Statuum Imperii sitorum. Nec desunt tamen
rursus,

rursus, qui etiam horum intuitu Nobiles immediatos à subjectionis nexu Liberos pronunciant, de quâ ultima Quæstione videri possunt præsertim.

Amplæ Deductiones, quæ vel hunc usque in diem mutua vice in publicum emittuntur à Defensoribus causæ Württembergicæ, & Nobilitatis immediatæ Suevicæ, in puncto prætenso Landsassiatas.

Quoad hypothesein, litem hanc nostram non facimus, sed paucis, quid de nostra Quæstione in Thesi sentiendum jam proponere liceat.

§. 3.

Ante omnia Statum Controversiæ ritè formemus oportet, & quid per Superioritatem Territorialem intelligamus, paulo clarius est definiendum. Variæ passim à Doctoribus Jur. Publ. circumferuntur Definitiones. Est autem nihil aliud quam

Jus Territorii sublime, cum Superioritate quadam Majestatis saltem æmula conjunctum, Statibus Imperii, qua talibus, & coimperantibus, & Jure quidem proprio, virtute Territorii ipsius, competens, & omnia Regalia in toto suo complexu, essentialitèr, continens, cum summe eminenti suffragium in Comitibus Imperii ferendi facultate.

§. 4.

Non itaque sufficit nudum Jus Territorii, sed requiritur, ut hoc sit maxime sublime, & quidem conjunctum cum superioritate Majestatis saltem æmula, seu analogâ, qualis residet penes solus Status Imperii. Requiritur porro, ut competat Jure proprio, & radicum veluti sit in ipsa Territorii eminenti qualitate, & denique, ut complexum involvat Regalium omnium, saltem potentia, si non semper actu. Accedit tandem eminentissimum Jus suffragandi in Comitibus, quod, uti Territoriis ipsis adhæret sine dubio, ita huic inprimis largitur superioritatem illam Majestaticam, à qualitate coimperantis proprie desumendam.

§. 5.

Ex his vero simul patet, ejusmodi superioritatem nemini in nostro Imperio competere posse, quam, qui vero Status Characterè superbiunt. Hi enim, cum ab Imperatore, & per ipsas Leges Imperii in consortium sollicitudinis & curæ Imperii sint cooptati, ut vel maximi momenti negotia eorum Consiliis & Consensu explicentur,

Vid. *Recess. Imper. de Anno 1495. Tit. Handhabung des Land. Friedens §. fin.*
 & *Recess. Imper. de Anno 1548. §. 19.*

extra sortem privatorum sunt positi, ita ut de Majestate Imperii participant omnino, licet ex altera parte respectu Imperatoris & Imperii quoque sint subditi & subjecti; notum enim est, triplicem nexum Statuum cum Imperio communiter circumferri à Doctoribus, socialem nimirum, Feudalem & subjectionis, quorum tamen quilibet suos diversos habet respectus, qualitatesque.

Nec enim ex adverso ignoratur brocardicon illud: tantum posse Status in suis Territoriis, quantum Imperatorem in Imperio. Et hoc adeo verum, ut potius Statibus certo modo plus potestatis in propriis Territoriis adscriberemus, quam ipsi

GRAM, Observ. T. II.

C c

Impera.



Imperatori in Imperio, cum hujus autoritas magis coarctata sit à Concurſu Statuum circa potiora negotia.

Adſtipulari hiſ videtur totius veluti Imperii ſuffragium in Inſtrumento Pacis Weſtphal. expreſſum, & quidem Artic. V. §. 30.

Ubi non ſolum Jus Territorii, ſed & Superioritas notanter, & quidem Statibus Imperii hiſ adſcribitur, & quod bene notandum, abſque ulla mentione Nobilitatis immediatæ, quæ alias non raro in h. Lege Pragmatica pro comprehenſa ſub Statibus declaratur. Verba ita ſe habent:

Cum ejuſmodi Statibus immediatis cum Jure Territorii & Superioritatis -- Jus reformandi exercitium Religionis competat,

& paulò inferius:

Nullique Statui immediato Jus, quod ipſi ratione Territorii & Superioritatis -- competierit &c.

§. 6.

Diſtinguitur itaque Jus Territorii & Superioritatis, quod ſcilicet ſint diverſa. Conjunguntur autem per particulam & ad effectum denotandi Status Imperii penes quos relidet utrumque. Utrumque autem hic ſolis Statibus Imperii qua talibus, tribuitur, omiſſa & excluſa, uti jam dixi, Nobilitate immediata, quippe quos pro Statibus non habuiſſe Inſtrumentum dictæ Pacis pluribus ejuſdem locis poteſt evinci. Immo vel ſæpius repetita Clauſula ibi occurrens: comprehenſa immediata Imperii Nobilitate, idem docet, quæ, ſi hæc inter Status per ſe referenda fuiſſet, inutilis erat, bene monente GUNDLINGIO in Diſcourſ. ad dict. Inſtrument. loc. citat.

Notabile porrò eſt, quod

in Artic. V. §. 28.

de Nobilitate immediata ſeparatim fancitur:

Illam, NB. in Juribus Religionem concernentibus -- idem Jus habere debere, quod ſupra dictis Electoribus, Principibus & Statibus competeret.

Unde rurfus apparet, Nobiles hoſ à Statibus ſeorſim conſideratos, iisque per ſingulare Privilegium Jura Sacrorum fuiſſe conceſſa, quæ proprio Jure & Territorii intuitu, uti Status Imperii non haberent. Ex hoc autem ſpho. conſtat jam ratio, cur poſtea in ſpho 30. ejuſd. Artic. V. Nobilitatis immediatæ cum de Jure reformandi Statibus Jure Territorii & Superioritatis competente agebatur, nulla facta fuerit mentio, nempe, quia pro Statibus non reputabantur, & ſic extra Ordinem per ſpeciale Privilegium eſſent adjuvandi. Cæterum dictos Nobiles Jure ſedendi & ſuffragandi in Comitibus non gaudere, tralatitium eſt. In hoc vero Status Imperii indubitatus Character conſiſtit.

§. 7.

Ex hiſ omnibus itaque concludendum Nobiles immediatos Superioritate Territoriali vera, & quæ Statibus eſt propria, & hujus Characteris veluti inſeparabile conſectarium, gaudere poſſe neutiquam.

Interim, quamvis dicti Nobiles ad Statuum & Coimperantium Imperii noſtri Roman. German. dignitatem atque honorem non accedant, eos tamen in longe eminentiori dignationis gradu præ ceteris Subjectis & Landſaſſiis videmus collocatos.

Conſiſtit



Consistit autem hæc Præeminentia in eo potissimum, quod, sicuti quoad Personas suas, & certa quoque Bona ab omni erga Status subjectione liberi & exempti sunt, & soli Imperatori & Imperio subiecti; ita quoque Illustris hic Equestris ordo tam ob natalium splendorem, quam insignia in Rempublicam & Patriam, in Bello & Pace colata merita, ab antiquis quidem temporibus eximiis & ad invidiam usque extensis Privilegiis ab Imperatoribus fuerit donatus condecoratusque.

Quo factum, ut plura egregii hujus Ordinis Membra tam eminentibus plane suis in Territoriis gaudeant Juribus & Prærogativis, ut hæc vix & ne vix quidem à summo Regalium complexu possint discerni. Loquimur autem hic, quod semel dictum sufficiat, non de Juribus totius Ordinis, sed de iis, quæ singulis Membris competunt. Hæc autem non pari semper Jure esse censenda, sed aliud pluribus & majoribus, aliud paucioribus vel minoribus gaudere Juribus, experientia docet.

Inter hæc insignia Jura, & quæ cuilibet horum Nobilium competunt, non ultimum profecto est, Jus Territorii omnimodo Liberum, & omni alienæ summæ Potestati (excepto Imperatore & Imperio) prorsus præclusum. Gaudent enim vi hujus Territorii Juris pro lubitu ordinandi & disponendi, & simul Regalia exercendi illa omnia, quæ Territoriis suis sensim & successu temporis acquisita fuerunt. Immo, & in ipsas Nobilium immediatorum personas nullus Imperii Status regulariter aliquid Juris vel Jurisdictionis sibi arrogare poterit, cum & hæc nonnisi Celsissimorum Imperii Archidicasteriorum Jurisdictioni subsint. Et hæc quidem in Regula obtinent, scilicet quoad personas, & Bona qualitate hac immedietatis & exemptionis à subjectione affecta.

§. 8.

Quemadmodum autem quilibet homo in Republica plures substinere potest personas,

Vid. Hertii *Dissertat. de hac Materia.*

ita quoque Nobilis immediatus præter originarium suum Statum, sine dubio alias adsciscere potest qualitates, atque determinationes, ita, ut idem salva in reliquis sua dignitate, & Vasallagii & Homagii vinculo possit esse obstrictus, & sic Vasalli & Subiecti pro re nata sistere personam. Rursus, eodem modo, quo dignitas Personalis Nobilium per se nil confert v. gr. ad constituendum Feudum Nobile, cum ex adverso ejusmodi Feudum per se Nobile ejusdem maneat qualitatis, & si Possessor sit ignobilis: ita palam est, à solo possessoris & acquirentis statu libero & immediato prædiis & bonis acquisitis nihil accrescere posse dignitatis vel libertatis, quâ antea pariter non fuerint gavisa.

Non ergo dubitandum est, Nobiles immediatos quoque ratione certorum in Statuum Territoriis sitorum Bonorum subjectionis vinculo teneri posse omnino. Atque idem candide concedit ipse Auctor Deductionis novissimæ nomine Nobilitatis immediatæ contra Ducem Württemberg. conscriptæ, quando ita scribit:

Im übrigen aber bescheidet man sich gar wohl, daß ein Reichsfreyer von Adel, wann Er, nebst seinem ohnmittelbaren Ritter-Guth, auch an einem anderen Orte,



noch besonders ein Landsäßiges Gutß besizet, und auf diesem oder anderwärts, in eines Reichs- Standes Territorio seine Wohnung auffschläget, sich nicht beyfallen lassen könne, sich seiner Immedietäts- Gerechtsamen zu prävaliren.
Vid. Zweyten Theil.

§. 9.

Alia interim quæstio est, quæ & huc pertinet.

Utrum omnia Bona, quæ Nobiles immediati in Statum Territoriis possident, subjektionis vinculo laborent, & sic immediata non sint?

Verum enim vero & hic longæ sunt ambages. Qui affirmativam tuentur provocant communiter ad tritum illud brocardicon; quicquid est in Territorio, etiam est de Territorio. Objiciunt porro notam distinctionem inter Territoria clausa, & non clausa, & illam, unde hæc est efformata, inter terras olim mediatas, & immediatas, & quæ sunt talia. Nec his ipsi contenti provocant quoque tamquam ad inexpugnabile quoddam Argumentum, ad Instrumentum Pac. Westphal. ejusque Textum, qui habetur

in Art. V. §. 28.

§. 10.

Ut singulis brevibus respondeamus, primò, quod attinet ad vulgatum illud brocardicon: in Territorio quæ sint, etiam esse de Territorio, sic statuendum: Distingendum est inter Territorium Geographicum & Politicum, & ab illo ad hoc non semper valet consequentia. Solus enim situs terrarum naturalis per se nullum producit Juris effectum, & supponendum hoc modo id esset, quod petitur Principium, Jurisdictionis scilicet simul. Ceterum quam lubricum quoque sit hoc magisteriale commentum præclare ostendit,

B. Thomasius in peculiari Dissertatione hac de Quæstione olim Halæ Saxonum habita.

Vid. quoque *de Buri* in der Erläuterung des Teutschen Leben- Rechts, Dritte Fortsetzung, ad §. Schilteri 9num pag. 648. seqq.
ubi optime hanc Quæstionem explicat.

§. 11.

Distinctionem inter terras, seu Provincias immediatas & mediatas, quam omnium fere primus excogitavit b. HENRICUS A COCCEJI, in Jurisprudencia sua publica multum jam refutarunt docti, inter quos eminent.

B. GUNDLINGIUS, in Discursu ad hunc Librum, ubi bene monstravit, omnes olim in Imperio nostro Provincias in tantum æquales fuisse, ut nulla in totum vel mediata vel immediata vocari potuerit, cum nempe pristini Imperatores in omnibus Provinciis etiam sic dictis mediatis, & quæ Ducibus suis paruisent, plus, minus, habuissent admixtorum Domaniorum.

Vid. *ibid.* pag. 339.

Vid. quoque b. Koppius in erudito Libello de insigni Different. inter Sacr. Roman. Imper. Comit. & Nobilitat. immediat. pag. 56. & seqq.

Ubi

Ubi ex instituto contra Coccejum disputat, & singulas Provincias Germaniæ enumerando nexos ostendit hujus Doctrinæ, ejusque Autoris contradictiones & hallucinationes,

add. *Helfferich. Commentat. de fœditia distinctione Terrar. German. in mediat. Et immediat.*

quod scriptum bonæ frugis est plenissimum.

Vid. quoque *F. L. a Berger. in Animadvers. ad Coccej. Jurisprud. Publ. Et Langguth. ad eund. Libr.*

§. 12.

Eodem modo se res habet cum distinctione in Territoria clausa, & non clausa, quæ universaliter vera nequiquam est, & certis suis Principiis destituta. Communiter enim & hic petitur, quod est in Principio. Immo & experientia & Praxis contrarium non raro docent, qua de re plura adferri possent Exempla, si instituti ratio, & temporis angustia hoc pateretur. Unicum tamen allegandum. Nempe in causa Bavarica contra Comitem Ortenburgicum agitata pro hujus immedietate & libertate pronuntiavit Augustissimum Cameræ Imperialis Archidicasterium, licet hic in medio Ducatus Baviariæ situs sit, & Bavaria præ reliquis Provinciis pro clauso Territorio habeatur communiter. Quamvis itaque in Regula & in dubio cum b. STRUVIO semper pro clauso Territorio præsumeremus, tanti tamen non est hæcce præsumtio, quin vel contrarii probatione, vel etiam fortiori præsumptione quandoque possit elidi. Unde concludendum, in omnibus Territoriis Statuum, vel maxime clausis dari posse Territoria Nobilium immediatorum immediata quoque, & Domino majoris Territorii in quo nempe hæc sita sunt, nequiquam subiecta. Placent ergo quæ hanc in rem scripsit:

Reinkingk. de Regim. Secular. Et Ecclesiast. Lib. I. Class. V, Cap. I. §. 73. Paria, inquit, censentur esse extra Territorium, Et esse in Territorio, exemptum potest enim Castrum cum Territorio suo in alterius Provincia situm esse, Et ad alium Dominum pertinere, Et per se Territorium facere. Item, non necessario sequitur: sum in Territorio, ergo, sub Jurisdictione Domini Territorialis.

§. 13.

Sed videamus adhuc paucis, num supra allegatus TEXTUS ex Instrument. Pac. Westphal. desumptus majoris ponderis sit, quam priora Argumenta. Verba ejus ita sonant;

Libera Et immediata Imperii Nobilitas omniaque Et singula ejus Membra, una cum Subditis Et Bonis suis, Feudalibus Et Allodialibus, NB, nisi forte in quibusdam locis ratione Bonorum, Et respectu Territorii, vel Domicilii aliis Statibus reperiantur subiecti --- idem Jus habeant, Et.

Varie hic torquetur ab Interpretibus Sphus 28vus. Est autem ante omnia notandum, occasionem dedisse huic dispositioni Quæstionem Status jam à temporibus Pacis Religiosæ Nobilitati immediatæ à Catholicis ratione Juris Territorii & inde dependentis Juris reformandi, subinde motam. Urgebant enim illi, Pacem Religiosam saltem quoad personas circa Religionis libertatem & securitatem Nobilibus prospexisse; ceterum eos, sicuti illo sublimi Territorii Jure destituerentur, ita quoque non posse gau-



dere hujus palmario in causis Religionem concernentibus, effectu, Jure nimirum Reformandi.

(Vid. *Lehmanni Acta Pac. Rellig.*)

Hinc pro eximendo hoc dubio anxie allaborarunt in ipsis Tractatibus Pac. Westphal. dicti Nobiles, quod & tandem obtinuerunt opera indefessa & summa vigilantia ablegati eorum, Viri magni nominis & insignis Eruditionis, Illustris GEMMINGII. Infertus itaque est hic Paragraphus in gratiam Nobilitatis immediatæ, & quidem eum in finem, ut, sicuti generaliter in omnibus causis Religionem concernentibus idem Jus, quod Statibus competeret, iis assertum est atque vindicatum; ita eo ipso Jus Reformandi haberent, salvum in Regula nempe ratione Territorii & Bonorum immediatorum, quod ex oppositione Bonorum Statibus subjectorum satis clare patet. Quamvis igitur Quæstio supra dicta Status ratione Juris Territorii controversi expressis verbis ibidem non fuerit decisa; virtualiter tamen, & per genuinæ hermeneutices Principia Jus Territorii (ut ut distinctum à vera Superioritate Territoriali) Nobilibus concessum fuit, quippe sine quo, quod in ipso quasi radicatum est, Jus Reformandi ne quidem per modum Privilegii poterat concedi. Hoc enim semper objectum supponit subditos proprios & solitaria potestatis subjectos; hi rursus Jurisdictionem summam Domini Territorialis.

Neque enim persona mediata vel insigni Bonorum & Prædiorum cumulo instructa capax fuisset hujus Privilegii, semper nimirum contradicente Domino Territoriali superiore.

Mirum ergo, qui fieri potuerit, ut hallucinatus fuerit Vir alias emunctioris naris, B. G. STRUVIUS, quando dictum sphum sequenti modo non explicat, sed conturbat potius. Ita enim scribit:

In Dissertat. sua de Jur. Territor. Claus. in Francon. §. 48. Videmus in hoc Textu Nobilibus immediatis Territorium minimè tribui, saltim Bona immobilia plane distingui à Territorio atque decerni, Nobiles immediatos etiam, respectu Territorii vel Domicilii esse subjectos. Legis igitur sensus hic est: Nobiles equidem in Bonis suis vel Feudalibus, vel Allodialibus, quæ immediate ab Imperatore tenent, iisdem Juribus circa Religionem gaudere, quibus reliqui Status, in Bonis vero, quæ ab aliis Principibus tenent, ratione Bonorum, respectu Territorii vel Domicilii esse subjectos, ita tamen, ut & isti in Religione turbari minimè queant.

§. 14.

Aut ergo parum video, aut hoc est cavillari magis, quam interpretari Textum. Tantum enim abest, ut hic idem quod vult STRUVIUS, probet, ut potius contrarium inde concludi posset quam commodissime. Nullibi hic Textus Nobilibus adjudicat Territorium, vel Jus Territorii, ratione Bonorum immediatorum. Nec sequitur Bonorum hic saltem fieri mentionem, non Territorii, ergo ultimum, illis tribui nequit, bene tantum primum. Vox, Bona, generalis est, & hic personis opponitur, tam Nobilium, quam horum subditorum. Qualia vero sint hæc Bona, & utrum sub nomine Territorii venire possint, simul non definitur. Deinde, nusquam in hoc Textu reperiendum, quod Nobiles immediati, eo ipso, cum Bona haberent in Territorii

torii



toris Statuum, his quoque indistinctè subjecti esse deberent. Sed loquitur de Exceptione, quæ in Bonorum non immediatorum qualitate, immo & forte quarundam Provinciarum speciali Observantia & Jure fundata est. Aperte hoc evincunt verba restrictiva & limitantia: nisi forte, & quibusdam in locis. Cur hæc ultima verba adjecissent summi Paciscentes, vix ratio quædam reddi posset, nisi dicamus, subjecti-
nem non à solo Bonorum situ, vel Domicilio, determinari semper, sed & ad Mores, Qualitatem & Jura Territoriorum Statuum esse respiciendum. Complura enim Nobilium nostrorum Bona in Statuum Territoriis sita esse, tempore conclusæ Pacis igno-
rari non poterat.

§. 15.

Non opus itaque habemus violenta illa pariter ac parùm felici dicti sphi interpretatione, quam pro elidenda Nobilium subjectione adhibuit olim b. WEINLANDIUS

in peculiari Meditatione, ad hunc locum, quæ inserta reperitur ejus Otio Academicæ hyemali, pag. 53. seqq.

Ubi Themide invita atque Minerva, verba: Subjecti reperiantur, ad Bona & Subditos Nobilium, quorum in antecedentibus sit mentio, obtorto quasi collo trahit, non autem de Nobilibus immediatis ipsis vult intelligenda. Reclamat enim ipsa verborum positio & contextus, reclamat & vera mens Paciscentium & Legislatorum. Verba nimirum: nisi forte, ad præcedentia: Libera & immediata Nobilitas, omniaque & singula ejus Membra, retrahenda esse, quis non videt? hæc vero cohærent tamquam Subjectum & Prædicatum cum sequentibus: reperiantur Subjecti. Ut porro taceamus secundum WEINLANDIANAM explicationem, necessum fuisse omninò, ut verbis: nisi fortè, pronomen, demonstrationum, hi, (scilicet Subditi) fuisset additum, quo magis restringatur ad hos sensus hujus loci; quænam quæso affingeretur summis Paciscentibus malè cohærens & contorta mens? scilicet hæc: *Nobiles immediati circa Religionem paria Jura cum Statibus Imperii habere debent, nisi Bona & Subditi eorum respectu Territorii, vel Domicilii aliis Statibus sint sub-*
jecti.

Aut ergo hoc in casu dicti Nobiles in genere, & quoad alia sua immediata Bona etiam gaudere Juribus illis non poterunt; aut hæc verba saltem de Bonis mediatis & subditis ibi commemorantibus debent intelligi. Primum asserere valdè foret absonum. Posteriores vero sensum si admittimus, quis quæso exculperet veram differentiam inter Nobiles ipsos subjectos, & eorum Bona, & subditos mediatos & sic quoque subjectos aliis Statibus. Semper enim intuitu horum bonorum & subditorum Nobiles ipsi, ceu illorum Domini, pro immediatis haberi non poterunt, sed pro subjectis itidem. Immo, & abundaret hoc modo prorsus vox: Domicilii, si ad solos Subditos Nobilium restringere velimus illam. Nequeunt enim veri & plenarii Subditi dici, qui sub aliis Dominis ordinarium Domicilium habent; & quomodo quoque cogitare potuissent tantum Paciscentes de incivili & injusto Nobilium postulato, nempe Jura circa Religionem, & Jus Reformandi exercenda quoque esse in Subditos alibi locorum degentes, & Domicilia habentes; quod nequidem Nobilibus ipsis in mentem venire
poterat,



poterat, præsertim tum temporis, cum ipsis generalis ad huc Status Quæstio movebatur. Patet itaque ex his; quam incommoda sit WEINLANDIANA hæc explicatio, quam tamen sequitur, & multis exornat encomiis, AUTOR Deductionis supra allegatæ, Part. II. pag. 850. seqq. Nec adjuvare possunt hanc interpretationem, quæ dictus AUTOR ex Actis Pac. Westphal. eorumque Protocolis adduxit, Argumenta. Notum enim est, in ipsis circa Pacem Deliberationibus, multifarias Formulas ratione propositarum Materiarum, pro & contra, fuisse subministratas, quas tamen majora suffragia neque approbarunt postea, neque in ipsum TEXTUM inseri curaverunt. Illustrant ergo hæc Protocolia, non vero probant contra TEXTUS expressi conceptionem. Immo & nostro in casu magis adversa puto hæc Protocolia WEINLANDIANÆ, & sequacium, intentioni. Ostendunt enim aliud tunc temporis voluisse Nobiles eorumque Fautores & Protectores, aliud vero, & in contrarium disposuisse ipsum Instrumentum Pacis. Verus igitur dicti §phi intellectus est sine dubio hic,

quod Nobiles immediati omnia circa Religionem Jura perinde ac Status Imperii exercere possint, tam intuitu Personarum suarum, quam respectu Bonorum & Subditorum saltem in Territoriis suis immediatis. Si vero Bona in aliorum Statuum Territoriis possiderent mediata, & sic subjecta; vel Domicilium figerent ibidem, tunc ratione horum Bonorum & Personarum illis quoque Juribus circa Religionem uti non possent.

Et in promptu quidem est ratio differentiæ, nempe: quod hoc in casu non immediati, sed subjecti dici queant ipsi Nobiles. Cessante autem causa, Statu scilicet immediato, & Jure Territorii, simul cessat effectus; cessant Jura his solis competentia; & horum respectu concessa.

Vid. Henniges in Meditat. ad h. l. & Gundling. in Disc. ad Instr. Pac. ib.

Et sic dictus §phus Nobilitati immediatæ non obstat, quo minus illa Bona quoque immediata horumque Jus Territorii in Statuum Territoriis habere queat, sed & ex adversa parte idem §phus illi nil proficit ad elidendam circa Religionem subjectionem quoad Personas, & Bona mediata, degentes ibi atque sita.

§. 16.

Summa ergo dictorum eò redit, ut statuamus, Nobilibus immediatis veram quidem Superioritatem Territoriale, qualis solis Statibus Imperii & Coimperantibus est propria, non competere etiam ratione Bonorum suorum Liberos & Immediatorum; bene tamen Jus quoddam Territorii sublime. Hoc vero, ut clarius nos explicemus, ita definiendum, quod fit

Facultas Moralis circa Jurisdictionem, & Ordinationem Politici Status, in Territoriis suis, illimitata, & ab omni aliena potestate Libera conjuncta cum Jure, quoad causas Religionem concernentes, Statibus Imperii æquali, & vi Legis publicæ fundamentalis ipsis Territoriis per modum Privilegii innixo: ceterum, Regalium, non essentialium complexum, sed exercitium saltem ad modum Possessionis Legitimæ restrictum sub se comprehendens.

§. 17.

§. 17.

Hæc vero de Regula, & pleno Jure Territorii dicta sunt. Non enim iisdem & æqualibus Juribus gaudere Nobiles omnes, certo certius est. Probatque Nobilis Jus illud si demonstret, Antecessores suos ejusmodi Prædia semper, & ab antiquissimis temporibus possedisse Jure optimo maximo, & sic illa cum eadem libertatis plenariæ & immedietatis qualitate ad ipsum pervenisse; Dominum Territorii generalis nullos umquam superioritatis Actus ibi exercuisse: pertinuisse talia Prædia olim ad Statuum quorundam, vel ipsius Principis Territorialis Domania, & quæ his sunt similia Argumenta, quibus originaria doceri potest immunitas.

§. 18.

Genuinus vero Superioritatis & Juris Territorii Character est, si quis Jura Territorialia Titulo universali exercet: sic enim alius non minus in illius Territorio Jura Territorialia etiam eminentiora velut Jus Collectandi possidere potest, Titulo nimirum particulari, velut Pacti per modum servitutum Juris Publici. Consideremus vel solum Jus Appellationis. Quod illud alicui competere possit, etsi Dominus Territorii non sit, noto notius est.

Atque sic porro maximum inter Jura Territorialia & Jus Territorii discrimen in aprico positum est.

OBSERVATIO DXXXVIII.

Ante Seculum XVII, Superioritas Territorialis per verba: Der Hohen und Niedern Obrigkeit denotata fuit.

Et veteribus Documentis atque Chartis constat, Superioritatis Territorialis vocabulum olim profus ignoratum sub illo, Jurisdictionis, Justitiæ, & his similibus venisse antiquitus. Vide sis multa loca è Diplomatum vetustis decerpta apud PEEFFINGER in Vitriario Illustrato.

Accuratius id determinavit Referens in Sachen der Vassen Coblenz contra den Gûlich- und Bergischen Scheinden Rath zu Dusseldorf, und die Frau Gräfin von Schwerin. Argumenta ejus pro Superioritate Territoriali in Domum Nothausen confirmant id, quod cum b. HERTIO adstruit: iisdemque Observatio præcedens haud parum lucis affundit.

§. 38.

Discutienda est Actio confessoria, cujus requisita, quod scilicet Superioritas Territorialis in Dynastiam Elsen, adeoque etiam in Domum Nothausen, utpote in eâ sitam, Comendatori Balliviæ ad Confluentes competat, isque in ea tam per Consilium privatum Düsseldorfpiensem quam Dominum Comitem de Schwerin turbatus fuerit, Actor plene probavit.

§. 39.

Nam probavit
Imò.) Quod Superioritas hæc ipsi jam per Sententiam Cameralem de Anno 1561. quoad totam Dynastiam adjudicata fuerit, quod & Acta antiqua docent.



§. 40.

Nomen equidem Superioritatis Territorialis in ea non conspicitur, neque ullam in specie facit mentionem Domus Nothausen, cujus Possessores etiam non in lite fuerunt, hinc ad eos extendi non posse, contendunt rei.

§. 41.

Alit notum est, ante Seculum XVII, Superioritatem Territorialem per verba; Der Höhen und Niederen Obrigkeit denotatam fuisse,

Vid. *Hertii Dissertat. de Superioritate Territoriali* §. 2. num. 8. seqq. adeoque cum ordo Teutonicus per dictam Sententiam in Possessione vel quasi der Höhen und Niederen Obrigkeit, mit allem Gerichts-Zwang in der Herrlichkeit Elsen, manutentus & Dux Juliacensis ad præstandam Cautionem de non amplius turbando condemnatus fuerit, optimè petiit Commendator Balliviæ ad Confluentes Mandatum de non amplius turbando in Anno 1620. & in ejus conformitatem Mandatum nostrum S. C. in Anno 1726.

§. 42.

Nullam quidem Sententia de Anno 1561. facit mentionem Domus Nothausen, & cum ex parte reà negetur, eam neque in, multo minus de Territorio Elseni esse, Possessoribus hujus Domus Sententiæ hæc nullatenus præjudicare videtur.

§. 43.

Sed probavit Actor

Itid.) Jam in Actis de Anno 1620 [6] & in nostris [51.] Num. 24. per Laudum & Transfactionem inter Wernerum de Hochstede, Possessorem Domus Nothausen ex unâ, & tunc temporis Commendatorem Balliviæ ad Confluentes ex alterâ Patre Anno 1641. initam, daß gedachter von Hochstede sein Vogt-Gebing, Vogt, Schultheiß und Botten, Gebot und Verbott, so Er auf seinen Lat-Güthern zu haben vermeynet, fallen lassen, und abstellen, und Niemand, dann des Ordens-Gebot und Verbott, Angriff, und alles einer Obrigkeit zugehöret, in der ganzen Herrlichkeit Elsen in- und auf des von Hochsteden Lat-Güthern sowohl, als andern der Ordens-Güthern haben, also daß der von Hochstede und seine Erben zu berührter Herrlichkeit, und auf seinen Lat- und Lehen-Güthern nichts weiters, dann seine Zinnß-Pfacht und Nutzungen (doch den Orden an der Obrigkeit ohnabbrüchlich) haben sollte &c.

Ex quibus verbis colligo, quod non solum Domus Nothausen in Territorio Elseni nunc temporis sita fuerit & adhuc sit, sed & quod de Territorio in posterum esse, & Superioritatem Territorialem Commenthuræ Ordinem Teutonicum ad confluentes in omnibus agnoscere, & nihil amplius prætere viderit Wernerus de Hochstede, quam ut Reditibus, locario & Fructibus Domus suæ fruatur, insuperque in Compensationem aliquam decimæ hic mentionatæ ipsi concedantur.

§. 44.

Producta est Copia vidimata hujus Laudi vel Transfactionis & ex parte reà negari non potest, adeoque plene probat. De ejus veritate etiam non dubitandum est, cum Actor probaverit.

Itid.) Quod Possessores Domus Nothausen bey dem Gericht zu Elsen Recht genommen und empfangen, quo quis se subditum constitetur.

§. 45.

Probationem hujus asserti non omnino quidem exhaurit Extractus Protocolli des Elsenischen Gerichts von Anno 1604. 1613. 1624. 1647. 1671. 1675. 1677. 1681. 1701. sub [11.], item Extractus de Anno 1681. [12.], cum quibus conferri possunt in [51.] Num. 2 de Anno 1455. Num. 3. de Anno 1604. Num. 4. de Anno 1606. Num. 5. de Anno 1620. Num. 6. de Anno 1624. Num. 7. de eodem Anno. Item Num. Adjunct. ad Num. 7. sive Extractus Actuum Possessoriorum ratione Jurisdictionis des Gerichts zu Elsen über das

daß Guth Nothausen, aliaque hujus Naturæ Documenta Serenissimo Domini Electori Palatino Joanni Wilhelmo, ut Duci Julix & Montium in Conferentijs Anno 1711. ante Resolutionem suam de eodem Anno habitis, producta, cum ex propria Actoris Domo sint depromta nec Originalibus confirmata,

§. 46.

Si vero consideretur, quod non solum Officiales Ducatus Julix sed & Regimen nomine Domini Electoris Palatini Anno 1696. 1697. 1698. & 1700. ad Officiales Elsenſes Requisitionales dederint Litteras in Causis Possessores Domus Nothausen concernentibus, ipseque Dux Julix coram Imperatore LEOPOLDO conquestus fuerit, quod Commendator Ballivix ad Confluentes, vel ejus Officiales Dynastiæ Elsenſis ad ipsius Requisitionales Executionem contra Possessorem Domus Nothausen demandare nolit, uti patet ex [51.] Num. 13. Num. 16. Num. 17. Num. 18. & Num. 19. & hinc Imperator LEOPOLDUS Mandatum de Exequendo contra eum decreverit, uti constat ex [51.] Num. 20. & 21. insuperque ipse Baro de Schwerin Anno 1767. ad Vogretum Elsenſem scripserit, vid. [13.], daß Er die Capital-Schulden, so auf sein Haus Nothausen sprechen, bey dem Gericht zu Elsen deponiren wollte, wie dann auch schon Anno 1656. die vermittelte Frau von Bodenau an den Vogt zu Elsen geschrieben, und Ihn ersuchet hat, den angelegten Sequesser zu cassiren, vid. Num. 12. in [51.] nullum amplius apud me residet dubium, quia Domus Nothausen sit in- & de Territorio Dynastiæ Elsenſis, & quod Extractibus Judicii Elsenſis fides sit habenda, idque eo magis, cum à Notario in Camera Imperiali immatriculato sint vidimati, eorumque contenta circa finem Seculi præteriti per Requisitionales supra allegatas & Mandata Cæsarea de Exequendo corroborata & suffulta.

§. 47.

Si quis vero adhuc de eorum existentia dubitare velit, concederem ipsi, ut vel Originalium productionem injungat, vel Commissionem ad eorum Inspectionem & Collationem decernat.

§. 48.

Probavit porro Actor noster Actionem suam.
IVid.) Per solutionem Quartæ Colonix, quæ est species Contributionis & Collectarum, & harum solutio potissimum signum subjectionis, dicitur, uti id clare demonstrat *Klock. de Arario.*

conferatur specificatio des Hauses Nothausen Halb-Winner in dem gewöhnlichen Gewinn- und Gewerbs-Anschlag auf den Vierten Morgen sub [36.] quæ quidem in nuda Copia producta est, sed ex parte reà in totum negari nequit, cum tantummodo alleget, sed non probet, quod Quartæ hæc Colonica de iis bonuariis solum soluta fuerit, so Bauer-pflichtig- und in der Herrschaft Elsen gelegen seyn, und nicht zum Ritter-Siß gehören sollten, taceo, daß der Renthmeister zu Nothausen selbst ein Attestat, wegen des im Bilichischen eingeführten Eigents gebethen, daß Er unter die Elsen Jurisdiction gehöre, um davon bestreyet zu seyn, quod unicum sufficeret, si de eo probatio injungeretur.

§. 49.

Nam etsi alleget Pars rea, quod hic Officialis per hoc factum ipsi non præjudicare potuerit, approbavit istud tamen tacite, cum ex ejus Rationibus, Rechnungen, viderit, illum nihil wegen des Licents solvisse, adeoque Exemptionem in favorabilibus acceptavit & subjectionem Elsenſem agnovit.

§. 50.

Vid.) Probavit Actionem suam Actor per allegatam Visitationem Cadaveris in Domo Nothausen.

Cadaverum enim Visiones, quæ sunt de Mandato Domini Territorialis arguunt Possessionem



Possessionem Jurisdictionis, praesertim si subsequitur obedientia seu permissio & tolerantia, utpote ex parte Nothausen factum & probatum.

Vid. *Pacian. de Probat. Lib. II. Cap. 35. num. 16. § 21.*
§. 51.

Vltò) Denique probavit Actor Actionem suam per Resolutiones Serenissimi quondam Electoris Palatini Joannis Wilhelmi Ducis Juliae & Montium de Anno 1711. vid. [7] [8] & [9]

Quae non solum praevia causae cognitione datae fuere, sed & visis & ponderatis tot Documentis & Argumentis summa nituntur aequitate, ne dicam, quod Ordines Provinciales Julienses in Diocesi sub Anno 1725. ipsi agnoverint, quod ex hisce Rationibus Domus Nothausen expungenda sit, aus ihrem Ritter-Zettul, vid. [14]

Ad haec tam diu praesumendum, quod quis sit de Territorio, quando est in Territorio, donec contrarium probetur. Fallit quidem haec Regula in Territoriis non clausis, & maxime in Circulo Franconico, Suevico, Rhenano Superiori & Electorali, dem Chur-Ereis, quod etiam allegari posset de Districtu Dynastiae Elsen, weiten gar vielerley Herrschaften und Territoria in dieser Gegend anzutreffen, uti Chartae Geographicae utriusque Partis docent, & non semper sequitur, quod id, quod est in Territorio, si etiam de Territorio. . . . Quando excipit Pars rea, quod Ordo Teutonicus nullas unquam exigi fecerit Collectas de Domo Nothausen, und denen dazu gehörigen Ländereyen, und wann auch schon Quarta Colonica möchte geforderet und expresset worden seyn, so seye doch solche nicht von denen zum Ritter-Sitz gehörigen, sondern von andern im Dorff Nothausen und der Herrlichkeit Elsen besitzenden contribuablen Güttheren, verglichen in der Salmischen Herrschaft Doß, wie auch Herrschaft Beckelingshoffen gelegen, entrichtet worden; non sequitur, ego non solvo Collectas; Ergo non sum Territorio. Nam quis per Privilegium vel Praescriptionem à Collectis immunis, & tamen Domino Territoriali subiectus esse potest.

§. 52.

Publicata inde Sententia d. 13. Februarii 1742.

In Sachen des Teutschen Ritter-Ordens und in specie des Land-Commandeurs der Balley Coblenz, Klägern an einem wider den Gälisch- und Bergischen Geheimden Rath, und N. Gräfin von Schwerin, jetzt deren Erben in Actis benannt, Beklagte am anderen Theil, Mandati cassatorii, inhibitorii de non contraveniendo Sententiae & Mandato Camerali, ac in eorundem conformitatem ac Electore Joanne Wilhelmo cum exacta causae cognitione datis Decretis Declaratoriis & Resolutionibus de 18. & 30. Martii, nec non ibidem Aprilis 1711. sed easdem intactas relinquendo, de non turbando & se respectivè à Jurisdictione Territoriali Dominii Elsenis non amplius abstrahendo S. C. Ist die Sache von Amtswegen für beschlossen angenommen, darauf allem An- und Vorbringen nach zu Recht erkannt, daß Kläger bey der Landes- Herrlichen Ober- Botmäßigkeit über das Adelige Haus Nothausen und dessen Pertinentien in der Herrlichkeit Elsen gelegen, zu manuteneren und handhaben. Diefemnach ist Lt. Weplach sein des Mandati arctioris halber beschehen Begehren noch zur Zeit abgeschlagen, sondern Lt. Deuren theils verzögerlichen, theils ohngegründeten Einbringens ohngehindert, glaubliche Anzeige zu thun, daß dem ausgangen, vertündt und reproducirten Kayserlichen Mandat alles seines Inhalts gehorsamlich gelebet seye, und hinfüro gelebet werden wolle, Zeit ein Monath pro Termino & Prorogatione von Amtswegen angesehen, mit dem Anhang, wo Er solchem also nicht nachkommen wird, daß seine Principales jetzt als dann, und dann als jetzt, in die Straf berührtem Mandat einverleibet, erkläret seyn, und auf Gegentheiliges Anrufen ferner ergehen solle, was Recht ist.

Jam vero firmiter persuasus sum, dictae Formulæ equipollere illam, blutige Wunden interdum cum addito und Wildfang. Sanguis enim in Chartis & Diplomatis pro me

ro Imperio seu majori Justitia, vel Justitia Sanguinis, quæ exercetur in Casibus, in quibus Sanguis defluit, plerumque accipitur (a). Stylo Medii ævi autem ac postea, cum vocabulum Landes-Hoheit, Superioritas Territorialis nondum in usu esset, Jus hoc eminens plerumque nomine meri Imperii, Banni Sanguinis veniebat.

Sæpius nimirum in Chartis reperimus Formular superioritatem designantes, quæ in præsentiarum non amplius non sufficiunt v. gr. Jus & Dominium; omnia Jura Cæsari & Imperio competentia: Regalia omnia; immunitas à Judiciaria potestate Seculari qualibet: merum & mixtum Imperium: Jurisdictio: Jurisdictio omnimoda: Bannum Regium: Dominatio: Ditio &c. inquit PFFINGSR (b). Neccertius quicquam, Statibus Imperii præsertim Ecclesiasticis in impetratis Diplomatis aliis Formulis Superioritatem Territorialem concessam esse.

Provoco ad sequentia rerum Testimonia ex Actis Cameralibus:
Weisthumb von denen Schöpffen zu Mensfelden wegen dafiger Hoheit und Gerechtigkeit de Anno 1516.

Uff Sambstag nach Sanct Simon- und Juda- Tag Anno 1516, hat der Ehrbar Schöpff in Mensfelden geweist also, als hernach folget, in Beyseyn meines Herrn von Solms und Grafen Gerharden Herrn zu Westerburg und anderer ihre Freunde und Umstehende, die solches haben gehört, alle Höre in alle Hertlichkeit und Obrigkeit zu; Item zum Ersten hat der Schöpffe geweist allen Herren, die da zu Mensfelden Herren sind, also, es sind die Drey Bergt, genant der Eichelberg, der andere Grauel Mhuß, der andere der Herpach, die seind frey-eigen, ahn diesen Beraen einer so viel als der andere, und Ein Bergt genant der Hoerley, meinem Junter von Westerburt allein zu, und vortter als weit, als ihr Stein setzen, und Behend geleyt in den Feldern geht, wissendt sie in das Dorff Mensfelden, einem Herrn so viel als dem andern, vortter her so weit, als die Hoffstett reichen, und solcher Schein einem Herrn so viel als dem andern, sonder Wildfang und blutige Wunden, weissen die Schöpffen zu den Herrn in der Graffschafft, auch ihnen weist der Schöpff alle Dienst und Weidten halb zu meinem G. Junkern von Westerburg, und im auch halben Theil, als viel als der andern Herrn einem.

Extract Außgangs, die Obrigkeit in Liedenholzhausen Heimgereith, so in die Graffschafft Diez gehörig, gegen die anstossende Herrschafften und umbliegende Flecken.

Item, ferners gegen denen von Niederbrechen, wirdt die Hoheit und Oberkeit der Graffschafft Diez alle Geschworne Montags von wegen der Graffschafft Diez Herrn geweist und geheegt, mit Fischfangt, Wildfangt, und blutigen Wonten, bis ghen Brechen in eine Moelle, forter die Wers usse bis ghen Dauborn.

Extractus Alte Kirberger Märcker-Buchs.

Anno 1551. ist diß Buch ernewert aus dem alten Märcker Buch geschriben, und gegen demselben verlesen, und durch Bescheidt Juncker Heinrich van Bergen, genant Kessler, dieser Zeit Holzmeister außgeschriben worden.

1.) Zu dem Ersten haben Unsere gnädige Herrn uff der Marck Ihren Schwarz-Wilfffangt und bluthige Wunthen, und nicht mehr von der Marck wegen.

Extractus, Weisthumb und Ordnung über den Waldt oder Marck vor Kirpurgt, wie auch wegen Weidgangs und aller Veldt Ordnung 2c. d. d.

Kirperg den 13ten Februarii 1661.

2.) Zweytens. Daß Hohermeldten beyden Gemeindschafft Herren, in dieser Marck, die Jurisdiction und hohe Obrigkeit allein angehörig, und dieselbe über Hals, Haupt, D d 3 blutige

(a) Du Fresne Glossar. voc. Sanguis Tom. III. pag. 772. seq.

(b) ad Vitriar. Lib. 3. Tit. 12. §. 1. Lit. a, pag. 1056.

blutige Wundten, Schlaerey. und dergleichen zu gebiethen und zu urtheilen berechtigt, auch den hohen Wiltfang allein hergebracht.

Conferri hic meretur REINHARD in *Jure Forestali German. in Adjunct. Num. 1. Nota d.*

Ad hæc notes velim vocabula supra mentionata Dominii, Dominationis, Ditionis idem denotare, ac vocabulum Germanicum Grund: Herrschafft, pro substrata Materia, si Jura Territorialia annexa habet, velut Jus Homagii.

Quodd enim vox Grund: Herr non semper significet Dominium directum alicujus fundi, sed sæpenumero Dominium Territorii, præter alios Doctores tradit BESOLDUS (c) verbis: „hunc (Grund: Herren) æque WERNHERUS ac RUDINGERUS pro Domino directo sumit: „jed NB. meo Judicio idem NB. est, quod Dominus Territorii, qui „habet Dominium Jurisdictionale supremum & universale.

Eodem sensu accipitur vocab. Grund: Herrschafft a GEORG. LUDOV. LINDENSPUR (d) Formal: „Consequentur à Domino Territoriali: von der Grund: Herrschafft &c.

Quo etiam spectat quod WEHNERUS scribit (e): Grund und Boden: Grund und Boden denotant Dominium & Territorium: & sub voc. Grund: Herr: τό Grund: Gerechtigkeit, non semper directum Dominium significat, sed latius patet, & aliquando in alio Jure, quam Dominio directo consistere potest.

Eodem sensu venit vocab. Grund: Herr, item Grund: Gerechtigkeit, apud JOH. JACOB. SPEIDELIUM (f) quando tradit: quod Imperatores Romani olim proprie Grund: Herren fuerint. Item quodd in signum & Recognitionem subjectionis, Jurisdictionis & universalis illius Dominii (scilicet der Grund: Herrschafft) Censur atque tributa exigi soleant. Quibus ulterius addit, ex Dominico hoc Jure, nempe der Grund: Herrschafft, provenire, quod Theauri in publico loco inventi Principi Territorii cedant.

Quodque auri & argenti fodinas Domini privati agrorum exercere non possint, nisi decimam partem exinde solvant Domino superiori, qui nempe habet die Grund: Herrschafft, docet idem SPEIDELIUS dicto loco, subjungens, ex hoc Dominico quoque Jure descendere, quod Domini NB. Territorium in signum Superioritatis à subditis die Rauchhannen exigant.

Ex quo manifeste constat, quod laudatus AUTOR vocem: Grund: Herrschafft: de solo Dominio Territoriali, non autem de privato Dominio directo intelligendam esse velit: quod etiam colligitur ex additione ibidem annexa, verbis, ibi:

„Notandum, quod, qui habet Jurisdictionem, non statim etiam sit Grund: Herr: „Item Ob ein Grund: Herr und NB. Dominos alicujus Territorii, alia „habeat Jura, quam merum & mixtum Imperium? vide in Causa Mindelheims &c.

Ac proin quoties Quæstio de præstatione Jährlicher Gülten und Grund: Zinsen, sive de solo Dominio privato, toties vocab. Grund: Herrschafft, item significat ac Gut: oder Sach: Herrschafft, sive Dominium directum tantum involvit, de quo Casu BRTELIUS (g), pluresque Doctores loquuntur: quo in specie etiam collimant TUBINGENSES (h), & MANZIUS (i).

OBSER-

(c) *Theaur. Pract. voc. Grund: Herr.*

(d) *in Dissertat. de Success. cap. 12. num. 165.*

(e) *Pract. Observat. Lit. G. voc. Grund und Boden.*

(f) *In Specul. var. Jurid. Observat. Lit. G. num. 178. voc. Grund: Herr.*

(g) *in Praxi Aurea pag. 563.*

(h) *in Consil. 73. num. 9. Volum. VI.*

(i) *ad §. 3. Institut. de Locat. Cond.*

OBSERVATIO DXXXIX.

Si meliorationes restituantur, requiritur, ut realis illatio & actualis versio in rem melioratam edocta sint.

Pone quod non. Certe nomen meliorationum non merentur impensæ: utpote quo nomine non veniunt, nisi quæ in utilitatem fundi redundant, quocunque modo, etsi utilitatem in sensus incurrentem post se non relinquunt, veluti onera exsoluta. Frustra vero quis ad probandam realem illationem & actualem versionem in rem, ad Manualia sua Juramento suppletorio confirmando provocaret: siquidem Manualia Privatorum Privilegio Libri Mercantilium non gaudent: quoniam Privilegia strictissimæ interpretationis sunt (Observat. CCCCLXXII.)

Quam in rem pronunciatum in causa Herrscherischer Kinder contra Vienne.

Sententia de 4. Julii 1760. publicata.

In entschiedener Sachen Herrscherischer Kinder, wider David Vienne, Appellationis: Ist das commissarische Gutachten approbiret, somit erkannt, daß die appellantische Herrscherische Kinder dem Appellaten David Vienne modd dessen Erben Zwey Hundert Achtzig Gulden 37 2/3. Kreuzer baar zu bezahlen, diese hingegen das Guth mit allen Appertinentien, dem Garten und Garten-Haus abzutreten schuldig, und darzu zu condemniren seyen, die Commissions- und weiters aufgelaufene Kosten aus bewegenden Ursachen gegen einander compensirend und vergleichend.

Dann ist beyden Theilen zu wärcklicher Execution und Vollziehung dieser Urthel Zeit Drey Monathen pro Termino & Prorogatione von Amtswegen angesetzt, mit dem Anhang, wo ein- oder anderer deme also nicht nachkommen wird, daß der ungehorsame Theil jetzt als als dann, und dann als jetzt, in die Straf Zehen Mark Löthigen Goldes, halb dem Kaiserlichen Fisco, und zur anderen Halbscheid dem gehorsamen Theil ohnnachlässig zu bezahlen, fällig erkläret seyn, und auf dessen ferneres Anrufen ergehen solle, was Recht ist.

OBSERVATIO DXL.

Ultior dilucidatio Doctrinæ Evangelicorum de Simultaneo Observat. CCCCXIX. proposita.

Suppeditat eandem Relatio Assessoris cujusdam Celebrissimi in causa Leyningen • Hendesheim contra von Hallberg, Mandati Contraventionis: Tenoris:

§. I.

Das præceptum Mandati gehet dahin:

1mo.) Die fünfzehn vertriebene Haushaltungen, samt deren Güther und Hof-Raitthen, wiederum in den Stand, als selbige vorhin gewesen, nebst Ersetzung aller Kosten und Schäden zu restituiren.

2do.) Im Kirchen- und Religions-Wesen gegen die Reichs-Satzungen, und den Leyningen • Hendesheimischen Verkauf-Contract nichts zu innoviren; Noch

3tio.) Die Augspurgische Confessions-Verwandte post Restitutionem weiter zu turbiren, und zu graviren; Besonders aber

4to.) Des Ortes lutherischen Pfarrer und Protestantische Unterthanen, bey allem,



allem, wie es vor der Abtretung, und besonders tempore Pacis Baadensis, und wie er in Anno 1730. in dem Verkauf Contract stipuliret worden, gewesen, durchgehends zu erhalten.

§. 2.

Zu diesen vier Momentis kommt annoch die Sache des Johann Georg Kemmer, welcher vermöge Concluli des Reichs Hof Rath vom 29ten Augusti 1748. sub [99.] an dieses Höchste Reichs Gericht zur Decision verwiesen worden, daß also dieses die Capita praesentis Deliberationis.

§. 3.

Quoad Membrum 1mum. Mandati bestehen die Haupt Verbrechen, weshalb diese fünfzehn oder vierzehn Hausväter mit Frau und Kind aus dem Ort Fußgenheim verwiesen, ihnen ihre Güther abgeschätzt, und nach Abzug dessen, was man gewollt, theils gar kein Geld gegeben, theils kaum die Hälfte des Werths obrudiret worden; darinnen, daß da in Anno 1744. die Oster Feyer beyder Religionen nicht auf einen, sondern diversen Tagen eingefallen, und die Protestanten ihr Osterfest acht Tage früher gefeyert, daß als am Protestantischen Oster Montag à parte Catholicorum an der Weg Besserung, und am Holz von Zimmerleuthen gearbeitet worden, die Protestantische Einwohner zu Fußgenheim, in der Meynung, daß ihre Sacra dadurch turbiret, und ihre Religions Freiheit gekränkt wurde, 1mō.) eigenmächtig, ohne das Gericht zu imploriren, hingegangen, und denen Arbeitsleuthen die Weg Besserung am selbigen Tage untersaget, und als selbige mit der Arbeit nicht aufgehört, 2dō.) verschiedene Protestanten hinausgegangen, und denen Zimmerleuthen das Werkzeug abgenommen, damit selbige nicht unter dem Gottes Dienst arbeiten, und den Tag entheiligen möchten: 3tō.) Daß sie nicht das Handwerkszeug sogleich restituiret, sondern darunter tergiversiret, da doch der Ober Schultheiß ihnen die Restitution einigemal anbefohlen, und endlich 4tō.) daß da Scultetus anbefohlener maßen schriftlich bringen sollen, wer von der Gemeinde an dem Facto, so mit denen Zimmerleuthen geschehen, Theil nehme, der Schulz, nebst der Gemeinde zum Ober Schultheiß des Abends spät kommen, um diese Declaration zu thun, so ein Aufstand und Tumult seyn soll.

Sonst ist kein Haupt Verbrechen, das denen Eralanten in genere zur Beweg Ursache der Ermission angerechnet worden, zu finden, ausser daß sie eines Ungehorsams in non comparando in hac causa beschuldiget werden wollen, welches aber von so großer Erheblichkeit nicht geachtet werden mag, wie infra angezeiget werden soll.

§. 4.

Da nun der von Hallberg in Facto nicht abläugnet, 1.) die klagende Fußgenheimer mit Frau und Kind aus ihrem Orte verwiesen, 2.) ihre Häuser und Güther taxiret, und ihnen pro parte das zugebilligte Geld theils obrudiret, theils zurückbehalten zu haben, so kommt es darauf an, wie der Beklagte das Factum justificiren könne, oder nicht. Dann in reum excipientem in Mandato C. C. eodem modo, ut in Mandato S. C. major pleniorque devolvitur Juris probatio tanquam Actoris partes suscipientem

tem per Legem expressam in Recept. Imper. de Anno 1594. §. 8. & in Recept. Noviss. §. I. wie

Ludolf. in Systemat. Jur. Camer. Sect. 1. §. 10. pag. m. 84. Edit. noviss. gar recht bemerket.

§. 5.

Der von Hallberg erkennet hierunter seine Obliegenheit, und ist daher in Exceptionibus sub [23.] bemühet, quoad Membrom 1mum Mandati darzuthun eines Theils, daß hier keine causa Religionis vorhanden, und 2dö.) daß die Erulanten, wie geschehen, debite & legaliter ob Delicta bestrafet worden, und werden können.

§. 6.

Um Ersteres darzuthun, führet Er an, daß die Exmissio ex Capite Religionis nicht geschehen, wie daher abzunehmen wäre, weilen Er a.) ohne Schuldigkeit in dem Orte Ruchheim einen Evangelischen Prediger bestellet, und jährlich mit fünf und zwanzig Gulden besoldet, juxta [32.] b.) dem Evangelischen Prediger zu Fußgenheim viel Gutes erwiesen, und Gelder angeliehen, juxta [31.] & [32.] c.) die Evangelische Kirche des Ortes repariren lassen, weshalb sich die Gemeinde den 19. Junii 1733. bedanket, juxta [34.] auch d.) wegen verstatteter Religions-Übung eine Danksagung abgelassen, juxta [36.] e.) die Erulanten selbst erkannt, daß sie wegen ihrer Aufsehung gegen die Obrigkeit und ihres Unfugs halber, an dem Orte verwiesen worden, juxta [37.] f.) der löningische Rath Michaelis in Literis vom 9ten Junii 1744. sub [38.] selbst attestiret:

Es wären gottlose böse Buben, und jederzeit Rebeller gewesen.

Solches g.) nicht weniger ihre gegenwärtige Lebensart, da selbige von dem Crimine Robbariæ deprædationis agrorum Nocturnæ depopulationis n. a. m. abscheulichen Schandthaten und Verbrechen, Profession machten, hinlänglich bewährte, wie dann auch h.) das Objectum Inquisitionis keine causa Religionis gewesen, sondern ein Delictum privatum, weshalb die Rebellische Subjecta zur Verbehaltung künftiger Ruhe, durch Urthel und Recht, des Ortes verwiesen werden müssen, wovon sie appelliren sollen, falls sie sich darunter graviret gehalten; Endlich i.) daß die vacante Häuser mit Catholischen wieder besetzt worden, keinen Verdacht erwecken, noch die Sache zur causa Religionis machen könne, als in Detrimentum des allerhöchsten Lehensherrens man den Ort nicht so lange wüß lassen können, bis sich Augspurgische Confessions-Verwandte zu Einwohnern angegeben, und wäre schon genug, daß nicht zu probiren stünde, daß man einen Protestanten abgewiesen hätte. Es wäre also evident, daß nicht ex causa Religionis, sondern wegen besonderem Verbrechen die Kläger wären ermittiret oder verwiesen worden.

§. 7.

Alleine, da 1mö.) Beklagter nicht in Abrede nehmen kann, wie daß das Factum am Oster-Montage in Anno 1744., so denen Klägern zur Last gelegt wird, nebst denen daher kommenden Folgerungen, die Haupt-Ursache ihrer Verweisung aus dem Orte Fußgenheim gewesen seye; Hierbey 2dö.) wohl nicht geläugnet werden kann, daß

GRAM. Observ. T. II.

E e

falls



falls nicht am Protestantischen Ofter- Montag gearbeitet worden, die Klägere sich nicht würden unternommen haben, denen Zimmer- und Arbeits- Leuthen an der Weg- Besserung das Arbeiten zu verbieten, und ihr Werkzeug wegzunehmen, solchergestalt 3to.) Referentis Ermessen nach richtig, daß dieses Factum lediglich und allein deshalb geschehen, weilten Kläger geglaubet, daß ihr Gottes- Dienst gestöret, und ihr Oftertag entheiligt würde, mithin ex vera causa Religionis; Nun aber 4to.) ebenmäßig richtig, daß man nicht allein in einem Casu nudum Factum ex. gr. des weggenommenen Zimmer- Zeuges, sondern alle und jede Circumstantias, sonderlich die Causam impulsivam & momentem, welche einem jeden nicht nur die Gestalt des Guten oder Bösen, sondern dessen wahren eigentlichen Nahmen giebet, zu erwegen hat, in dessen Befolge dann 5to.) da die Klägere ex causa Religionis, weilten ihr Gottes- Dienst gestöret, und ihr Oftertag vermeyntlich entheiligt werden wollen, das ihnen zur Beswehrde angerechnete Factum begangen, wohl pro causa Religionis in gewisser Consideration gehalten werden kann, indeme wenigstens 6to.) die causa movens Religionis ab ipso Facto allhier ohnmöglich separiret werden kann, indeme was sie gethan und verbroschen haben sollen, wegen des Ofterfestes und Gottesdienstes geschehen, damit selbiger nicht gestöret und entheiligt werden möchte, die Klägere auch in dem Wahn gestanden, daß sie solches um ihre Sacra integra & illibata zu conserviren, thun mußten; Hiernächst 7to.) der Beklagte selbst, indeme er denen Klägere eine solche Pœnam auferleget, und an ihnen erequiret, die sonst nicht, als in causa Religionis pfleget üblich zu seyn, deutlich genug declariret, wie er diese Sache angesehen und bestrafet habe, nemlich, als eine causam Religionis; Ferner 8to.) der von Hallberg selbst diese Exulanten mit dem Nahmen derer Emigranten beleet, welche Benennung nur denen in causa Religionis exulirenden Personen eigentlich pfleget beygeleget zu werden. Dieses auch 9to.) daher noch mehr bestärket wird, indeme nicht nur die Weiber und Kinder, so nichts verbroschen, mit des Ortes verwiesen, und die Güther und Häuser, so denen Kindern und Weibern pro parte gehörig, indickte ex officio taxiret und veräußeret worden, sondern auch die nachherige Neuerungen in causa Religionis des Ortes intuitu derer Gerichts- Personen und Einwohner. Endlich 10to.) aus der Art der Strafe, so einem Delinquenten dictiret worden, man nicht ungültig ad genus delicti concludiren mag; Solchenmach kann Referens in Ansehung der denen Klägere andictirten, und an ihnen erequirten Strafe, welche Beklagter nicht diffitiret, auch nicht anders schließen, dann daß Beklagter auf causam Religionis seine Absicht mit mußte gerichtet haben.

§. 8.

Zwar möchten die in §. 6. angeführte Gründe den Beklagten hiervon zu befreyen scheinen, allein 1to.) ist inter tunc & nunc ein gewaltiger Unterschied zu machen, und wann gleich der von Hallberg sich ehedeme gegen Pastorem loci gütig bezeuget, hat sich das Blatt leicht wenden können, da Er seiner Kinder Informatorem zum Geislichen in Fußgähenheim constituiret, 2do.) ergiebet des Pastoris Uller Schreiben, de Anno 1746. sub [10.], daß Er mit dem von Hallberg nicht friedlich, und ob favorem erga Sacra Protestantium nicht leben können, 3to.) wird sich infra zeigen, daß der von Hallberg dem

dem Pfarrer gar erkleckliche Revenüen entzogen habe, 4to.) haben Kläger in Replicis pag. 58. umständlich angezeigt, was es mit ihrem Schreiben vom 2ten Januar 1744. für eine Beschaffenheit habe, und qua intentione solches geschrieben worden; Wie dann auch 5to.) in Replicis pag. 65. seq. angezeigt worden, woher das Schreiben des Churpfälzisch-Evangelischen Consistorial-Directoris Schneer gestossen, welches ohnedeme 6to.) den Klägern auf keinerley Art präjudiciren noch schaden kann, was ein Tertius in Literis privatis von anderen urtheilet; Daß aber 7to.) die Klägere nicht solche abominable Creaturen seyn können, als Beklagter selbige zu repräsentiren geliebet; Die Adjuncta in [47.] usque [49.] zur völligen Genüge bestärken, bevorab da wider derselben Nichtigkeit nichts obmoviret worden; Vielmehr ex Adjunct. sub [48.] sich ergeben will, daß Ihnen contra omnem bonam & Christianam fidem Verbrechen angedichtet werden, deren sie doch unschuldig, wie das Imputatum wegen des Philipp Ködders solches zu Tage leget; Endlich 8to.) Effectus de Causa constiret, und da Beklagter nicht nur eine so große Veränderung in Statu Religionis zu Fußggenheim eingestandenemassen vorgenommen, anbey declariret, berechtiget zu seyn, Exercitium Religionis Catholicæ zu Fußggenheim einzuführen, solches aber nicht bequemer geschehen kann, als wann die Protestanten des Ortes verwiesen, und lauter Catholici dagegen angenommen würden; So muß Referens gestehen, daß Er die in §. 9. von dem von Hallberg angeführte Momenta nicht für zureichlich halten kann, Ihme davon zu befreien, daß Er nicht mit seinem Verfahren wider die Klägere auf causam Religionis seine Absicht sollte genommen haben, entweder nur allein um das Exercitium Religionis suæ zu Fußggenheim besser etabliren zu können, oder auch, welches eher glaube, unter diesem Religions-Prætext, so viel besser seine andere Haupt-Absichten, in puncto derer Streitigkeiten mit seinen Unterthanen, erreichen zu können, dann leider! Religio muß öfters bey dem Religionsverwandten ein Deckmantel der Schalkheit und Bosheit seyn.

§. 9.

Was ipsam facti Exmissionis Justitiam betrifft, und den Modum procedendi wider jetzige Klägere, so führet zwar Beklagter an, daß selbige ex causa Criminali per viam Juris durch Urthel und Recht condemniret worden, justificiret aber in Actis so wenig den Modum procedendi, als daß er ein solches Crimen nur angezeigt und dargethan, so eine solche schwere Strafe verdienet hätte.

§. 10.

Daß einige derer Klägere ex nimio Religionis Zelo denen Zimmerleuthen ihr Handwerkszeug weggenommen, will Referens eben nicht gänzlich rechtfertigen, da aber die angegebene vier Haupt-Kädelsführer dieses Facti 1to.) deshalb mit fünfzehn Gulden Strafe belegt, 2do.) denen Handwerksleuthen ihre Versäumnis mehr als reichlich bezahlen müssen. 3to.) Die angeschriebene schwere überflüssige Executions-Kosten entrichtet, und noch dazu 4to.) zu Mannheim ganzer acht Tage die Schanz-Arbeit verrichtet; So vermag Referens nicht abzusehen, quo Juris colore dieselbige ex hoc Capite annoch mit der Verweisung aus dem Orte bestrafet, und ihnen das Ihre ex officio verkaufet werden können. Ueberdeme der Schultheiß Joh. M. Kirsch, und der Burger



Griff, juxta [5.] pag. 15. bey diesem Handel nicht gewesen, und doch mit des Ortes verwiesen worden.

§. 11.

Das andere Factum soll seyn, daß sie des Abends zu dem Ober-Schultheiß gekommen, und in dessen Zimmer gedrungen, welches ein Tumultuarisches Verbrechen seyn soll.

§. 12.

Da aber 1.) Beklagter in Actis nostris Judicialibus mit nichts bescheiniget, daß die Klägere damahlen einen criminellen exorbitanten Exceß begangen, 2.) daß sie hingegen zu dem Ober-Schultheiß zu so spater Zeit des Abends gegangen, kann vielleicht deshalb geschehen seyn, weilen der Ober-Schultheiß des Tages von Ihnen eine Erklärung haben wollen, und die Leuthe wegen ihrer Feldarbeit nicht eher zusammen kommen können, diese erforderete Erklärung zu geben; 3.) Daß hingegen dieser Leuthe Gang zum Ober-Schultheiß an und vor sich für ein Tumultuarisches Verbrechen keinesweges zu halten, vielmehr 4.) in Causis, so die ganze Gemeinde angehet, gar nicht ungewöhnlich, daß der größte Theil der Gemeinde zu ihrem Herrn Ober-Schulzen hingehet, und Ihme ihr Anbringen vorträgt, ohne deshalb eines Criminis seditionis und so weiter, theilhaftig zu seyn. Solchemnach kann Referens nicht finden, daß Kläger ex hoc Capite die Exmissos mit Jug Nichtens aus dem Ort verweisen möge.

§. 13.

Und posito, es hätten Klägere Delicta Criminalia, so die Verweisung des Ortes meritirten, begangen, welches doch nicht ex Actis constiret, wo ist der peinliche Ankläger, so die jezige Klägere verklaget, wo ist das rite formatum Judicium Criminale, wo ist der Defensor, so auch invitis zu constituiren, wo und von wem ist das Criminal-Urthel aufgesetzt und verfertiget worden, und so weiter, von welchem allen der Beklagte um Justitiam seines Verfahrens darzuthun, da Klägere sich beschwehren, daß überall illegaliter & nulliter mit ihnen verfahren worden, nichts beygebracht, noch bescheiniget. Innerhalb sechs Wochen und etlichen Tagen, ist die Untersuchung geschehen, der Proceß geführt, das Urthel gesprochen, und zur völligen Execution gebracht, und die Klägere mit Sack und Pack weggeschaffet worden, woher schon zu urtheilen, wie legal in einer so erheblichen Sache müsse procediret worden seyn.

§. 14.

Und was haben dann die Weiber und unschuldige kleine, zum Theil noch unmündige saugende Kinder verwürket, deshalb selbige des Ortes verwiesen worden. Referens findet in totis Actis nicht, daß ihnen ein Verbrechen imputiret worden; Er findet nicht, daß sie über ein so erhebliches Verbrechen constituiret, gehört, ihnen eine Defension verstattet, oder selbige ex Capite eines begangenen Delicti condemniret, daß eine Urthel publiciret worden.

§. 15.

Wann auch die Männer Relegationem sollten verdienet haben, quod tam non constat ex Actis, mit was Jug Nichtens hat der Beklagte von Hallberg ihnen ihre Güther

Güter und Häuser subhastiret, und nach Abzug des Abzug- und Freykaufung-Geldes, Ihnen den Ueberrest obrudiren, oder gar vorenthalten können, idque ohne diese Manner wegen solcher gemachten Rechnung vorher zu hören, ob sie selbige agnosceiren oder nicht.

§. 16.

Kurz, es findet Referens hier so viele Nullitäten und Illegalitäten, daß Er mit deren vollständigen Erzählung und Ausführung nur die Zeit verderben, und die Gedult des hohen Senats mißbrauchen würde; Dahero Er lieber davon abstrahiren, und ex jam deductis den Schluß machen will, daß, was Ihre Kaiserliche Majestät in Rescripto vom 21ten August 1747. bereits per viam extraordinariam angeordnet, nunmehr in via ordinaria zu erkennen seye, nemlich, daß Beklagter von Hallberg dem Mandato gemäß, die sämtliche Exmissos völlig wieder restituiren, und allen durch deren Ermiffion verursachten Schäden und Interesse ihnen erstatten, auch die Proceß-Kösten prævia Designatione & Moderatione refundiren solle.

§. 17.

Zwar obmoviret der von Hallberg noch eines, nemlich, daß er in causa Criminali gesprochen, und sie davon appelliren sollen, welches, da sie es nicht gethan, wären sie nicht zu hören; Allein, nicht zu gedenken, daß Sententia condemnatoria in Criminalibus, si vel maxime condemnatus & pœnæ jam subjectus fuerit Reus, non transeat in rem judicatam.

Bœhmer. de Sentent. in rem Judicat. non Transeunt. §. 40.

So ist überdeme bekannt, daß Sententiæ, quæ nullitate laborant, non transeant in rem judicatam, sed quod ad declarandam nullitatem semper agi & excipi possit.

Bœhmer. citat. loc. §. 31.

Lange de Sententia definitiva vires rei judicatæ non impetrante §.

mithin der Beklagte mit dieser Ausflucht keine Freystatt wird erhalten können.

§. 18.

Was Secundum Membrum Mandati betrifft, nemlich, nichts in Kirchen- und Religions-Sachen zu innoviren, welches denen Reichs-Sakungen und Leiningen-Heidesheimischen Verkauf-Contract zuwider, so werden ex parte Actoris als Neuerungen angegeben, daß Beklagter a.) einen besonderen Catholischen Geistlichen und Catholischen Schulmeister zu Fußgenheim introductret, welcher ersterer bey dortigen Catholischen AAus Ministeriales verrichtet; b.) ein besonderes Exercitium Religionis Catholicæ eingeführet, so bey dessen Antritt dieses Ortes nicht da gewesen, c.) eine besondere Catholische Kirche erbauet, d.) die Anzahl Catholischer Unterthanen mit Ausweisung derer Protestanten weit höher vermehret, endlich e.) einen Catholischen Schultheiß und Catholische Gerichtspersonen angeordnet, so ehedeme nicht da gewesen. Incidenter beschwehren Sie sich auch in [5.], daß Sie an ihren Sonn-Fest-Feyer- und Bät-Tagen zu frohnen angehalten würden.

Ee 3

§. 19.



§. 19.

In Facto gestehet der Beklagte von Hallberg (md.) einen Catholischen Geistlichen und Schulmeister introduciret zu haben, welcher bey dortigen Catholicis die Actus Ministeriales verrichtet, 2do.) daß Er eine neue Catholische Schloßkirche erbauet, 3to.) daß Er ein besonderes Exercitium Religionis Catholicae eingeführet, wie Er sich dann juxta [71.] & [72.] solche Einführung von denen Einwohnern Augspurgischer Confession ausbedingen wollen; Endlich auch daß sowohl der Ort mit einer zahlreichen Menge Catholischer Einwohner vermehret, als ein Catholischer Schultheiß und Gerichts-Personen constituiret worden. Auf den Punct der Frohnen wird nicht geantwortet.

§. 20.

Zu diesem allen will sich der von Hallberg berechtiget halten: 1.) Weilen in Anno 1682—1684. zu Fußgenheim zwey Patres Augustiner-Ordens die Actus Ministeriales verrichtet, mit Taufen, Copuliren, und so weiter, bey dortigen Catholischen juxta Depositi. Testis ad Interrogator. 5. in [33.] 2.) Weilen zwey Zeugen in dicto Instrumento deponiret, daß ab Anno 1680. usque 1684. die Catholische des Ortes ihr Liberum Religionis Exercitium in dortiger Kirche, so jeho die Augspurgische Confessions-Verwandte alleine inne haben, geübet und gehabt. 3.) Weilen in Signum öffentlichen Catholischen Religions-Exercitii der Reichheimer Catholische Geistliche mit Kreuz und Fahnen in der Fußgenheimischen Kirche öffentliche Wallfahrten gehalten, in welchem Statu Religionis selbige bis nach geschlossenen Ryswickischen Frieden verblieben, maßen die Franzosen kurz vor dem Friedensschluß den Ort Fußgenheim vermuthlich inne gehabt, mithin das Simultaneum Religionis Exercitium ausser Zweifel zu sehen wäre. 4.) Weilen Beklagter, da er die Churpälzische Jura an sich gebracht, folgsam auch die circa Sacra, dahero für wohl berechtiget zu halten, nicht nur ein Exercitium suae Religionis in seiner neuerbauten Schloßkirche, sondern auch allda und im ganzen Dorfe, ja sogar in der dortigen Lutherischen Kirche einzuführen und zu retabliren; Bevorab 5.) bey denen Publicisten ausgemacht, und eine mit Innumeris Praejudiciis stabilirte Sache sene, daß dergleichen Kirchen-Erbauungen und Religions-Übungen in seiner Burg, vi Pacis Westphalicae keinen Territorial-Herren versaget werden könnte, wann ihme auch gleich Annus Normalis, oder eine andere rechtliche Hinderniß im Wege stünde; Um so mehr als 6.) noch mit ganz soliden Argumentis darzuthun wäre, daß spectando Pacem Westphalicam die Augspurgische Confessions-Verwandte zu Fußgenheim in Anno Decretorio kein Exercitium Religionis suae publicae weniger den Besitz dortigen Kirchen hergebracht; Mithin 7.) der nunmehrigen dortigen Territorial-Herrschaft das Jus Reformandi allenfalls so viel eher competiren müste. Wogegen der Kauf-Contract vom 17ten Apr. 1730. kein Bedenken machen konnte; Allermassen 8.) in Instrumento Pacis Baadensis kein Wort zu finden, wodurch ein- oder andere Religion in ihren hin- oder hergebrachten Exercitio Abbruch geschehen solle, besonders in Territor. Palatinis, und rede vielmehr 9.) dessen Artic. 3. diesseitigem Recht das völlige Wort. Wie dann auch, wann Kläger behaupten wollte, daß nicht sowohl die vorhergehende Zeiten, als vielmehr tempus Pacis Baadensis nach dem Verkauf-Contract allhier zu respiciren wäre, mithin

mithin bey der zur selbigen Zeit protestirten Augspurgischen Confession es zu belassen wäre; Man diesen Einwurf 10.) salva quacunq̃ reservatione per totum transmittiren könnte, als hieraus nichts folget; was dem Kläger ad fundandam suam Intentionem dienlich seyn könnte: Allermaßen petendo Principium selbiger probiren müste, daß ein auf seinem zwölften Theil des Dorfes angefassener Augspurgischer Confessions-Verwandter Unterthan bey seinem Exercitio Religionis nicht wäre ruhig belassen worden. Ueberdeme 11.) wäre in dem Verkauf-Brief keine Clausula Inhibitoria zu finden, & propriis eine Schloßkirche zu bauen, und einen Catholischen Geistlichen zu salariren, welcher die Sacra pro Catholica administrire, und so weiter. Die Catholische Kirche aber wäre 12.) im obern Dorfe, woran der Kläger keinen Theil hätte, mithin kein Jus contradicendi, erbauet, allenfalls könnten 13.) die aus dem Contract gezogene Rechtswidrige Folgerungen in Präjudicium des Allerhöchsten Domini directi contra Pacificationem Imperii & commune Interesse Statuum Catholicorum keinen Platz finden, sondern es müsten 14.) die Evangelische Fußgenheimer sich damit begnügen, wann vermöge Pacis Westphalicæ ihnen nur das freye Exercitium ihrer Religion verstatet würde. Hierzu könnte noch gefüget werden 15.) daß die verwittibte von Hallberg und jetziger Kläger in Anno 1738. juxta [71.] & [72.] bedungen, auf ihre Kosten die Römisch-Catholische Religion, und deren ruhiges Exercitium zu Fußgenheim besondern ein- und fortzuführen, frey stehen, und ab Evangelicis nichts dagegen im Wege geleyet werden solle. Endlich 16.) daß sich jetho mehrere Catholici daselbst befunden, wäre ein Casus fortuitus und mere casualis, maßen Beklagter die Ordre ertheilet, loco exmissorum sowohl Reformirte als Lutherische anzunehmen, die Exmissi aber Schuld daran wären, daß sich keine ihrer Religion zugethane eingefunden.

§. 21.

Referens vermeynet, daß das mehreste von diesen Argumentis ad præsentem Statum causæ nicht gehöre, sondern daß die eingeklagte neuerliche Facta quoad Statum Possessionis 1mō.) nach dem §. 2. des Kaufs- und Verkaufs-Contracts de Anno 1730. sub [4.], und wo selbiger nicht zulanger, 2.) nach denen Reichs-Gesetzen zu beurtheilen seye, wie das Membrum 2dum Mandati Cameralis diese Normam vorschreibet.

§. 22.

In dem vorherührten Contract §. 2. lauten die hieher gehörige Worte also: Die Unterthanen bey der im Dorf vor und bey dem letzteren Baadischen Friedens-Schluß herkömmlichen, und noch üblichen Evangelisch-Lutherischen Religion, und Dero ruhigen Exercitio, auch ohne Einführung des Simultanei in dasiger Kirche zu belassen, sondern durchgehends und in allen Stücken ratione Religionis den Statum, wie derselbige tempore Pacis Baadensis gewesen, zu observiren, mithin auch zu Schmäherung erstbesagter Religion nichts zu verhängen, Kirchen und Schulen mit tüchtigen Evangelischen Subjectis zu bestellen, Sie bey ihrer Competenz und Gefällen zu schützen und zu schirmen.

§. 23.



§. 23.

Aus diesen Worten des Contractus quæstionis, und zwar da es heißet: Kirchen und Schulen mit tüchtigen Lutherischen Subjectis zu bestellen, vermeynet Referens, wie das sich ergäbe a.), daß hiermit der Bau einer Catholischen Kirche implicite untersaget worden; Dann sollen vi hujus Contractus Kirchen und Schulen mit tüchtigen Lutherischen Subjectis bestellet werden, so kann keine Catholische Kirche da seyn, noch erbauet werden. Dann folget auch b.) ex adductis verbis: Daß kein Catholischer Schulmeister könne angeordnet werden, dann vi hujus §. Sollen die Schulen mit Lutherischen Subjectis besetzt werden &c. Da dieses also generaliter und in plurali absque ulla restrictione vel limitatione verordnet worden, so kann Referens seines Theils 1.) diese Worte nicht anders als in plurali significatione absque ulla limitatione interpretiren, und hätte Beklagter sich ausbedingen sollen, eine Catholische Kirche und Schulmeister zu introduciren, falls Er solches tempore Contractus gewollt, oder zu erhalten getrauet, da aber solches nicht geschehen, muß Referens diesen Articul inter prohibita allerdings referiren.

§. 24.

Da auch 2.) vi hujus Contractus Beklagter die Lutherische Kirchen und Schulbedienten bey ihrer Competenz und Gefällen, schützen und schirmen soll; So folget auch daher, daß kein besonderer Catholischer Geistlicher und Schulmeister angeordnet werden möge, sondern ersterer Actus Ministeriales verrichtet, und solcher Pfarrer und Schulmeister an ihrer Competenz und Gefällen geschmählert.

§. 25.

Ferner 3.) da in angeführtem §. nicht nur nahmentlich untersaget worden, das Simultaneum in dortiger Kirchen einzuführen, sondern auch sogleich immediate darauf die universelle Verbindungen annectiret worden.

Durchgehends und in allen Stücken ratione Religionis den Statum, wie er tempore Baadensis Pacis zu Fußgenheim, in puncto Religionis gewesen, zu beobachten.

So vermeynet Cor-Referens, daß hiermit deutlich genug die Einführung des Simultanei sowohl in dortigen Kirchen als dem dortigen ganzen Orte untersaget worden; maßen wo ein Simultaneum oder Publicum Exerctium Religionis Catholicæ eingeführt werden will, nicht gesagt werden kann, daß durchgehends und in allen Stücken der Status Religionis, wie selbiger tempore Pacis Baadensis zu Fußgenheim gewesen, behalften und observiret worden, allermäßen, wo eine Veränderung geschieht, sodann, nicht idem Status verbleibet, wie

Lyncker Respons. 58. num. 10. T. 1.

Hoffmann, in seinen Religions-Beschwehden Part. 1. cap. 2. pag. 210.

Schweder. de Coexercitio Religionis §. 14. pag. m. 800.

gar recht bemerken.

§. 26.



§. 26.

Zwar obmoviret der von Hallberg, daß mittelst diesem §. nur der Lutherischen Religions-Freiheit prospiciert worden; Selbige aber gar nicht litte, wann er annehmen Exercitium Religionis suæ introducirt, folglich dessen Introduction diesem Pacto nicht zuwider erachtet werden könnte.

§. 27.

Da aber Imò.) der Beklagte sich nirgends in diesem Contract die Einführung eines Simultanei Exercitii seiner Religion vorbehalten noch ausbedungen, 2dò.) vielmehr ausdrücklich und nahmentlich sich verpflichtet, das Simultaneum in der Kirche zu Fußgenheim nicht einzuführen, 3tò.) dieser specialen Verpflichtung sogleich immediatè noch eine generale intuitu Status Religionis zu Fußgenheim überhaupt annectiret, des Inhalts;

Sondern NB. durchgehends und NB. in allen Stücken ratione Religionis den Statum, wie derselbige tempore Pacis Baadensis gewesen, zu observiren.

Welche Verpflichtung nicht erfüllt wird, wann noviter der von Hallberg ein Exercitium seiner Religion mit einführet, allermassen sodann ein Exercitium Religionis zu Fußgenheim eingeführet wird, so tempore Pacis Baadensis daselbst nicht in Observanz gewesen, mithin nicht gesagt werden kann, daß idem Status Religionis durchgehends und in allen Stücken observiret worden; Ueberdeme 4tò.) es ein ganz unrichtiger Satz ist, daß mittelst Einführung eines Simultanei, cujuscunque sit Religionis, die bis dahin an einem Orte allein übliche Religion nicht gefährdet und geschadet werde; Sientemalen dieselbige ohnfrettig mehreren Beschränklich- und Gefährlichkeiten exponiret wird, als selbige ante Introductionem Simultanei exponiret gewesen, sonderlich wo des Ortes Obrigkeit solcher neu-einzuführenden Religion zugethan ist, wie solches ganz specificè in verschiedenen Articulis deduciret hat.

Lyncker. Respons 58. num. 12. pag. 422.

Und eben ex hac ratione die Stadt Frankfurt sich so sehr sträubet, denen Reformirten in ihren Ringmauern ein freyes Simultaneum Religionis Exercitium zu verstaten; Wenigstens 5tò.) die tägliche Erfahrung lehret, wie sehr mittelst Einführung eines Simultanei der Religioni solitariae an einem Orte geschadet wird; Endlich 6tò.) man allen und jeden Abweichungen à Statu Religionis, wie selbiger zu Fußgenheim vor und bey dem letzteren Baadischen Friedens-Schluß gewesen, dadurch vorkommen wollen, und einen Niegel gleichsam vorschieben, indeme Beklagens Vater sich generaliter engagiret, durchgehends und in allen Stücken ergo nullo excepto, den Statum prædictum Pacis Baadensis zu Fußgenheim zu observiren; So vermag Referens keinen anderen Schluß zu machen, dann daß Beklagter vi dieses Kauf-Contracts gar nicht berechtiget, das Simultaneum seiner Religion zu Fußgenheim zu introduciren, noch prædictum Statum Religionis in dem mindesten abzuändern.

§. 28.

Hiermit zerfällt auch die Objection des von Hallberg, daß, weilen Introductio Simultanei im Orte nicht specificè untersaget worden, solche in Contractu nostro §. §.

GRAM. Observ. T. II.

F f

ware



wäre es erlaubt, vor erlaubt erklärt worden. *Maßen*, die verba Generalia durchgehends und in allen *Stücken* prædictum Statum zu observiren, omnes Species unter sich comprehendiren, und diese Verba æquipollentia eben den Effectum haben müssen, als wann es nahmentlich und specificè verboten wäre.

Pestel. de Usu Æquipollentia in Jure §. V. pag. 15.

Nicht zu gedenken, daß wo Beklagten Vater ab hac generali Conventione etwas erimiret wissen wollen, Er solches nahmentlich ausbedingen sollen, welches, da es nicht geschehen, die Interpretatio contra eum facienda est.

Juxta notoria & vulgaria.

§. 29.

Zwar wendet der Beklagte weiter ein, daß der §. Zweytens 2c. des Contractus quæstionis nur den abgetretenen Antheil des Herrn Klägers, so ein zwölfter Theil des Dorfes wäre, concernire, mithin derselbige nicht weiter, als in soferne Er erweisen könne, daß ein Evangelischer Unterthan seines ehemaligen ein zwölften Theils gekränkt worden, ein Jus contradicendi hätte, keinesweges aber wegen der erbaueten Kirche, so im Obertheil des Ortes geschehen, und was daselbst ratione Simultanei angeordnet würde, da intuitu des obern Theils der Kläger kein Jus contradicendi haben könnte, da der Contract nur von dem Antheil so verkauft worden, zu verstehen wäre, und nicht weiter zu extendiren.

§. 30.

Als aber die Exmissi sich allhier in Camera Imperiali klagend selbst gemeldet, und dem Lt. Ziegler Vollmacht ertheilet, so zerfällt diese ganze Objection, und mögte es für überflüssig gehalten werden, sich dabey aufzuhalten.

§. 31.

Um aber auch dieserhalb nichts zurück zu lassen, so muß Referens anführen, Imo.) daß olim in dem oberen und unteren Dorfe nur eine einzige Kirche, so viel ex Actis constat, gewesen seye; 2do.) Daß in dieser Kirche und im ganzen Dorfe, wenigstens zu der Zeit, als der Hof-Canzlar von Hallberg selbiges acquiriret, das Exercitium Publicum Religionis Lutheranae nur allein obtiniret habe, allermaßen eines Theils juxta [72.], Erstlich in Anno 1738. von denen Einwohnern wollen ausbedungen werden, ein freyes Exercitium Religionis Catholicae zu Fußgenheim ein- und auszuführen; Anderen Theils ehedem nur zwey oder drey Familien Catholischer Religion juxta Deposit. in [5.], oder höchstens fünf oder sechs nach dem Hallbergischen Adjuncto sub [33.] im ganzen Dorfe Fußgenheim gewesen, mithin daher ziemlich concludent zu schließen, daß so wenige Personen eben kein besonderes Exercitium Publicum Religionis daselbst werden gehabt haben. Wie dann auch Beklagter sonst nicht nöthig gehabt, dessen Ein- und Ausführung sich in Anno 1738. auszubedingen, falls selbige ehedem daselbst in usu gewesen, und zwar bey Antretung des Dorfes, dann von dieser Epocha ist nur die Rede, von denen älteren Zeiten wird suo loco das nöthigste berührt werden.

§. 32.

§. 32.

Weilen dann 1mò.) per deducta das Exercitium Religionis Lutheranae alleinig zu Fußgenheim in usu gewesen, zu der Zeit, da der Hof-Canzlar von Hallberg das Dorf angetreten, und damalen Fein besonderes Exercitium Religionis Catholicae hergebracht gewesen; 2dò.) Der Kläger die Jura Territorialia des Unter-Dorfes mit dem Allerdurchlauchtigsten Hause Lothringen pro indiviso commun gehabt, juxta [II.], und Beklagter diesen Satz nicht widerleget, sondern Kläger in Replicis pag. 38. sein Jus indivisum und Condominium umständlich deduciret; 3tò.) Ein Con-Dominus, wo die Sacra im Dorfe gemeinschaftlich, ob proprium Interesse allerdinges besorget seyn kann, daß der Status Religionis Prædominantis in toto nicht abgeschaffet werden möge; 4tò.) Wann gleich der Hof-Canzlar von Hallberg den Lothringischen Antheil in Fußgenheim an sich gebracht, Selbiger dannoch Statum Religionis zu Fußgenheim nicht abändern mögen, contradicente Con-Domino juxta §. 7. Instrument. Pac. Westphal. wo intuitu Con Domini pacificiret.

Fas ei non est vel publicum Religionis Exercitium, Leges aut Constitutiones Ecclesiasticas hactenus ibi receptas immutare vel Tempia, Scholas, Hospitalia aut eo pertinentes redditus, Pensiones Stipendia, prioribus adimere suorumque Sacrorum hominibus applicare.

Wie solche SCHILTER de Con-Dominio circa Sacra pag. 45. seqq. umständlicher deduciret, mithin der Herr Kläger bey Verkaufung seines Antheils im Dorfe gar wohl den Statum Religionis quoad totum in Sicherheit stellen können; 5tò.) Der Hof-Canzlar von Hallberg, da die Kirche in parte Feudali des obern Dorfes, nach des Beklagten Angaben in Exceptionibus sub [28.] pag. 28. situiret, und ihm der drey Viertel Theil damalen schon gehöret, schwehrllich, ich sage nochmalen schwehrllich sich würde haben verbinden lassen, von dem Kläger in dortigen Kirchen, das Simultaneum nicht einzuführen, falls er nicht anerkannt und anerkennen müssen, daß Kläger vi Con-Dominii solche Conditiones intuitu des ganzen Dorfes vorzuschreiben, berechtiget wäre; Wie dann auch 6tò.) daß dieser §. Zweytens re. von Beklagtem selbst nicht anders, als intuitu des ganzen Ortes Fußgenheim verstanden worden, sich daher ergibt, daß sonsten Beklagter Theil nicht nöthig gehabt, von allen Dorfs-Einwohneren Evangelischer Religion sich quasi als ein Reciprocum die Ein- und Fortführung des Exercitii Religionis Catholicae in diesen ganz bedenklichen Formalien auszubitten;

Daß Wir und den Meinen die Römisch-Catholische Religion, und deren ruhiges Exercitium, auf Mein und der Meinigen alleinige Kösten und Espesen, folglich ohne einigen Abbruch obgemeldter Kirchen, Schulen und deren Gefällen, besonders ein- und fortzuführen, allerdings NB. frey stehen, und dagegen gleichmäßig von denen Evangelisch-Lutherischen Unterthanen nicht das mindeste im Wege ge-
leget, noch einige Hinderniß, vielweniger einige Stöhrung veranlasset werden solle.

Allermassen es einer solchen sorgfältigen und wohlverlausulirten nachdrücklichen Bedingung nicht bedürft, falls nichts obstiret, so man beklagten Theils sich berechtiget gehalten,



das Exercitium novum seiner Religion zu Fußgenheim ein- und fortzuführen. Da aber solches dennoch geschehen, so manifestiret es 7^{imò.}) gar deutlich, daß à parte Rea man versichert gewesen, bey Ein- und Fortführung eines neuen Religions-Exercitii zu Fußgenheim keine freye Hände zu haben, sondern daß dortige Unterthanen vi memorati Pacti, sich deme mit Recht opponiren können. Welches 8^{vò.}) dadurch noch mehr bestärket wird, daß die Beyde, denen Augspurgischen Confessions-Verwandten zu Fußgenheim sub [71.] [72.] ertheilte Versicherungen in puncto Religionis, so von dem Beklagten und seiner Mutter gegeben worden, alle die Momenta fast von Wort zu Wort enthalten, wie selbige in dem s. Zweyten 10. des Kauf-Contracts enthalten, zu mehrer Ueberzeugniß, wie Beklagte dafür gehalten, daß selbige Statum Religionis im ganzen Dorfe concerniren; Wozu noch kommt 9^{nd.}) daß der s. Zweyten 10. in Contractu quaestionis nicht specificè ad Subditos Leiningenses, wie sich gebühret, falls man diese Meynung gehabt, restringiret, sondern ganz generaliter, ratione des Status Religionis überhaupt im ganzen Dorfe abgefaßt, und bewilliget worden. Nicht zu gedenken 10^{nd.}), daß da Kläger sich juxta [10.], den Wiederkauf seines Antheils im Dorfe reserviret, Ihme allerdings daran gelegen, daß Status Religionis, ob varias Rationes, nicht abgeändert werden möge; Endlich 11^{nd.}) wann alles dieses nicht regardiret werden könnte, dennoch genug seyn würde, wie oben schon angeführet, daß die Erulanten nicht nur selbst sich allhier gemeldet, sondern auch dem Kläger Vollmacht ad agendum ertheilet: Solchemnach concludiret Referens dahin, daß die Objectio In-qualificationis gar nicht statt habe, sondern ungegründet seye.

S. 33.

Daß der Beklagte sich von denen Einwohnern zu Fußgenheim ein besonderes Exercitium suæ Religionis ein- und fortzuführen, ausbedingen wollen, hinderet eben wenig, da eines Theils nicht constiret, noch erwiesen, daß dieselbige ihre Einwilligung dazu gegeben; anderen Theils hiermit dem Kläger nicht präjudiciret werden mögen; Am wenigsten aber dritten Theils dem Beklagten competiren mag, pro mero arbitrio den Statum Religionis ex eo Fundamento abzuändern, weilen Er als nunmehrige Orts-Herrschaft von anderer Religion seye, maßen solches nicht nur im s. V. Artic. VII. Pac. Westphal. mit klaren Worten untersaget, sondern auch der Beklagte mehr prä-tendiret, als der Churfürst von Sachsen und der Herzog von Würtemberg zu verlangen, sich nicht einmal beykommen lassen, welche, weilen selbige einer anderen Religion, deshalb sich bis hieher nicht beykommen lassen, ein Simultaneum Exercitium Religionis in ihren Landen einzuführen.

S. 34.

Was demnach in specie die neuerbaute Catholische Schlosskirche zu Fußgenheim betrifft, so vernimmet der Beklagte dieses Factum daher justificiren zu können, weilen solches in dem s. Zweyten 10. des Kauf-Contracts quaestionis nicht specificè prohibiret worden, der Bau im oberen Theil des Dorfes geschehen, an welchem Beklagter keinen Antheil habe, und überdeme keinem Territorial-Herrn verboten wäre, für sich eine
Schloß-

Schloßkirche zu erbauen, auch sogar in eo Casu, wo der Annus Decretorius und andere Pacta obstiren.

§. 35.

Die zwey erstere Rationes seynd schon per deducta in §. 30. 34. 335. abgelehnet worden, und ad tertiam Rationem ist es zwar nicht ohne, daß denen Fürstlichen Personen in ihrer Residenz eine Schloß-Capelle oder Kirche von Dero Religion per tacitum vel expressum Consensum bewilliget werde; Daß aber auch einem jeden Edelmann, in einem jeden Dorfe, so Er noviter acquiriret, und wo Er nicht einmal seine beständige Wohnung hat, nach denen Reichs-Gesetzen erlaubet seyn sollte, eine große Schloßkirche mit ordentlichem Geläute der Glocken, für seine daselbst nicht eingeführte Religion zu erbauen, hat Referens bis hierhin nirgends disponiret gefunden, vielmehr negiret solches

Bœhm er. de Potestate Civili in Templis lib. 2. Sect. V. §. 15.

und was würde nicht für eine Verwirrung in Religionsfachen entstehen, wann jeder Nobilis, so einen Ort acquirirte, auch sogleich sich berechtiget halten wollte, daselbst große Kirchen für seine Religion zu erbauen, und das Exercitium seiner Religion zu introduciren; und würden sie sodann in hoc puncto nicht mehrere Jura und Prærogativen, als die Churfürsten, Fürsten und Stände des Reichs genießen, welchen solches in §. I. Artic. VII. Pacis Westphalicæ untersaget ist.

§. 36.

Nach dem §. I. Artic. VII. Pac. Westphal. ist ratione derer Lutherischen und Reformirten verglichen worden, daß wo Dominus Territorii anderer Religion zugethan, als die Einwohneren, in solchem Fall der Orts-Herrschaft vergönnet seyn soll.

Concionatores Aulicos suæ Confessionis, citra Subditorum onus aut præjudicium NB. secum atque in Residentia sua habere.

Wann nun Dn. Catholici vi hujus sphi eben dieses Beneficium singulare ihres Ortes zu genießen anverlangen, welches nach einiger Meynung die Lutherische und Reformirte nur als was besonderes unter sich stipuliret und beneficiret.

Vid. Auct. Anon. Tractat. Ursprung des Simultanei §. 53. pag. m. 230. apud Hoffmann in seinen Religions-Beschwehden.

So ist doch zu bemerken I.) daß dieser sphi von solchen Statibus rede, die da Concionatores Aulicos haben, 2.) daß es heisset, wie sie solche Concionatores Aulicos suæ Religionis NB. secum vel in Residentia sua habere possint, womit nur ein Cultus Privatus, oder ein Privat-Gottesdienst in einer Haus-Capelle oder einem Hause, nicht aber Publicus mit ordentlichem Kirchengeläute verstanden wird, wie solches der Herr Herzog Carl Alexander von Würtemberg

apud Moserum in der Reichs-Fama Tom. XVIII. pag. 663.

ganz offenherzig erkläret, daß das Instrumentum Pacis Westphalicæ denen Catholischen Landesherren in Territoriis Lutheranæ Religionis mehr nicht, als eine Privat-Devotion verstatte, mithin wo ein mehreres anzutreffen, solches entweder ex Pacto cum Statibus Provincialibus, welcher Modus sich per §. 31. Artic. V. Pac. Westphal. legitimi-



ret, oder auch ex via facti, welcher Modus nicht justificiret, herrühret; welches alles aber so wenig auf den Beklagten appliciret werden kann, als derselbige eines Theils eine Kirche mit ordentlichem Kirchen-Geläute erbauet, so nicht in hoc Spho verstattet wird, anderen Theils diese Dispositio ad Residentiam restringiret ist, und nicht vergönnet, auf jedem Dorfe eine Kirche anderer Religion anzuordnen, 3.) denen qui habent Concionatores Aulicos nur bewilliget worden. Endlich 4.) dem Beklagten, welches das Hauptwerk ist, der §. Zweytens 1c. des Contractus quæstionis obsiret, wie schon oben angeführtermassen deductet worden.

§. 37.

Wollte obmoviret werden, daß gedachter Artic. VII. Pac. Westphal. quantus est, ad solas causas pertineat, quæ inter ipsos Protestantibus agitantur, neutiquam vel ipsos Catholicos comprehendat nec ad eos ullatenus applicari possit, wie

Barthel. in Disputat. de Jure Reformandi Novo Artic. 6. §. 8. pag. 109.
behauptet, oder auch angeben, daß in diesem Stück Dn. Catholicis weit freyere Hände hätten, als die Augspurgische Confessions-Verwandte, so durch diesen Articulum sich die Hände selbst gebunden hätten, wie diese Einfälle anführet

Auct. Anon. zufälliger Gedanken über das Simultaneum. apud Moserum Tom. III. der Reichs-Fama pag. 49.

So würde es vollends ohnmöglich fallen, das Factum des von Hallbergs nur dem Anschein nach einiger Rechtfertigung zu geben, als ex Instrumento Pacis nimmer wird dargethan werden können, daß Dn. Catholicis ein größeres Jus circa Sacra oder Jus Reformandi, wie denen Augustan. Confess. zugethanen Ständen nicht nur in prædicto Instrumento Pacis wäre bengelegt worden, da dieser Assertion offenbarlich §. I. Artic. V. Pac. Westphal. widerspricht, nach welchen exacta æqualitas mutuaque inter Protestantibus & Catholicos, beobachtet werden solle, sondern auch noch überdeme per §. hoc non obstante Artic. V. Pac. Westphal. das Jus Reformandi ad Annum normalem restringiret und limitiret worden, insbesondere auch in Casu nostro ostberührter §. Zweytens 1c. im Kauf-Contract quæstionis dem Beklagten die Hände bindet, und mit im Wege stehet.

§. 38.

Was aber in specie das prætendirte Jus Reformandi ex quo Fundamento der Beklagte die Erbauung einer Catholischen Kirche zu Fußgenheim legitimiren will, betrifft, so entstehen dabey zwey Fragen, nemlich a.) ob selbiges dem von Hallberg in dem Orte Fußgenheim competire, und b.) ob es in der Maass, wie es der Beklagte behauptet und exerciret, nach denen teutschen Religions-Verfassungen, ausgeübet werden möge.

§. 39.

Ad primam Quæstionem ist zu untersuchen, eines Theils, woher Beklagter sein angeblich-competirendes Jus circa Sacra herleiten will, und dann anderen Theils ist der Lothringische Antheil des Dorfes von dem Leiningischen Antheil wegen Unterschied derer ehemaligen Herrschaften des Dorfes zu separiren.

§. 40.

§. 40.

Nach denen Exceptionibus des Beklagten, und was er daselbst pag. 31. & 32. deduciret, soll per Cessionem Electoralem Palatinam vom 25ten Aprilis 1729. sub [35.] dem Canzlar von Hallberg, nebst anderen Gerechtsamen, auch das Jus circa Sacra, von Chur-Pfalz übertragen worden seyn.

§. 41.

Wann man aber die Churfürstliche Cession oder Confirmation, wie selbige sub [35.] ad Acta gebracht, einsieht, (md.) so findet sich darin kein Wort von dem cedirten Jure circa Sacra, und wann gleich einige Gerechtsame cediret worden, so ist doch (dd.) bekannt, daß Chur-Pfalz der Orten das Jus Wildfangiatus, und ein- und andere Gerechtsame in alienis Territoriis habe, welche, wann selbige cediret worden, daher ohnmöglich inferiret werden kann, daß das Jus Territoriale, und in specie circa Sacra, wären cediret worden, maßen von dem Wildfang, und selbigem anhangenden Recht, ad Jus Territoriale nicht concludiret werden kann.

Hildebrand. de Jure Wildfangiatus Electoribus Palatinis proprio Cap. I. §. 9. pag. 12. Et 13.

Und nicht unbekannt, daß ein Status in des anderen Reichsstandes Landen einige Gerechtsame haben kann, weshalb aber ihme daselbst kein Jus Territoriale competiret.

Hildebrand de Jur. Regali in alieno Territorio Superiorit. non inferente.

Willenberg. de Jure Principali negato circa Territorium suum.

Stryck.---

Es kann daher Referens nach Anleitung der sub [35.] befindlichen Cession dem Beklagten so wenig ein Jus circa Sacra, als das Jus Reformandi in loco Fußgenheim beylegen noch eingestehen.

§. 42.

Erwäget man weiter, daß (md.) die ganze Graffschaft Falkenstein, wovon das obere Dorf von Fußgenheim ein Pertinenz, ein unmittelb. res Reichs-Lehen ist.

Ludolf. in Historia der Reichs-Herrschaft Falkenstein §. 1. in Tom. III. Consultat. pag. 225.

Und zum Apter-Lehen denen Grafen Daun-Falkenstein, denen Grafen von Löwenhaupt, und so weiter, von Lothringen verliehen worden, wie die Apter-Lehens-Briefe sub Lit. E. F. H. & I.

apud Ludolfum citat. loc. Tom. III. pag. 387.

besagen, (dd.) daß der Beklagte selbst constitiret in seinen Exceptionibus pag. 7. & 8. sub [23.], daß das obere Dorf und die Hälfte des unteren Dorfes Fußgenheim, Falkenstein, Lothringisches Lehen Ihro Römisch-Kaiserliche Majestät seye, und deshalb sub [27.] Documentum factæ Renovationis beyleget, welche Apter-Lehenbarkeit aber per consolidationem cessiret.

Moser. des Reichs-Hof-Raths-Processus Tom. IV. Cap. 4. §. 4. pag. 451.

(3tid.) Daß Beklagter selbst constitiret, wie Er seinem allerhöchsten Lehensherrn in hoc Feudo nicht präjudiciren könne. (4to.) Daß Er von seinen Unterthanen für dem Lothringischen Lehenshof zuerst verklaget worden. Nun aber Rechtens (5to.) daß von der bloßen

bloßen Lehens- und Afters-Lehens-Qualität, so dem Beklagten von Hallberg, quantum ex Actis nostris constat, nur competiret, per §. 45. Artic. V. Pac. Westphal. das Jus Reformandi nicht beygelegt werden kann, wie

Barthel. de Jure Reformandi Novo Artic. III. §. 2. pag. 49.

Lyncker. de Super. Sacra §. XI. pag. 19.

umständlicher berühren; (Gro.) der Beklagte mit nichts dargethan, daß Ihme von Allerhöchster Kaiserlicher Majestät das Jus Territoriale und circa Sacra wegen des oberen Dorfes, oder auch des Lothringischen Antheils im unteren Dorfe zu Fußgenheim wäre cediret worden: Solchemnach vermag Referens juxta Acta nostra dem Beklagten kein Jus Reformandi in Fußgenheim beylegen; Devorab da inter Catholicos

Hammer. in Dissertat. de Jure Princip. Cathol. circa Sacra Cap. 4. §. 2. pag. 165.

sogar der unmittelbaren Reichs-Ritterschaft in unmittelbaren Reichs-Lehnen, das Jus Reformandi disputirlich machen will, obgleich Vorans solche Punkte nicht berühren will, dahero so viel weniger dem von Hallberg in seinem Lothringischen Afters-Lehen dieses Orts solches beyzulegen, Referens sich getrauet.

§. 43.

Was nun auch den Leiningischen Antheil betrifft, wann deshalb dem Kläger die Superioritas Territorialis übertragen worden, so jedoch ex [4.] [26.] [27.] nicht hinlänglich constiret, würde Er sich doch ein plenum Jus Reformandi nicht anmaßen können, da selbiges per §. Zweytens ic. des Kauf-Contracts quæstionis gewaltig limitiret worden, überdeme auch das Jus Reformandi à Jure Territoriali separiret seyn kann, wie hiervon

Struvius in Præfat. ad Corp. Gravam. Relig. pag. 11.

Exempla beybringet, mithin à Jure Territoriali sich nicht allezeit ad plenum Jus Territoriale & Exercitium Juris circa Sacra valide concludiren läffet.

§. 44.

Weilen dann der von Hallberg ein plenum Jus Territoriale acquiriret zu haben nicht erwiesen, Fundamentum vero cui Jus Reformandi innititur vel Jus Territorii est, & nemo, qui vel per Legibus Imperii, Pacta anterioria sublimi Jure Territorii præditus non est, Jus Reformandi habet, wie

Barthel. de Jure Reformandi Novo §. 3. pag. 5. & 6.

dafür hält, und daher

Bœhmer. de Potestate Civili in Templo Cap. 2. Sect. V. §. 15. pag. m. 96.

gar recht behauptet: quod Nobilis Sacellum non condere possit in prædio suo, quia hoc est potestatis Territorialis, hierbey aber nicht hindern mag, wann

Frider. Mindanus de Process. Lib. 1. Cap. 32. §. 2. pag. m. 119.

schreibet: Status & Nobiles Imperii libere mutare possunt Religionem, indeme der Context ergiebet, daß Er nun anzeigen will, wie daß ein jeder Nobilis Imperii oder Status für seine Person, die Religio libere ändern könne, ohne deshalb Feuda Imperii zu verlieren. Solchemnach kann Referens nicht dafür halten, daß der von Hallberg erwiesen, daß Ihme ein Jus Reformandi competire, mithin derselbige so weniger für berechtigt.

berechtigt zu halten, eine Kirche zu Fußgenheim für seine Religion zu erbauen, als daselbst publicum Exercitium seiner Religion einzuführen.

§. 45.

Eben dieserhalb hält Referens es für überflüssig zu untersuchen, ob der von Hallberg berechtiget, ein Simultaneum Exercitium suæ Religionis extra Casum obstantis Pacti zu Fußgenheim einzuführen; nur will Referens pro nuda Informatione hierbey anfügen, daß obgleich

Henniges in Meditat. ad Instrum. Pac. Westphal. in Specim. 4. ad Artic. 3. §. 5. Pac. Westphal. Et in Mantissa 2. ad Specim. 4. Meditat.

ehedem sich pro Simultaneo herausgelassen, und solche Meinung angenommen, derselbige dennoch hernach solche Meinung revociret und bekant, daß Er solches zu statuiren, dadurch wäre verleitet worden, weisen man angegeben, daß der Päpsterische Decree de Anno 1651. vom Corpore Evangelicorum wäre angenommen worden, welches, da Er es unrichtig befunden, auch seine Meinung de Simultaneo geändert, wie

Zech de Origine, Indole, Effectibus atque Historia Juris Reformandi Part. 2. Cap. 3. §. 54. pag. 276.

Anon. Auß. des Ursprungs des so genannten Simultanei §. Was nun Stände 2c. pag. m. 253.

Hoffmann. in seinen Religions-Beschwehden Cap. II. Abtheilung II. §. 10. pag. 203. in Notis v. am.

anführen, 2.) daß, als zuerst in Anno 1653. die Frage: Wie weit die Kirchen einer anderen, als der recipirten Religion, zum freyen Religions-Exercitio eingeräumt werden könnten, und nachhero die Materia Simultanei auf Reichstagen gebracht worden, selbst verschiedene Status Catholici solches Simultaneum dem Westphälischen Frieden zuwider zu seyn erachtet, wie dann Churfürst Maximilian zu Cöln den 28ten October 1681. im Schreiben an das Dohm-Capitul zu Hildesheim solches, absque Consensu der uncatholischen Landes-Stände, für unerlaubt gehalten, der Churfürst von der Pfalz in Literis vom 9ten Junii 1694. an den Herrn Bischof zu Würzburg intuitu des Amts Bopberg und n. m. solches gar nicht gebilliget, wie solches mit mehreren deduciret werden könnte, aber in Compendio zu finden.

apud Schwederum de Coexercitio seu Simultaneo utriusque Religionis Exercitio Tom. II. pag. m. 809. seqq.

Et Anon. Auß. Ursprung des Simultanei.

Endlich 3tio.) allhier in Camera Imperiali wider die Einführung des Simultanei verschiedene Mandata S. C. gar vielfältig erkannt worden, wie hiervon dem allerunterthänigsten Vorstellungs-Schreiben an Kaiserliche Majestät vom Corpore Evangelicorum vom 12ten Aprilis 1720. sub Lit. P.

Vid. in Corpore Gravaminum Religionis Part. V.

ein weitläufiger Catalogus solcher erkannten Mandaten bengelegt worden, unter welchen das Mandatum Camerae Imperialis intuitu des einzuführenden Simultanei zu Unter-



Leinter vom 16ten Novembris 1702. nur anführen will, nicht mehrere zu gedenken, davon noch zwey neue allhier erkante anführet.

Deckherus in Consultat. Forens. Lib. I. Part. I. Cap. 38. num. 21. pag. m. 210.

Conf. Hoffmann in Tract. von Religions-Beschwehreden Cap. 2. Abtheilung I. §. XI. pag. 212. in Notis.

Woher sich ergiebet, daß man das Principium allhier festgesetzt, daß die Einführung des Simultanei eben nicht pro re licita so simpliciter zu halten seye.

§. 46.

Was secundam Quæstionem betrifft: Ob der von Hallberg allensfalls das Jus Reformandi, in der Maasse, wie Er angiebet, debitè exerciret habe, so will zwar Referens nicht urgiren, daß

Coccejus in seinem Jure Publico

deduciret, wie reformare eigentlich nur heiße, acht haben, daß kein Mißbrauch noch Unordnung vorgehe,

L. Gundling. Discurs ad Pac. Westphal. Artic. V. §. 30. pag. m. 339. Edit. mithin ex Jure Reformandi in hac significatione des von Hallberg sein Verfahren unmöglich rechtfertigen könne, sondern nur anführen, wann auch das Jus Reformandi in dem weitläufigsten Senu abusivo genommen werden will, dennoch ex jam deductis sich schon die Decisio Quæstionis pro negativa ergebe, wiewohl Referens nicht undienstlich zu seyn vermeynet, solches mit noch mehreren Gründen darzuthun.

§. 47.

Dann posito, als non concessio, da es in Actis nostris nicht dargethan, es competirete dem Beklagten von Hallberg wirklich ein Jus Reformandi in dem Orte Fußgenheim, und Er könnte solches probiren, so kann doch (Ind.) der von Hallberg kein größeres Jus Reformandi prärendiren, als sein Lehensherr selbst an dem Orte gehabt, es wäre dann, daß Er novum Titulum dieses vollständigen acquirirten Rechts darthun könnte, quod hactenus non factum est. Nun aber hat das Durchlauchtigste Haus Lothringen als selbiges die Grafschaft Falkenstein acquiriret, sich dahin reversiret:

Daß Ihro Durchlaucht der Herzog von Lothringen, und dessen Erbnehmen in Ecclesiasticis & Politicis nichts ändern, sondern die Grafschaft bey der Evangelischen Religion und deren Gerechtigkeit manuteneiren wollten.

Wie solches in einem Anno 1698. bey hiesigem Reichs-Gericht übergebenen Memorial und dessen Beylagen in forma probatione dargethan worden, juxta Deductionem in causa der Herrschaft Neipolskirchen contra Manderscheid, Chur-Maynz und Pfalz *in corpore Gravaminum Religionis Tom. II. sub Num. 55. pag. m. 218.* mithin wird der Lothringische Aster-Wasfall nicht weiter gehen können, als sich sein Lehensherr selber schon verbindlich gemacht.

§. 48.

Pro 2dò.) Obsiret dem Beklagten in Ansehung des Leiningischen Antheils der §. Zweytens u. des oftberührten Kauf-Contracts, solches Jus Reformandi nach seiner Intention zu exerciren. Dann obgleich die Grafen von Leiningen-Guntersblum nicht eben

eben

eben diese Clausulam ihrem Verkaufbrief inseriren lassen, so hat doch Kläger, der Graf, in Replicis pag. 38. dagegen wohl angeführet:

Daß das Primogenitur-Haus Leiningen-Heydesheim, worunter die Guntersblumische Branche mitbegriffen, bey ersagter Begebung deshalb Unter-Dorfes in Con-Dominio Jura individua, und die Unterthanen ungetheilet hätten, verfolg-lich in puncto Religionis keine Separatio Platz hätte.

Welches der beklagte Theil nicht abgelehnet, noch das Contrarium dargethan, dahero quoad totam Personam derer Grafen von Leiningen ihme oftgedachter Kaufbrief sub [.] obstat.

§. 49.

Pro 3to.) Ist noch eine gewaltige Quæstio præjudicialis, ob sich das Jus Reformandi dahin erstrecke, ein Simultaneum allein in Exercitio suæ Religionis gewesen, wo- von bis anhero die Negativa in Camera Imperiali ist souteniret, und im Mißhandlungs- Fall Mandata theils Sine theils C. C. erkannt worden, per adducta in §.

§. 50.

Pro 4to.) Gestehen selbst diejenige Dn. Catholici, so sich pro Simultaneo erklären, und dahin das Jus Reformandi gern extendiret wissen wollen, daß ein Simultaneum ein- zuführen, nullo modo auf andere Art zulässig, als a.) wo demselbigen keine Pacta ob- stiren, und b.) die Religio Dominans an ihren Gerechtsamen, Gerechtigkeiten, und so weiter, ganz ungekränket und unverkürzet verbliebe, wie solchen Satz behaupten.

Barthel. de Jure Reformandi Novo Artic. 6. §. 6. pag. 105.

Auß. Anon. zufälliger Gedanken über das Simultaneum §. 7. 56. 59. 61.

62. 63. 66. & passim bey dem Mosero Tom. III. der Reichs-Fama.

Nun aber ist nicht nur schon oben deduciret, daß dem Beklagten der Kaufbrief quæ- stionis obstat, so ihme allenfalls in puncto Juris Reformandi die Hände gebunden, sondern infra wird sich zeigen, daß mit Schmählerung der Einkünfte eines Lutherischen Predigers, und sonstigen Beschwehrden, ein Catholischer Geistlicher und Schulmeister angeordnet worden, mithin kann dieses Factum des von Hallberg selbst nach denen Prin- cipis einiger neuen Dn. Catholicorum gar nicht gebilliget werden.

§. 51.

Pro 5to.) Gestehen selbst Dn. Catholici, und unter selbigen J^Ci Ingolstadienses in ihren Consiliis Tom. V. Consil. 24. num. 164. seq. ein, daß das Jus Reformandi & circa Sacra in Pace Westphalica lediglich ad Statum Possessorium in Anno Decretorio restringiret worden, und

Barthel. in Disputat. poster. de Jure Reformandi Novo Artic. 2. §. 2.

schreibet: Exceptio Palmaria, quæ Juri Reformandi obstat, est Status Anni 1624. & respectivè dies prima Januarii, und

Bocrifius in Dissertat. de Onere probandi Subditis in Religione &c. §. 2. pag. 3. in Not.

verstattet nicht eher das Exercitium Juris Reformandi, als wann der Annus Normalis nicht obstat, in verbis:



Quod si igitur Annus Normalis de 1624. minus obstat in Facultate illa legitime exercenda ad Jus Territorii jubente id Instrumentum Pacis audenter refertur.

und der ehemalige Catholische Reichs-Cammer-Gerichts-Assessor
von Schütz in *Manuali Pacifico Quæst.* 10.

schreibet: Reductionem Exercitii Religionis faciendam esse ad primum Januarium 1624. ita ut NB. in omnibus & singulis Religionem concernentibus, NB. idem Status ubique maneat, mit dem nachdrücklichen Zusatz, nullo nec Superioritatis, nec NB. Reformandi Jure hoc Casu obstante, womittelst Er deutlich genug declariret, daß das Jus Reformandi nullo modo und in keinem Stück contra Statum Anni Normalis exerciret werden könne, verfolgich ergiebet sich auch hieraus, wie Beklagter sich eines angeblichen Juris Reformandi nicht dahin, ein Simultaneum einzuführen, berechtiget halten könne, wo in Anno Decretorio zu Fußggenheim das solitarium Exercitium Religionis Evangelicæ in usu gewesen, von welchem letzteren unde §. . ein mehreres vorkommen wird.

§. 52.

Zwar pfleget hierwider die Objection formiret zu werden, welche schon der von Schütz citat. loc. obmoviret, in verbis: Nec dicas hoc modo Statibus Imperii competens Jus Reformandi, si non prorsus ademptum, notabiliter saltem impeditum esse; allein Er antwortet auch zugleich darauf also: Respondeo, Jus illud loc. citat. potius esse confirmatum & Casus, ubi plenarie exerceri valeat, dari, licet NB. in reliquis, tam ratione publici Exercitii, quam aliarum rerum Religionem concernentium, Status jam jam allegatus NB. ad unguem observandus sit. Und wie Kaiserliche Majestät höchste Gewalt dadurch nicht gehoben worden, daß selbige per Capitulationes in verschiedenen Stücken limitiret worden; So kann auch Referens in gewisser Maasse nachgeben, daß auch das Jus Reformandi nicht in totum gehoben, sondern quoad suos effectus intuitu des Anni Decretorii allerdings limitiret worden, juxta Tenorem Pac. Westphal.

§. 53.

Es will Referens mit einigen Gelehrten nicht distinguiren, inter Jus & Exercitium Juris Reformandi, und dieses für suspendiret, jenes aber für conserviret, per Pac. Westphal. angeben;

Vid. Hoffmann. in *Traclat. von Religions-Beschwehden Cap. II. Abtheilung I. §. 20.*

noch auch mit

Lynckero Respons. 58. num. 13.

behaupten, daß das Jus Reformandi vix exerciret werden könnte, sondern nachgeben, daß stante Dispositione §. 31. Artic. V. Pac. Westphal. annoch verschiedene Stücke Juris Reformandi, sogar Catholischen Landesherren zu exerciren übrig geblieben, als ex. gr. die im Reich nicht zu tolerirende Religionem aus seinem Lande wegzuschaffen, alles juxta Annum Normalem in Ordnung zu erhalten, was dagegen tentiret werden will, abzustellen, & sic porro wie mehrere dergleichen Stücke anführen.

Bocrisius de Onere probandi Subditis in Religione &c. in Not. ad §. 3. pag. 4.

Struvius



Struvius in Præfat. ad Corpus Gravam. pag. 13.

Zech. de Jure Reformandi Part. 2. Cap. 3. §. 69. pag. 322.

Anon Tract. Ursprung des Simultanei apud Hoffmannum citat. loc. pag. 253.

Wie dann unwidersprechlich der Catholische Herzog Christian Ludwig von Mecklenburg cum suo Agnato, solches Jus, sogar in pur Protestantischen Landen über seine Unterthanen, wirklich exerciret.

Zech. de Jure Reformandi Part. 2. Cap. 3. §. 22. pag. 167.

Jedoch muß Referens unserem verstorbenen

von *Ludolff. in Observat. Select. Observat. 275. pag. 198.*

beypflichten, wann Er schreibt: daß das Jus Reformandi in Pac. Westphal. per §. Hoc non obstante. 31. Artic. V. intra illos fines eingeschlossen worden, ut quatenus Possessio Anni Decretorii à Partibus ster alterius Religionis Subditorum, eatenus illud Reformandi Jus omnibus viribus destituatur, daß sodann der Landesherr nullo modo seine Unterthanen in ihrem Religions-Exercitio auf einige Art, wie selbige Namen haben mag, verkürzen, schmählern, noch zu nahe treten können, sondern wie

Schütz. in Manuali Pacifico Quæst. IX.

gar recht schreibt: daß Dominus loci verbunden, in reliquis tam ratione publici, quam aliarum rerum Religionem concernentium, Statum jam jam allegatum ad unguem zu observiren; oder wie der Baron von Bögelaer in einem Memorial vom 21ten Octobris 1699. sich an Serenissimum Electorem Palatinum

apud *Bucelinum in Actis Publicis Tom. 1. pag. 46.*

gar artig erkläret, daß mittelst dem §. Hoc non obstante &c. Artic. V. Pac. Westphal. zu derer Unterthanen Sicherheit eine gewisse Schutzwehr oder Barriere gemachet worden, worüber der Landesherr mit dem Jure Reformandi nicht schreiten darf noch mag; Womit auch einstimmet

Böehmer. in Dissertat. de Potestate Civili in Templis Cap. 2. Sect. V. §. 31. pag. 121.

daß also der von Hallberg allenfalls ex prætenso Jure Reformandi einige Neuerungen in Religions-Sachen in dem Orte Fußgenheim vorzunehmen, sich nicht berechtiget halten kann, sondern juxta Sententiam Schützi den ehemaligen Statum Religionis, wie selbiger durch den ostgedachten Kaufbrief einmal beliebt, ad unguem observiren muß.

§. 54.

Endlich obstriret auch dem von Hallberg, was von einem Successore diversæ Religionis in einer Herrschaft in §. 43. Artic. V. verf. in iis locis &c. Pac. Westphal. disponiret worden, als welchen das Jus Reformandi in dem Verstande, wie der Beklagte es exerciren will, gar nicht beygelegt, sondern abgesprochen worden.

§. 55.

Eben dieserhalb nun kann Referens die vom Beklagten in dem Orte Fußgenheim vorgenommene Innovationes in Religions-Sachen gar nicht billigen, sondern muß quoad Membrum Secundum Mandati eine Paritoriam erkennen.

§. 56.

Zu diesen Innovationen in Kirchen- und Religions-Sachen referiren Kläger a.) daß mittelst Ermiffion derer Augspurgischen Confessions-Verwandten das Dorf außerordentlich mit Catholischen Einwohnern besetzt, und b.) im Gericht ein Catholischer Schultheiß und Catholische Gerichtspersonen angeordnet worden.

§. 57.

In Facto negiret der von Hallberg beides nicht, und es sollen statt fünfzehn Haushaltungen Augspurgischer Confession, dagegen 26. Catholische recipiret worden seyn. Zur Justification bringet Er bey, wie Er juxta [40.] die Instruction ertheilet, loco Exmissorum, ohne Unterschied der Religion, andere tüchtige Leute anzunehmen, und daß die Exulanten selbst in culpa, daß sich keine Augspurgische Confessions-Verwandte zu denen ledigen Plätzen angeben wollen, Er aber, ohne bey Kaiserlicher Majestät, als Allerhöchsten Lebensherrn in Verantwortung zu kommen, nicht alles können leer und wüste stehen lassen.

§. 58.

Alleine, da 1.) aus der bey Kaiserlicher Majestät angebrachten Klage gesammter Fußgenheimischen Unterthanen sub [96.] Lit. A. zu ersehen, wie hart und widerrechtlich der von Hallberg mit dortigen Unterthanen procediret, 2.) solches Verfahren denen Benachbarten nicht verborgen seyn können, mithin 3.) dieses harte Procedere weit eher, als das Abschrecken derer Exulanten die benachbarte Augspurgische Confessions-Verwandte wahrscheinlich abgehalten haben mag, sich in Fußgenheim niederzulassen, solcher Gestalt 4.) nicht die Exulanten, sondern der von Hallberg in culpa, daß sich keine Protestanten anmelden mögen; Hiernächst 5.) wie Acta ergeben, die Subhastation oder vielmehr Exation dergestalt überreitet worden, daß entferneten Augspurgischen Confessions-Verwandten keine hinlängliche Frist gelassen, sich zu erkundigen, nach allen Umständen, und hiernächst zu resolviren; Ueberdeme 6.) da zur Zeit, als der Hof-Canzlar von Hallberg den Ort angetreten, nur zwey, drey, oder vier, auf das höchste fünf Catholische zu Fußgenheim gewesen, daß aber mehrere der Zeit da gewesen, nicht bescheiniget worden, von Beklagtem Numerus Catholicorum cum exmissione Protestantium ungemein vermehret worden, dieses aber 7.) dem §. Zweytens ic. des osterwähnten Kauf-Contracts zuwider, indeme hiernächst der Status quoad Numerum Subditorum Augustanae Confessionis nicht idem verblieben, wie selbiger des Ortes tempore Paecis Baadensis gewesen. Und obgleich diversitas Religionis eben keine hinlängliche Causa allezeit seyn kann, Jus Civitatis zu denegiren, wo tam ante quam post Annum Decretorium schon einige da gewesen,

Schweder. in Dissertat. de Coexercitio in Addit. Quaest. 3. pag. m. 380. Tom. II. Disputat.

so antwortet doch

Deckherrus in Consultat. Forensi. Lib. I. Cap. 42. num. 7. pag. 230.
auf die Frage: Ob diverser Religions-Verwandte in Numerum Civium co-optentur & ad officia honoraria Tribuum promoveantur, also: non sane. & ita in facto causa Patro.

Patronus obtinui; Wentastens 8.) ist es wohl ohnstreitig, daß, wann durch die häufigen Aufnahmen diverser Religions-Verwandten, idque cum expulsionem derer, so der vorher hergebrachten Religion zugethan, per indirectum eine Mutatio Status Religionis intendiret wird, sodann eine solche Ausnahme in Numerum Civium eben nicht für erlaubt, und dem Instrumento Pacis Westphalicæ gemäß crachtet werden mag, wie

Lyarcker, Consil. 58. num. 12. pag. 422.

gar wohl anführet. Vielmehr 9.) in tali Casu ehemals in Camera Imperiali Mandato de amovendo diversæ Religionis Subditos ac Inquilinos noviter intrusos erkannt worden, wie geschehen, in causa Löwenstein-*Wertheim* contra Löwenstein-*Wertheim*.

Hoffmann. in Tractat. Religions-Beschwehden pag. 214. num. 6.

Hier nächst 10.) ob generalitatem dessen, so in Artic. V. §. 8. Pac. Westphal. disponiret, es nicht angehet, loco Protestantischer Gerichts-Personen pro mero arbitrio Catholische anzuordnen, wo solches nicht Herkommens, und das Gericht von jeher aus Protestanten bestanden, quo in Casu die Besetzung des Gerichts pro causa mere Politica nicht zu halten; Hier mittelst auch 11.) contra Contractum Emptionis Venditionis der Status Religionis im Gericht geändert worden; So vermag Referens nicht dieses Factum des von Hallberg zu billigen, sondern wohl Referens glaubet, daß mittelst Restituirung derer Exmissorum in ihre Aemter vor der Hand dieser Klage abgeholfen werden könnte.

§. 59.

Das dritte Membrum Mandati gehet dahin:

- a.) Die Augspurgische Confessions-Verwandte post Restitutionem nicht weiter zu graviren, noch zu turbiren, besonders aber b.) des Ortes Lutherischen Prediger, und c.) Protestantische Unterthanen bey allem, wie es vor der Abtretung, und besonders tempore Pacis Baadensis gewesen, und wie es im Kauf-Contract de Anno 1730. stipuliret, durchgehends zu belassen,

§. 60.

Ad 1mum.) Ist kein Zweifel, daß exmissi post Restitutionem nicht weiter zu graviren, noch zu turbiren seyen, und daß deshalb Paritoria zu erkennen.

§. 61.

Ad b.) Wegen des Ortes Lutherischen Prediger, so werden vornemlich zwey Momenta urgiret, als 1mo.) daß Ihme durch den neu-angeordneten Catholischen Geistlichen die Accidentia mit Taufen, Copuliren, und Beerdigung apud Catholicos des Ortes, nunmehr entzogen würde; Dann auch 2do.) daß sub Titulo Novalium Ihme von seinem kleinen Zehenden in der ganzen Gemarkung, so Er in vier Jahren völlig genossen, gar vieles, und zwar die halbe Gemarkung, so über sechs hundert Morgen juxta Lit. B. sub [30.] entzogen worden, wie auch 3to.) von dem großen Vann-Zehenden, was Ihme competiret, juxta Supplicationem Pastoris sub [70.]

§. 62.

Der von Hallberg läugnet nicht, sondern gestehet ein, einen Catholischen Geistlichen constituiret zu haben, welcher bey denen Catholischen im Dorfe das Taufen, Copuliren, und die Beerdigung verrichtet; Er will aber dieses Factum damit justificiren,

a.) daß



a.) daß sich der Lutherische Prediger über eine Verkürzung seiner Gefälle und Accidentien nicht beschwehret, vielmehr in Literis vom 20ten Octobris 1738. sub [31.] für genossene Wohlthaten bedanket; b.) daß dem Protestantischen Prediger durch den abgeordneten Catholischen Geistlichen nichts entzogen würde, als ehedeme in der Fußgenheimer Kirche zwey Augustiner-Patres die Actus Ministeriales mit Taufen, Copuliren, und Begräbnissen in Anno 1681. usque 1683. nach Aussage des einen Zeugen in [33.] ad Interrogator. 5. verrichtet; c.) es dem Beklagten vi Juris Reformandi freystände, diesen Statum wieder zu introduciren, um so mehr, als d.) allenfalls zu probiren wäre, daß in Anno Normali sivè Decretorio die Lutherische ihre Sacra zu Fußgenheim nicht gehabt; Endlich e.) die Beschwehreden intuitu Pastoris sich nur auf die Aussage derer Exulanten in [5.] gründeten, welche criminis Rebellionis und noch mehrer schändlichen Verbrechen überführet werden könnten.

S. 63.

Allein, da Imö.) aus dem [71.] [72.] constiret, daß der von Hallberg sich erstlich in Anno 1738. die Ein- und Ausführung des Exercitii Catholicae Religionis zu Fußgenheim wollen stipuliren lassen, welches nicht nöthig gewesen, falls bey Antrittung des Dorfes von dem Hof-Canzlar von Hallberg das Exercitium seiner Religion schon damalen daselbst introduciret gewesen, 2do.) derselbigen in Exceptionibus sub [23.] pag. 23. nicht höher, als bis an das Ende vorigen Seculi hinauf kommen können, um eine Speciem Exercitii seiner Religion zu Fußgenheim darzuthun, 3tio.) was in Anno 1681. usque 1684. und folgenden Jahren geschehen, ohnmöglich pro Regulativo dienen kann, als ex Historia bekannt, wie damalen die Franzosen, so ihre Reunions-Händel ange richtet, nicht nur die ganze Graffschaft Falkenstein inne gehabt, so daß der Graf von Löwenhaupt seinen Proceß, wegen dieser Graffschaft zu Metz prosequiren müssen,

Vid. *Jura Possessorii decisa Illustr. Löwenhaupt in Feudum Bretzenheim* S. 6. pag. 6.

sondern auch daselbst an allen Orten die Catholische Religion mit Gewalt einzuführen, sich bemühet, dergestalt, daß nicht nur anfänglich Corpus Evangelicorum allein, sondern auch nachhero die Catholische und Evangelische conjunctim um Abstellung solcher Französischen Gewaltthätigkeiten NB. in Ecclesiasticis & Politicis sich veretniget, und nachdrückliche Vorstellung thun lassen, sogar daß sowohl Kaiser JOSEPHUS in Artic. 13. seiner Wahl-Capitulation sich verbinden müssen, bey künftigem Frieden mit Frankreich ernstlich daran zu seyn, damit das vom Feind im Reich occupirte, oder NB. in Ecclesiasticis & Politicis geänderte zu der bedruckten Stände und deren Unterthanen Consolation in den alten denen Reichs-Fundamental-Gesetzen und Friedens-Schlüssen gemäße Stand restituiret würde, als auch nachhero in Anno 1691. die Reichsstände für Restituierung alles in Statum des Westphälischen Friedens sich mit Frankreich in keine Friedens-Tracten einlassen wollen, wie hiervon

Cortrejus in Corp. Jur. Publ. Tom. I. in Prooem. Observat. ad Pacem Ryswicenf. pag. 49.

Londorp. in Act. Publ. Tom. XI. pag. 51. seqq.

Moser.



Moser. in seinem Bericht von der Clausula Artic. IV. Pacis Ryswicens. S. 4.
7. II. § 12.

nachzusehen; worauf auch von denen Franzosen selbst in der Graffschaft Falkenstein ver-
schiedenes abgestellt worden.

Vid. *Struvii Corpus Gravam. Relig. Tom. II. sub num. 45. pag. 227.*

Hingegen 4to.) ex Actis Publicis bekannt, daß die Graffschaft Falkenstein à tempore Re-
formationis der Lutherischen Religion zugethan gewesen,

Struvius in Historia derer Religions-Beschwebrden Part. II. S. XI. pag.
210.

wie solches auch die auf dem Convent nach Frainersheim eingeschickte Kirchen-Acta
in *Corpore Gravam. Relig. Tom. II. sub num. 45. pag. 2. 4.*

bewähren, mithin de hoc Statu in Anno Decretorio wohl kein Zweifel vorwalten kann;
Zumalen 5to.) da Beklagter daß ante Annum 1680., oder post 1690., oder auch
tempore Pacis Baadensis zu Fußgenheim, das Exercitium seiner Religion eingeführet
gewesen, mit nichts bescheiniget, welches Er doch thun sollen, falls Er daß auf dessen
Angaben Rechtlich reflectiret werden sollen, die Meynung gehabt; Bevorab 6to.) da
so viele wider dieses Angeden des Beklagten militirende Umstände vorhanden; Wie-
wohl es 7to.) anjeho in hac causa nicht hierauf ankommet, sondern lediglich und als-
lein auf den Statum Religionis, wie selbiger zu Fußgenheim vor- und bey dem letzteren
Baadischen Friedensschluß herkömmlich gewesen, nach dem S. Zweyten ic. des Kauf-
Contracts quæstionis, welchen Beklagter zu observiren allerdings gehalten ist. Von
diesen Zeiten aber 8to.) Beklagter mit nichts dargethan, daß damalen dessen Religions-
Exercitium zu Fußgenheim introduciret gewesen, und daß damalen Catholische Geis-
tliche daselbst das Taufren, Copuliren, und übrige Actus Ministeriales bey dortigen Ca-
tholischen verrichtet; Hingegen 9to.) das Angeden, daß in Anno 1681. usque 1684.
Catholische Geistliche zu Fußgenheim apud Catholicos die Actus Ministeriales verrichtet
haben sollen, eines Theils nur auf die Aussage eines einzigen Zeugen beruhet, und der
andere davon nichts weiß; Andern Theils den Statum vor und bey dem Baadischen Frie-
densschluß gar nicht probiren kann, zudem nicht ad hanc causam Possessorii gehöret,
sondern in das Petitorium, worin wir jeho nicht sind; Vielmehr 10to.) der S. Zwey-
ten ic. des Kauf-Contracts quæstionis besaget, daß Beklagter verbunden sene:

Kirchen und Schulen zu Fußgenheim mit tüchtigen Lutherischen Subjectis zu bestellen,
Sie bey ihrer Competenz und Gefällen zu schützen und zu schirmen.

Dann 11to.) die Exulanten einhellig ad Interrogator. 19. in [5.] deponiren, daß
ihr Prediger die Actus Ministeriales bey Catholischen Einwohnern verrichtet; Solches
auch 12to.) daher vielen Glauben verdienet, daß ehedeme nur zwey, oder vier, auch
fünf Catholische Einwohner im Dorff gewesen, die einen besondern Geistlichen ihrer
Religion daselbst nicht erhalten können; Dagegen 13to.) was wider die Testes obmo-
viret werden wollen, wegen imputirtem Verbrechen, hinlänglich durch die Attestata sub
[44.] usque [47.] abgelehnet worden, und von ihren Adversariis herkommende Impu-
tationes seynd, so keinen Fidem verdienen; Hiernächst 14to.) selbst Catholische Juris
Consulti eingestehen, daß denen Protestantischen Predigern ihre hergebrachte Accidentia

GRAM. Observ. T. II.

H h

und



und Gefälle nicht verkürzet werden können, sondern Ihnen solche ohne aller Schmäherung völlig gelassen werden müßten, wie schon oben in §. angeführet; Dieses gleichfalls 15to. umständlich ausgeführet hat.

à Ludolff. in Observat. 275. ad Quaest. 2dam.) pag. m. 205. seqq.

Anbey 16to.) der Schade des Predigers um so erheblicher als mehrere Protestanten vertrieben, und an deren Stelle lauter Catholici wieder angenommen worden, wodurch die Einkünfte eines dortigen Predigers dergestalt geschwächt werden können, daß nachhero dorten kein Protestantischer Prediger mehr subsistiren, und solchergestalt die Lutherische Religion des Ortes in gänzlichen Verfall contra Dispositionem §. Zweytens 1c. des Kauf-Contracts gerathen könnte. Solchemnach muß Referens dahin concludiren, daß Beklagter dem Prediger alle, Ihme entzogene, Gefälle und Jura Stola cum omni causa & Interesse zu restituiren, derselbige auch dabey, wie Er und seine Vorfahren in officio solche vor und bey dem Baadischen Friedensschluß usque ad novissimam turbationem erhoben, hinkünftig zu manutenuiren, und nicht weiter deshalb zu turbiren seye.

§. 64.

Ad 2dum.) Wegen des entzogenen Zehenden in der ganzen Gemarkung, so hat zwar Beklagter von Hallberg sich dieserhalb nicht erklärt, da Er aber a.) solches nicht expresse & positivè negiret, b.) aus des Lutherischen Predigers Schreiben an den Beklagten de Anno 1746. sub [70.] sich mit klaren Worten ergibt, daß Er sich über den Abgang und der Verkürzung dieses Zehenden beschwehret, und die Abhelfung solcher Beschwehreden gebeten, c.) hiermit das Angeben aus des Predigers älteren Brief vom 29ten Octobris 1738. sub [30.], als wann Er sich nicht über eine Verkürzung beschwehret, völlig hinwegfället, da keiner sich eher beschwehren kann, ehe Er graviret worden; Nun aber d.) der Prediger in [70.] meldet, daß Er vier Jahr lang solchen Zehenden genossen, und die Verkürzung erstlich von Anno 1739. inclusivè angegangen, als Beklagter seiner Kinder Informatorem zum dortigen Catholischen Geistlichen angeordnet, mithin Pastor sich nicht schon in Antecessum Anno 1738. über Verkürzungen beschwehren können; Ferner e.) in diesem letzteren Schreiben sub [70.] angeführet wird, daß der von Hallberg durch den Consulenten Hamm, den Punct der Hebungen des Pastoris durch die ganze Gemarkung untersuchen lassen, und für richtig befunden, worwider f.) von beklagtem Theil bis hierhin nichts obmoviret worden; So hat Referens kein Bedenken, auch dieses Puncts wegen so, wie in §. præcedenti angeführet, Paritoriam plenam zu erkennen.

§. 65.

Was nun weiter ad c.) die Unterthanen betrifft, welche juxta Membrum 3tium.) Mandati bey dem Statu, wie selbiger tempore Pacis Baadensis zu Fußgenheim in puncto Religionis gewesen, belassen werden sollen; So ist imd.) diese Verordnung dem Religions- und Westphälischen Frieden gemäß, 2do.) gesehet ein

Aufl. Anon. zufälliger Gedanken über das Simultaneum §. 6. pag. 114. apud Moserum in der Reichs-Fama.

daß



daß sodann einem Orte, andere Religionsverwandte nicht obtrudiret werden können, wo Pacta Specialia obstiren, und dawider streiten, und hier in Casu nostro 3^{to}.) der §. Zweytens 2c. des Kauf-Contracts quæstionis ausdrücklich disponiret, daß Status Religionis, wie selbiger zu Fußgenheim tempore Pacis Baadensis gewesen, NB. durchgehends und NB. in allen Stücken observiret werden soll. Solchergestalt 4^{to}.) vi hujus Contractus auch Status Religionis intuitu Subditorum selbst ad unguem beobachtet werden muß, weilen sonst nicht durchgehends und in allen Stücken ostgedachter Status beobachtet wird; Diese Beobachtung 5^{to}.) auch deshalb unentbehrlich notwendig, damit mittelst Ermiffion derer Protestanten und Aufnahme lauter Catholischen, die wohlbedächliche Dispositio in §. Zweytens 2c. des Kauf-Contracts quæstionis gänzlich vernichtet werden möge; Dergleichen Facta aber 6^{to}.) ohnmöglich für eine redliche und gewissenhafte Erfüllung des §. Zweytens 2c. ostgemeldten Contracts gehalten noch angesehen werden mögen, sondern offenbare Contracts- und Friedenswidrige Thathandlungen seynd; Als hat Referens kein Bedenken, auch dieses Puncts halber Paritoriam plenam zu erkennen.

§. 66.

In puncto derer Frohndienste an Lutherischen Sonn- Fest- Feyer- und Vät- Tagen, ist incidenter die Depositio Testium in [5.] etwas erwähnt worden, da aber die Sache wegen derer Frohnen bey dem Reichs-Hofrath pendent, und hierunter Beklagter mehr gegen den Höchsten Gott sündigen, als seine Unterthanen beschwehren würde, überdeme, da Subditi in eo Statu zu sehen, als selbige tempore Pacis Baadensis intuitu Religionis gewesen, hiermittelst auch dieses Gravamen sich heben wird; So wolle Referens dieserhalb es bey der generali P ritoria plena bewenden lassen.

§. 67.

Hiernächst ist von dem Reichs-Hofrath die Sache des Johann Georg Kenner an Uns zu decidiren remittiret worden, juxta [99.] Ob nun wohl Referens eben nicht Bürge seyn will, daß dieser Johann Georg Kenner mit gutem Vorbedacht und wohlberathenen Muth um sein väterliches Haus gebracht worden, zumalen Beklagter solches implicite zu constiren, keinen Scheu trägt, in verbis:

Sollte aber des Ortes Herrschaft hierbey zugleich den Bedacht genommen haben, diesen Johann Georg Kenner nicht eben das Haus, sondern in Pretio taxato was zuzuschreiben 2c. juxta [75.] pag. 9. und dieses Factum in seqq. justificiren will; auch Referens völlig versicheret, daß, wann dieser Kenner den Ihme vorgelegten Revers unterschrieben hätte, Er sein väterliches Haus wohl würde erhalten haben; So muß doch Referens gestehen, daß das Procedere wider diesen Kenner unter besserem Schein und Prätexten vorgenommen worden. Die Causa interna movens mag wohl, wie aus deme, was wegen der Formula des Bürger-Eides passiret, mit der Causa Exmissionis reliquorum, einerley gewesen seyn; die Externa aber, deren man sich zum Mäntelgen bedienet, ist von anderer Eigenschaft; Dieser arme Tropf ist mit mehrerem Schein um sein väterliches Haus gebracht worden, und hätte sich helfen können, wann er à Decretis appelliret hätte; anjeko stehet ihme ex Ca-

pite Religionis nicht zu helfen. Da er einmal zum Bürger anscheinentlich angenommen gewesen, hat man ihm, weil er auf diesen und den Wiener Proceß nicht renunciiren wollen, mit Fug das Bürger-Recht nicht versagen können; Bevorab da diese Sachen in Judiciis Imperii pendent. Obgleich ein Erbe abwesend gewesen, und des Ortes Herrschaft pro absente zu sorgen hat, so hätte man doch diesem Nenn das väterliche Haus lassen können, da übrige Interessenten es ihm schon zugetheilt, und dependiret die Theilung, welche Stücke jeder Erbe haben solle, nicht à mero arbitrio Judicis. Er ist zwar solchergestalt allerdings nach Referentis Ermessen, verkürzt worden, aber es ist keine causa Religionis. Daher ihm eine Nullitätsklage in separato ein- und auszuführen, reserviren wollte.

§. 68.

Es hat auch Beklagter gebeten, Actores zu bestrafen, weil sie sich in hac causa Mandati an den Reichs-Hofrath gewendet, deshalb derselbige ein Mandatum de non trahendo Litem in Judicio Camerali coeptam & pendentem ad Judicium Imperiale Aulicum nachgesuchet.

§. 69.

Da aber 1mo.) der Reichs-Hofrath in Concluso sub [99.] die Causam Ecclesiasticam à Civili separiret, und erstere anhero verwiesen, mithin solchergestalt das vom Beklagten nachgesuchte Mandatum von selbst zerfällt; 2do.) Anfänglich in Anno 1745. bey Kaiserlicher Majestät quā Lehensherr juxta [95.], und nicht bey dem Reichs-Hofrath in puncto verschiedener Gravaminum suppliciret, auch von Kaiserlicher Majestät juxta [97.] erstlich den 21ten Augusti 1747., darauf eine Resolution ertheilet, wornächst vorgedachte Gravamina ad Judicium Imperiale Aulicum verwiesen worden; Hiernächst 3to.) in jenem Gesuch Anfangs nur 14., hernach ganzer 37. Eingeseffene utriusque Religionis die Vollmacht sub [96.] unterschrieben; in hac causa aber die Exulanten nur allein; Ferner 4to.) in Supplica, so eigentlich bey dem Reichs-Hofrath den 10ten Aprilis 1747. präsentiret, und von dem Beklagten sub Lit. A. ad [96.] beygelegt, fast kein Wort von Religions-Beschwerden zu finden, sondern der von Hallberg nur ex conformitate petiti, und aus anderen Umständen eruiere will, daß in dieser Sache bey dem Reichs-Hofrath suppliciret worden, so doch sehr weit hergeholt ist; Zumalen 5to.) das Petikum öfters gleichförmig seyn kann, obgleich Causa petendi ganz divers ist; Ueberdeme 6to.) denen übrigen Einwohnern zu Fußgenheim, um ihre Gravamina zu cumuliren, und ansehnlich vorzustellen, eben nicht verwehret seyn können, das zugleich mit zu berühren, was denen Exulanten begegnet; Endlich 7to.) Beklagter von Hallberg schon bey dem Reichs-Hofrath die Bestrafung derer Exulanten ex hoc Capite nachgesuchet, juxta [99.] aber darauf gar nicht reflectiret worden; Solchemnach findet Referens nicht, daß die Exulanten ex hoc Capite zu bestrafen wären, sondern muß dieses Gesuch abschlagen.

§. 70.

Nun auf Causam Citationis zu kommen, in puncto des Wiederkaufs und Deposition des Pretii, so ist darauf in Exceptionibus nichts weiter geantwortet worden, als daß

daß man diesen Punct, sobald man von übrigen Geschäften befreuet, aus dem Wege räumen wollte, hier aber einstweilen zu conciliiren aufgeben, wie es sich reime, die Redemptionem Pagi zu bitten, und anbey zu begehren, daß Beklagter den Kauf-Contract adimpliren solle, welches ja incompatibilia wären, daß also Actiones contrariae in uno Libello instituiret worden.

§. 71.

Da es nicht angehet zum Präjudiz des Wiederkäufers vorhero Statum Religionis abzuändern, und in alio Statu, als Beklagter das Dorf erhalten, zu restituiren.

Per deducta apud *Lynckerum Tom. I. Consil. 58. num. 19. pag. 432.*

Es auch nicht genug, daß der Wiederkäufer die Exmissos revociren könne, da eines Theils die dadurch ihre Bona, und den Schaden nicht wieder bekommen, anderen Theils dem Kläger viele Beschwerde verursachen könnte, die neue Einwohner zu verstossen, so lässet sich wohl conciliiren, warum klagender Herr Graf sowohl ad Restitutionem exmissorum, als den Wiederkauf zugleich klagen können, massen wo diversa Capita Gravaminum vorhanden, auch das Petitum nach jedem eingerichtet werden muß.

§. 72.

Ad ipsam Causam Citationis zu kommen, so ist die präjudicirliche Frage: Ob deshalb zu interloquiren, oder definitivè jeko gleich zu sprechen seyn. Der Casus ist dieser. In Exceptionibus reserviret sich Beklagter in Causa Citationis weitere Handlung, ohne dazu einen Terminum zu suchen, schweiget auch deshalb stille, vom 17ten Octobris 1747. bis den 12ten Februarii 1749., da er zum erstenmal Terminum bittet, in Causa Citationis um Exceptiones herzubringen, und den 17ten Maji ejus Extensionem bittet. Hierauf antwortet Lt. Ziegler in Recessu vom 2ten Junii, daß nach Verlauf von drey Jahren es nicht angehe, Terminum ad excipiendum zu bitten, sondern daß ex lapsu Termini legalis in tanto temporis spatio er ein Jus quæsitum erhalten, petendo Sententiam in contumaciam.

§. 73.

Referens vermehnet, da Beklagter zugleich in Causa Citationis seine Exceptiones übergeben sollen, solches aber nicht gethan, sogar bis den 12ten Februarii 1749. gewartet, ehe er einen Terminum gebeten, nach der Zeit aber bis anhero die Exceptiones nicht übergeben; Zudem der Recess des Hof-Canzlars vom 11ten Aprilis 1730. sub [10.] mit deutlichen Worten den Wiederkauf enthält, der Beklagte dagegen nichts Erhebliches in Exceptionibus einzuwenden gewußt, noch weniger selbigen zu diffitiren sich geträuet, vielmehr offenbarlich zu Tage, daß Beklagter hanc Causam nur zu verschleppen intendire, anbey nicht abzusehen, was selbiger dagegen werde erhebliches beybringen können; So wäre nicht abgeneigt, definitivè juxta petitum des klagenden Herrn Grafen salvis meliorationibus zu sprechen; sollte es aber beliebiger seyn, und geschehen können, daß dem Beklagten Terminus zur Handlung präfigiret werde, so lässet sich Referens es auch gefallen.

§. 74.

Wegen des dritten eingeklagten Puncts, nemlich der referirten Collectation der

H h 3

Quota



Quota Reichs- und Kreis-Onerum, ist nescio quo Casu nichts im Mandat enthalten, und eben deshalb hat sich Beklagter darauf nicht eingelassen. Will man dem Beklagten aufgeben, sich auch dieserhalb zu erklären, inter Terminum präfigendum, so bin nicht zuwider.

§. 75.

Daß Beklagter die Expensas in causa Mandati refundiren, ist wohl kein Zweifel, und wo in causa Citationis definitivè gesprochen werden will, so wird ein gleiches zu erkennen seyn, sonst aber muß es in hac Causa noch ausgesaget werden.

§. 76.

Votum Referentis gehet daher in Compendio dahin, Paritoriam plenam dergestalt zu erkennen, daß Beklagter

1mo.) Die fünfzehn vertriebene Haushaltungen, samt deren Güther und Hofraithen, wiederum in den Stand, als selbige ante factam Exmissionem gewesen, nebst Ersetzung aller Schaden und Kosten restituiren.

2do.) In Kirchen- und Religionsfachen alles in dem Stande, als es zu Fußgenheim zur Zeit des Baadischen Friedens, und da des Beklagten Vater den erkauften Theil des Klägers im Dorfe angetreten, widerseze auch

3to.) Den dortigen Lutherischen Prediger in seinen Accidentien und Hebungen, besonders den Zehenden durch die ganze Gemarkung, wie solches von seinem Vorfahren im Amt, oder ihme selbst in und bey dem Baadischen Friedensschluß auch nachhero erhoben worden, nicht ferner turbire, sondern was obgedachtem Prediger deshalb entzogen worden, cum omni Causa restituire; Gleichfalls

4to.) Das dortige Gericht, nach Inhalt des Kauf-Contracts §. Zweytens re. besetze, was dagegen vorgenommen worden, gänzlich abstelle, und übrigens hinkünftig den §. Zweytens re. vorerwähnten Kauf-Contract, durchgehends und in allen Stücken quoad Statum Religionis, wie selbiger zu Fußgenheim in und bey Schließung des Baadischen Friedens üblich gewesen, auf das genaueste beobachte; Anbey

5to.) Alle auf diesen Proceß verwendete Unkosten an die Exulanten refundire; Wobeneben

6to.) Den Johann Georg Kenner in separato seine Nullitäten-Klage reserviren; Und

7rimo.) In puncto Citationis den Beklagten zur Abtretung des Leiningen-Heydesheimischen Antheils gegen das Kauf-Preitium, salva tamen melioratione cum refusione Expensarum, jedoch erstlich post plenariam Restitutionem exmissorum, condemniren; Und endlich

8vo.) In puncto Rückstands des übernommenen Antheils der Reichs- und Kreis-Steuren einen Terminum von sechs Wochen ad excipiendum präfigiren wollte.

Additional.



Additional-Gedanken

in Caufa

Leiningen-Heydesheim

Contra

von Hallberg.

Mandati Contraventionum &c. &c.

§. 1.

Was die nach angefangener Relation eingeschobene sogenannte Exceptiones posteriores betrifft, so bemerket Referens quoad Formalia, daß in denen Exceptionibus Preliminaribus in causa Mandati nur reserviret worden, Additionales zu übergeben. Die Replica seynd den 17ten Octobris 1747. produciret, und hierauf von Lt. Deuren den 20ten Octobris die Exceptiones Additionales übergeben, in welcher er sich die duplicirende Handlung reserviret; von diesem 20ten Octobris 1747. schweiget Lt. Deuren stille, und suchet in causa Mandati weiter keine Prorogation, sondern den 7ten Octobris 1748. alsobald ein Jahr hernach, erscheinet er wieder, und bittet ein Mandatum Poenale de non trahendo Litem in Judicio Camerali ceptam ad Judicium Imperiale Aulicum, und den 12ten Februarii 1749. sucht er erst Prorogationem NB. in causa Citationis.

Hieraus ergiebet sich 1mo.), wie unschicklich diese Schrift Exceptiones posteriores benahmet werde, und 2do.), wie Ordnungswidrig selbige von Lt. Deuren nunmehr eingeschoben werden wollen, welches, wo es angehet, man ultra Exceptiones schwehrlieh kommen, sondern unter neuen Zusatz-Nahmen man immer in Terminis Exceptionum verbleiben wird, dahero wohl ein solch widerrechtliches Unternehmen nicht ungeahndet bleiben kann, um so mehr da beklagter Theil über drey Jahre Zeit gehabt, Duplicas cum venia zu übergeben, wo er nicht die Sache zu verewigen intendirte.

§. 2.

Es ist auch dieses Unternehmen um so strafbarer, als in der ganzen weitläufigen Schrift, und dem Voluminösen Fasciculo derer Denlagen, nach Referentis Ermessen nichts Neues zu finden, so Statum Causæ abändern könnte, sondern nur Dratorische Flosculi, Exaggerationes, und fast alle zu ersinnende Schmah- und Lasterworte, womit Exmissi des Endes, damit man vor so scheußlich abgemahlten Leuten einen Abscheu haben mögte, anscheinentlich belegen worden.

§. 3.

Quoad Primum Membrum Mandati bewähren die nunmehr in [18.] exhibirte Protocolla, noch mehr 1mo.), wie illegal der Modus procedendi wider diese arme Leute gewesen; den nicht einmal die in Protocollis befindliche Contradictiones, so in Extractu berühret worden, zu urgiren, welche fidem Protocollorum suspect machen können; So ist a.) das Gericht nicht so, wie es in Causis Criminalibus besetzt werden sollen, in hac Causa angeordnet; 2do.) Ist kein förmlicher Ankläger constituiret; 3tio.) Ihnen ex officio, wie sich es gebühret, kein Defensor constituiret; 4to.) Die Acta an keine Juristen.

Juristen.



Juristen • Facultät verschicket worden, wie juxta C. O. C. bey schlecht besetzten Gerichten geschehen soll; Wielmehr b.) hat der von Hallberg nach seinem Sinn die Strafen angeordnet und vorgeschrieben, und dieses noch eher, als die Inquisiti das Factum constituiren, mithin de omnibus Circumstantiis noch nicht constituiren; Hiernächst c.) da Voluntas des von Hallberg denen Inquisiten des Vormittags angezeigt, schon des Mittags mit der Execution der Anfang gemachet worden, wie des Posthalter Roobs Exempel bewähret, nicht zu gedenken d.) daß Frau und Kind, so nichts verbrochen, ohne Urthel und Recht dergestalt undarmherzig verwiesen worden, daß e.) übrigen Einwohnern sie oder ihre Sachen zu beherbergen, auf eine kurze Zeit, bey hoher Geldstrafe und prompter Execution untersaget worden; Noch mehrere Particularia nicht zu gedenken.

§. 4.

Für das Andere veroffenbaret sich, wie des Beklagten Angaben in Exceptionibus ganz ungegründet, als wann Exmissi durch Urthel und Recht wären condemniret worden, da Voluntas des von Hallbergs, so Er den Ober • Schultheiß in Briefen zu exquiriren injungiret, wohl schwehrlieh für ein förmliches Urthel und Recht angesehen werden mag. Ueberdeme der von Hallberg in seinem Schreiben unterm 18ten und 20ten Junii in Protocollo sub Num. 18. sich dieser Formalien intuiru des Johann Michael Kirsch, und den Posthalter Roob bedienet:

Daß, daferne diese Untersuchung fortgesetzt, und zu Fällung eines förmlichen Urthels instruiret werden sollte.

Mithin solchergestalt selbst eingestehet, a.) daß die Sache zur Urthel noch nicht völlig instruiret gewesen, und b.) daß kein förmliches Urthel erkannt worden, contra Exmissos, und solchergestalt sein Assertum in Exceptionibus, daß durch Urthel und Recht die Exmissi zur Ausweisung condemniret worden, selbst destruiret, daß also nur Illegalität übrig bleibet, so eine gerechte Ahndung verdienet.

§. 5.

Für das Dritte veroffenbaret sich, wie es mit dem so groß gemachten Criminal • Verbrechen, daß Exmissi den Ober • Schultheiß auf dem Schloß überfallen, und dieser so wenig als der von Hallberg selbst seines Lebens sicher wären, eigentlich beschaffen, und was es auf sich habe.

§. 6.

Das Protocollo sub Num. 18. giebet die Erklärung. Der Schultheiß Kirsch, da er bey dem Facto der Pfändung nicht zugegen, und befraget: Ob er an dem Facto mit Theil nehme? antwortete, in so weit als der größte Theil der Gemeinde es approbiret. Dieses Assertum, daß der größte Theil der Gemeinde mit Theil daran hätte, wurde dem Schultheiß dergestalt zu probiren auferleget, daß er gleich nach dem Essen die Nahmen derer, so daran Theil nehmen wollten, schriftlich verzeichnet, dem Ober • Schultheiß bringen sollte. Die Leute waren im Felde, deshalb ließ der Schultheiß dem Ober • Schultheiß solches anzeigen, und daß er noch des Abends die Verzeichniß bringen wollte. So bald die Leute aus dem Felde zu Hause kommen, läset Seukterus selbige convociren, und thut den Antrag, worauf beschloffen wird, daß man es nicht schriftlich thun,

thun, sondern hinauf gehen, und es dem Ober-Schultheiß mündlich declariren wollte. Sie gehen also zwischen 9. und 10. Uhr, juxta dictum Protocollum, und der Scultetus zuerst allein in das Zimmer, mit der Anrede, die Gemeinde wolte nicht unterschreiben, sie wären hier, und könnten persönlich vernommen werden. Hierbey ist weiter kein Umstand geschehen, dann daß einige Gemeinds-Leuthe mit in das Zimmer hineingehen wollten, welche der Ober-Schultheiß zurück gehalten, die sich auch nicht opponirten. Daß die Leuthe untereinander geredet, und daher ein Geräusch gemacht, gehört, ad Naturam Rusticorum: Ob nun in diesem Facto eine solche Criminalität stecket, daß deshalb eine Exmissio mit Weib und Kind habe können dictiret werden, wird schwerlich Jemand behaupten können. Ad proprium Rusticorum gehört, daß sie Haufenweise kommen, wann sie was anzutragen haben, und hier haben sie in großer Anzahl kommen müssen, da singuli sich declariren sollen. Daß sie nicht gewartet, bis gegen den Morgen Tag, mag wegen ihrer Feldarbeit, und auch vornemlich deshalb geschehen seyn, damit man kein Crimen inobedientiae daraus machen thäte, wo sie nicht noch des Tages ad declarandum sich sistireten. Sie hätten es zwar gescheider anfangen können, aber Bauren seynd keine Staats-Leuthe und Politici, und Rustica simplicitas muß um so mehr attendiret werden, als die Leuthe damalen nicht gewust, daß die Sache judicialiter tractiret werden sollen, sondern vermeynet, daß es mit ihrer mündlichen Erklärung schon genug wäre. Es kann daher Vorans hierin kein so großes Delictum finden.

S. 7.

Für das Vierte giebet das Instrumentum Notarii sub Num. 41. zu erkennen, wie illegal der von Hallberg procedire, wann Er Attestata haben wolte, mithin von welcher Gültigkeit solche Attestata zu halten; Da der Gerichtsmann Nicolaus Kirsch ein vorgelegtes Attestatum, daß Evangelische in puncto Religionis von dem von Hallberg auf keinerley Art gekränkert worden, nicht unterschreiben wollen, muß er in der Wacht-Stube bleiben, und da er deshalb eintige Tage hernach à Notario befraget worden, und sich noch nicht bequemen kann, muß er noch länger in der Wacht-Stube bleiben.

S. 8.

Endlich da der von Hallberg selbst in diesen Exceptionibus ulterioribus pag. 17. Fol. 8. passim die Erulanten eines Land- und Religion-Friedensbruchs beschuldiget, deshalb dieselbige ermittiret worden, 2.) angiebet pag. 72. daß Er deshalb die Gerichte nicht wieder mit Protestanten besetzen können, da Er sich neuer Gefahr nicht exponiren, noch auf deren unverfälschte Treue verlassen könnte; Endlich 3.) der von Hallberg sich ganz positiv erkläret, das Coexercitium Religionis Catholicae mit einführen zu wollen, welches nicht füglicher, als mit Ausweisung derer Evangelischen sub quocunque Prætextu und mit Annehmung Catholischer Einwohnere an deren Statt geschehen kann, so giebet dieses noch neuere Argumenta zum Beweis, daß auf den Punctum Religionis mit ein Augenmerk gerichtet worden, unter diesem Prætext auch die übrige Absichten besser zu Stande zu bringen, und sich zu bereichern.

S. 9.

Es beziehet sich zwar Beklagter auf die geheime Gesinnung seines Herzens, daß
GRAM. Observ. T. II. 11 die



die Exmissio nicht aus einem Religions-Eifer geschehen, allein da von der Gesinnung des Herzens man in denen Gerichten nicht anders als ex Factis schliesset, so kann sich Beklagter mit verborgenen Heimlichkeiten nicht aushelfen, und bezeuget die offenerzige Bekänntniß, von Einführung des Simultanei nicht abstehen zu wollen, das Contrarium von der angegebenen heimlichen Gesinnung des Herzens.

§. 10.

Daß die versagte Renovation derer Güther pro causa odii von denen Exmissis mit angegeben worden, ist nicht ohne, indessen kann diese Causa dazu gedienet haben, noch so viel eher und geschwinder die heimliche Gesinnung contra Protestantem in das Werk zu richten, um den Ort desto eher mit lauter Catholicis besetzt zu bekommen, und anbey in anderen Puncten seinen Zweck desto eher, mittelst diesem Facto Exmissio- nis, zu erreichen, maßen neue Ankömmlinge sich müssen gefallen lassen, was der von Hallberg ihnen für Conditiones bewilligen will.

§. 11.

Inß besondere die Delicta betreffend, so denen Exulanten vorgeworfen werden, in genere, findet Vorans nichts Neues: sie bestehen darinnen; 1.) daß die Exulanten die Zimmerleuthe gepfändet, oder mit bey der Pfändung gewesen, oder nur declariret, an diesem Facto mit Theil zu nehmen, 2.) daß sie auf Herrschaftlichen Befehl nicht so gleich das Werkzeug restituiret, und 3.) daß sie des Abends, wie oben angeführet, nach dem Ober-Schultheiß hinaufgegangen, um sich zu erklären, wie weit sie an dem Facto Theil hätten.

§. 12.

Das Factum der Pfändung billiger Referens nicht, indessen, da die vier Urheber deshalb nicht nur Geldstrafe erlegen, sondern auch denen Zimmerleuthen allen Schaden ersetzen müssen, und anbey zu Mannheim acht Tage schanzen, und die Kosten deshalb bezahlen müssen, so bedünket Voranti, daß selbige damit mehr als zu reichlich oder gnädig, nach des von Hallberg Stylo, bestrafet worden, mithin nicht weiter mit Frau und Kind verwiesen, und ihnen das Ihre abgeschätzt werden können.

§. 13.

Wegen des Schultheissen Kirsch und Posthalter Koob will noch eine andere Ratio angegeben werden, da diese bey dem Facto der Pfändung nicht gewesen, nemlich daß beyde a.) bey einem Aufstand in Anno 1734. mit Rädeßführer gewesen seyn sollen, und b.) weil sie in verschiedenen Stücken die Herrschaftliche Befehle nicht ad Executionem gebracht.

§. 14.

Allein 1mo.) negant, daß sie Rädeßführer gewesen, 2do.) constat nondum was es eigentlich vor ein Factum, und ob solches damalen legaliter untersucht worden, nicht aber excusiret werden mögen, wie doch der Posthalter Koob solches nicht undeutlich zu erkennen giebet; 3to.) Hat der von Hallberg selbst damalen das Factum auf sich beruhen lassen, mithin kann es anjeho pro causa Delicti nicht angeführet, und nicht alle, sondern ein oder zwey deshalb bestrafet werden, und was die nicht befolgte Herrschaftliche

liche

liche Befehle betrifft, so ist auch dieses keine justificable causa Exmissionis, nicht zu denken; 4to.) Daß weder in jenem zur Last gelegten Delicto, noch in diesem ein legales Procedere und rechtliches Urtheil beigebracht worden, daß also Referens alles dieses Angeben nicht für erheblich halten kann.

§. 15.

Noch eine Ratio wird angegeben, Exmissi wären von jeher Rebellen, und einige nur Bensassen, andere inutilia Membra der Dorfschaft; mithin habe die Herrschaft libere solches Gesindel ermittiren können, um Ruhe und Friede hinfünftig in mehrere Sicherheit zu setzen.

§. 16.

Es haben, nach des von Hallbergs Angaben, alle Einwohnere an denen älteren angegebenen Tumulten Antheil gehabt, und Er sagt, daß Er sich auf die Protestanten im Dorfe nicht verlassen könne, mithin, wo dieses Principium für zulässig und legal angenommen werden kann, wird Er alle Protestanten ausweisen, und ihre Güther können subhastiren lassen, woben Er das Abzug-Geld, die Abkunft der Leibeigenschaft, und die Güther für ein Spottgeld erhalten könnte, welches ein neuer Modus acquirendi, und bald reich zu werden ist, und dann auch die Protestanten völlig aus dem Wege zu schaffen, so wohl schwerlich wird gebilliget werden können. Für das Andere ist bekannten Rechts, daß keinem wegen seiner Armuth, das Jus Civitatis extra Calum summæ necessitatis pro defensione Patriæ vel Civitatis aufgekündigt werden mag. Drittens hat der von Hallberg in einem Schreiben unterm 30ten Junii dem Ober-Schultheiß aufgegeben, loco Exmissorum nur so viele aufzunehmen, als zur Verrichtung nöthiger Arbeit unentbehrlich, mithin bekennet Er implicite daß die Exmissi zur Verrichtung nöthiger Arbeit unentbehrlich gewesen, folglich so wenig die angegebene Ratio, als wann selbige überflüssig gewesen, nicht bestehen kann, Viertens, mit nichts bescheiniget, daß Exmissi wegen ihrer übeln Wirthschaft um das Ihrige gekommen, und deshalb inutilia Membra des Dorfes gewesen; Vielmehr Fünftens unter selbigen keiner zu finden, so mit Betteln, sondern alle mit ihrem Handwerk, Tagelohn, und Bestallung sich ernähret, welcher Art Leuthe nicht als inutilia Pagi Membra gehalten werden mögen; Endlich Sechstens absque iusta & sufficienti causa nicht erlaubt ist, die Einwohnere eines Ortes zu vertreiben, oder ihnen den Schutz aufzukündigen, wie

El. Aug. Stryck. de Domicilii Mutatione Cap. 3.

Sam. Stryck. de Resignat. Juris Civitatis. Cap. I. §. 32.

Hildebrand. de Resignat. Homagii & Jurisdic. Imperata Cap. I. §. 6. pag. 11.

umständlich deduciret, so vermag Referens die angegebene Causales Resignationis Homagii & Jurisdictionis nicht für zureichlich erkennen.

§. 17.

Dhne ist es zwar nicht, daß aufrührischen, allen Gehorsam gröblich versagenden, und in solcher Bosheit beharrenden Unterthanen, nicht nur der Schutz, cum injuncta Bonorum venditione aufgekündigt, sondern auch diese pro re nata sogleich absque ulter-



riori Processu weggeschaffet werden können, und daß potissimum in Coexercitione delictorum & maleficiorum die Unterthanen nicht leicht zu hören seynd; alleine dieses Recht lästet sich nicht auf alle und jede Casus appliciren, noch deshalb bey jedem Vorfall die Unterthanen aus dem Orte vertreiben.

§. 18.

Wo die Unterthanen wider den Orts-Herrn ad Arma greiffen, und kein anderes Mittel vorhanden, als mittelst baldiger Wegschaffung derer Haupt-Urheber dem Uebel abzuhelpfen, da hat die oben angeführte Lehre Platz, nicht aber bey einer jeden Kleinigkeit, wann sich der Unterthan nicht sogleich gehorsam bezeuget, und zwar NB. wider Recht, *Civis enim, licet non adeo obedientem, pium atque bonum sese composuerit, facile iterum in ordinem redigi poterat, wie*

Stryck. de Resignat. Jur. Civitat. I. Cap. §. 32. pag. m. 538. Volum. 7. schreibt, und ist ihme deshalb der Schutz nicht aufzukündigen; Nicht zu gedenken, daß es auch Fälle giebet, wo Unterthanen juste obedientiam denegiren mögen, mithin in dergleichen Fällen überall es nicht einmal angehet, ihnen den Schutz aufzukündigen.

§. 19.

Wenn man nun das Factum, so pœnam Exmissionis verdienen haben soll, nach des Herrn Beklagten eigenen Protocolis einseheth, so kann das denen Zimmerleuthen weggenommene Handwerkszeug, daß sie es nicht sogleich auf Herrschaftlichen Befehl restituiren wollen, und daß sie zum Ober-Schultheiß um die Abendzeit hinaufgegangen, unmöglich für einen so Landverderblichen und incorrigiblen Ungehorsam gehalten werden, daß deshalb der Schutz mit Fug Rechtens aufgekündigt werden möge. Es ist keine Seditio contra Dominum Territorialem vorhanden, und was sie versehen, ist mehr aus Unverstand, als irgend einer Bosheit und Vorsatz dem Orts-Herrn ungehorsam zu seyn, geschehen, maßen die unerfahrne einfältige Leuthe in dem Wahn gestanden, daß durch die Arbeit an ihrem Oster-Montag, ihr Festtag entheiliget, und wann sie das Handwerkszeug restituiren würden, ihre Kirchen-Jura darunter leiden dürften, wie ein Status nolaris verbis disponiret hat.

§. 20.

Was wegen eines in älteren Zeiten erregten Aufstand eingemischet worden, und daher erzwungene Incorrigibilität betrifft, wie auch, daß in der Aecker-Revision nicht consentiret werden wollen, so geben auch wegen des letzteren die Exmissi rationem denegandi obedientiam an, und die, so noch wirklich an dem Orte wohnen, haben deshalb einen Proceß mit dem Beklagten bey dem Reichs-Hofrath, mithin kann dieser Umstand pro justa causa Exmissionis nicht gehalten werden, und wegen des ersteren, so nicht allen, sondern nur wenigen obmoviret wird, obstiret nicht, ob nicht die Causa ebenmäßig justa vel ad minimum aliquantulum excusabilis gewesen; wenigstens, da alle Einwohner des Dorfes daran Theil genommen, wird der von Hallberg nur einigen, so jezo an diesem geringfügigen Facto mit Theil gehabt, die Schutz-Gerechtigkeit, mit einigem Fug Rechtens nicht aufzukündigen können.

§. 21.

§. 21.

Bei so bewandten Umständen findet Vorans nichts, so dessen Votum ad Membrum Primum möge abändern können, sondern Er läset es bei dem Concluso des Reichs-Hofraths vom 21ten Augusti 1747. juxta [66.], nemlich der erkannten Paritoria pro Restitutione Exmissorum, lediglich bewenden. Will man denen Exmissis eine kleine Warnung und Anweisung annectiren, kann Referens es auch geschehen lassen; einen weiteren Proceß contra unum vel alterum Exmissorum zu reserviren, hat Referens jezo nicht mehr nöthig, da ohnedeme dieselbige wegen ihrer Einfalt, blinden Eifers und Unverständes mehr als zu viel gebüßet und bestrafet seynd.

§. 22.

Anlangend secundum Membrum Mandati, nemlich in Kirchen- und Religions-Sachen nichts zu innoviren; so revociret zwar Beflagter in diesen Exceptionibus ulterioribus pag. 87. das in seinen Exceptionibus Præliminaribus angegebene Fundamentum prätorischer Landeshoheit zu Fußgenheim, und bekennet, daß Ihme selbige von Chur-Pfalz nicht übertragen worden, und da aus denen Lehenbriefen sub Num. 45. in [112.] Referentis Ermessen nach, eben wenig eruiret werden mag, daß von Kaiserlicher Majestät, als Herzogen von Lothringen und Lehensherr dem von Hallberg als ihren Vasallen die Landeshoheit conferiret worden, quod in dubio abdicatum esse non præsumitur,

Brückner von Aßter verlehnter Landes-Hoheit.

es auch nicht angehet, von ein oder mehreren concedirten Regalien sogleich ad ipsum Jus Territoriale concessum zu argumentiren, sondern dazu ganz andere Criteria erfordert werden, wie

Heumann in Dissertat. de Characteribus Superioritat. Territorial. caute designandis §. XI. seqq

umständlich berühret hat, um so mehr da nicht nur alle Imperii Territoria non una ratione & conditione in Subfeudi qualitatem dentur, ut adeo vix idem de omnibus hac in parte asseri possit, wie

Schutius Volum. I. Disputat. VI. thes. 26. Lit. R.

Brückner. de particulari Territorio Sub-Infudato Cap. V. §. 4. pag. 47.

gar recht anführen, sondern noch überdeme hier eine starke Quæstio Präjudicialis vorwal- tet, nicht sowohl an Regale Territorium pro parte cum Superioritate Territoriali sub- infudari possit, welche Frage

Struvius in Syntagm. Jur. Feudal. cap. 12. Aphorism. 10. num. 6.

Stryck. in Exam. Jur. Feudal. cap. 19. quæst. 22. u. a.

ex 2. Feud. 55. §. firmiter verneinen, andere aber affirmiren, wie ROSENTHAL, MAURITIUS, v. m.

Vid. *Brückner von Aßter verlehnter Landes-Hoheit Cap. 4. §. 4. pag. 43.* als vielmehr, ob mittelst dem nunmehr ad Acta befindlichen Lehenbrief von Kaiserlicher Majestät, als Herzogen von Lothringen die völlige Landeshoheit dem von Hallberg übertragen worden, maßen daraus, daß Er selbiges genießen, und besitzen solle, wie ehedem die Grafen von Falkenstein selbigen Ort Fußgenheim genossen und besessen, Referens die Landeshoheit zu eruiren sich nicht getrauet, sondern dazu ganz andere Formulas,



und einen weit andern lautenden Uebertrag nöthig zu seyn vermeynet. Es kann daher Referens nicht dafür halten, daß Beklagter entweder von Kaiserlicher Majestät, noch auch von Chur-Pfalz die völlige Landeshoheit übertragen bekommen, mithin derselbige sich auch nicht ex hoc Fundamento ein Jus Reformandi, so Er gar ad Simultaneum introducendum extendiren will, anmaßen könne.

§. 23.

Wann aber es völlig an deme, und als unstreitig einzuräumen wäre, auch vollständig erwiesen werden könnte, daß die völlige Landeshoheit über ganz Fußgenheim, und in specie auch das Jus circa Sacra nicht sowohl nach dem Jure Canonico, als nach der angebllichen Praxi Imperii dem von Hallberg competire, wiewohl Votans diesen letzteren Satz für diesmal unberührt lassen will; von welchen

Struvius in Corp. Jur. Papl. Cap. 29. §. 42-45.

Schorch. in Dissertat. Erfurt. de Limitibus Superiorit. Territorial. secundum Legibus Fundament. immuni §. 14. pag. 23.

mehr Nachricht geben können; So findet doch Referens von dem von Hallberg in denen Exceptionibus ulterioribus nichts Erhebliches angeführt, weshalb Ihme contra Pacta Conventa & Pacem Westphalicam juxta jam deducta in Voto meo Principali die Introductionem Simultanei einräumen könnte. Gar recht schreibt:

Schorch. de Limitibus Superiorit. Territorial. §. X.

Observandum Superioritatem Territorialem in genere etiam quoad Subditos certis Limitibus conclusam ac ita temperatam esse ut contra Pacta cum illis inita, contra Libertatem, Privilegia, aliaque eorundem Jura legitime quaesita, haud exerceri queat.

§. 24.

Der Beklagte führt vielmehr Gründe an, die wider Ihn militiren. Dann in seinen Exceptionibus ulterioribus pag. 83. behauptet Er, daß die bekannte Liga in Anno 1620. noch mehr 1624. die Chur-Pfalz, welche Fußgenheim schier ganz umfäßelt, überschwemmet habe, und die Protestantische Religion der Orten schier gänzlich unterdrückt gewesen, und mit selbigen in Anno 1624. schlecht ausgesehen, welches Referentis Ermessen nach mehr contra Reum als für Ihme dienen kann, ob factam Restitutionem, wiewohl Votans diese Momenta Historica zu untersuchen für unnöthig hält, da es jcho vi Contractus Emptionis & Venditionis auf den Statum tempore Pacis Baadensis, zumalen in hoc Possessorio Judicio ankommt.

§. 25.

Daß ex Archivo Ecclesiastico von klagenden Unterthanen keine Documenta, so Statum Ecclesiasticum Anni Normalis betreffen, beygebracht worden, machet die Sache nicht verdächtig, da es in hac Lite noch zur Zeit nur auf Statum tempore Pacis Baadensis ankommt. Ob nur vier Protestantische Prediger in Fußgenheim bis auf den jetzigen Pastorem da gewesen, releviret auch nichts, und sind Argumenta, so ad Statum nostrae Causae nicht gehörig, und wann derer Prediger jeder in officio vierzig Jahr gelebet, so fällt das Argumentum ebenmäßig weg, und wie es da lieget, probiret es überdeme nichts.

§. 26.



§. 26.

Da die geheime Absichten eine vorgespiegelte Heimlichkeit verblieben, wodurch Beklagters Vater solle bewogen worden seyn, den §. Zweytens u. des Kauf-Contracts zu bewilligen, so gehöret solcher Einwurf ad Cameram obscuram, und kann man wegen unbekannter verborgener Heimlichkeiten die Verbindlichkeit eines Kauf-Contracts nicht aufheben, noch verstaten, contra Pacta Conventa ein Simultaneum einzuführen.

§. 27.

Wann Beklagter in diesen Exceptionibus pag. 86. weiter angiebet, daß der un-mittelbaren Reichs-Ritterschaft ein Illimitatum Jus Reformandi eingeräumt worden, in Pace Westphalica, so irret Er sehr gewaltig, und noch mehr, wann Er die Einführung des Simultanei für eine solche Kleinigkeit halten, und daß selbtge ohne Kränkung des Westphälischen Friedens geschehen könne, angeben will, da die häufige Klagen, so Corpus Evangelicorum über solches Simultaneum geführet, nicht unbekannt seynd, und die Scripta, so deshalb contra Simultaneum zu Regensburg herausgekommen, welche

Hoffmann. seiner Historie von Religions-Beschwehden beydrucken lassen, einzeugen können. Es ist daher Introductio Simultanei für eine unstrittig richtige Sache gar nicht zu halten, sondern dagegen verschiedene Mandata S. C. erkannt worden, wo mit Widerspruch derer Unterthanen oder Landes-Stände selbtge eingeführet werden wollen, wie Referens in Voto suo Principali schon angeführet.

§. 28.

Deshalb, daß Beklagter verbunden wird, in causis Religionis zu Fußgenheim nicht wider den §. Zweytens u. des Kaufbriefes quactionis irgend was vorzunehmen, wird Ihme das Jus Episcopale, wo Er des Ortes solches erhalten, nicht disputiret, und kann Er es in Fällen, sogedachten Kauf-Contracts nicht zu widern, allerdings exerciren. Es haben Ihre Kaiserliche Majestät ohnstrittig die höchste Gewalt im Reich; jedoch geruhen Allerhöchst. Dieselbige Ihre höchste Gewalt nach denen beschwornen Capitulationen zu reguliren; So wird auch, um eine Mücke mit einem Elephanten zu vergleichen, sit venia verbis, der von Hallberg sich gefallen lassen, das Exercitium seines angeblichen Juris Episcopalis, nach dem Kauf-Contract zu restringiren, und verlehret darüber prätensum Jus Episcopale nicht, wo Er es mit Recht hat. Status Imperii haben nicht allezeit ein absolutum Jus circa Sacra, sondern per Leges Imperii valde restrictum, wie

Schorch. de Limitibus Superioritat. Territorial. secundum Legibus Imperii Fundamental. §. XI. seqq.
deshalb aber, weil es ad Legibus Imperii restrictum, cessiret nicht totum Jus circa Sacra, sondern hat Plaz, in causis non restrictis.

§. 29.

Daß die Orts-Herrschaft das Fundamentum der Religion aller Orten seye, ist ein Principium, so für eine neuerfundene Welt zur Einrichtung gehöret; im teutschen Reich



Reich aber gar nicht recipiret, und wodurch alle Religions-Verfassung gänzlich über den Haufen geworfen wird. Sodann brauchet man den Religions-Frieden, und das Instrumentum Pacis, nicht wie

Gundlingii Discurs. ad Pac. Westphal. ad Artic. V. §. 31. pag. 334.

Der Beklagte zielet zwar auf das Brocardicum cuius est Regio ejus est Religio, aber dieses schieket sich vor despotischen und absoluten Reichen, nicht aber vor Teutschland, wo in causa Religionis so bündige Regulativa und Pacta vorhanden, am wenigsten aber für einen unmittelbaren Reichs-Edelmann oder Freyherrn, sondern klinger allzu unförmlich, wann selbiger so groß sprechen will, als ein mächtiger souverainer König; Nicht zu gedenken, daß schon vorlängst dieses Brocardicum denen Religions-Verwandten von allen Seiten in Teutschland so wenig für applicabel, als für dienlich erachtet worden; am wenigsten aber Dn. Catholici nach denen Principiis des Mannzischen Professoris

Joh. Mich. Dahms de Jure Comitiorum novo Artic. I. circa Sacra §. 29.
admittiren dürften, und

Barthel. de Jure Reformandi Novo Artic. I. §. 8. pag. 14.

saget ebenmäßig, daß vorgedachtes Brocardicum per Pacem Religiosam & Westphalicam ein starkes Temperament bekommen hatte, mithin kann diese Regul. contra Pacem Westphalicam & Pacta Conventa dem Beklagten nicht zu statten kommen.

§. 30.

Daß der Höpfer Haupt-Commissions-Recess dem Westphälischen Frieden den rechten Verstand, Ziel und Maas gebe, in puncto Simultanei ist abermalen ein neues Assertum. Daß der gute HENNIGES in Meditat. ad Instrumentum Pacis durch eine freche Assertion, als wann das Corpus Evangelicum solchen Recess gebilliget, verleitet worden, sich pro Simultaneo favorable zu erklären, ist zwar gewiß, in Ewigkeit aber kann nicht probiret werden, daß Corpus Evangelicorum den Höpfer Commissions-Recess pro regulativo angenommen. Nicht zu gedenken, daß der Höpferische Casus allhier gar nicht applicabel, allermassen hier ganz besondere Pacta obstiren, welche in vorgedachtem Casu gar nicht vorhanden gewesen, wie der Höpferische Commissions-Recess de 1651. den 19ten Martii

apud Henniges in Meditat. ad Instrum. Pac. Westphal. Artic. V. §. 31. pag. m. 469.

bewähren.

§. 31.

Weilen dann nun Beklagter so treffliche Fundamenta scilicet seines einzuführenden Simultanei zum Grunde geleyet, so ist nicht zu bewundern, daß nach Vorschrift des Westphälischen Friedens man selbige nach der neuen Welt verweise, und bey diesem Höchsten Reichs-Gericht, so an Leges Imperii Fundamentales gebunden, nicht kann Platz greifen lassen.

§. 32.

Ad Quartum Membrum Mandati intuitu des Pfarrer Ullers, obmoviret Beklagter a.), daß Er den Competanzbrief des Pastoris nie integraliter zu Gesicht bekommen, b.), daß Ihme, wann Er sich deshalb bey dem Amt melden würde, Justiz wider.

widerfahren sollte, so ferne Er die Unterthanen nicht zur Rebellion veranlassen, und durch Equivocationes den schuldigen Respect verletzen, juxta Adjunct. sub Num. 42. c.) daß die verkürzten Casualien nicht so groß seyn könnten, als vor kurzem nur zwey Catholische Unterthanen in Fußgenheim gewesen seyn sollten, d.) daß noch eine Frage, wo der Orts-Herr pro se und die seiner Religion zugethan, das Simultaneum einführen, des Orts Protestantischer Prediger, die ehemaligen à Catholicis erhobene Casuaria fordern könne. e.) Daß die Pfarren-Verrichtung ein Necessarium consequens der Macht einen Pfarrer zu constituiren, und Tausend Dertter zu finden, wo der Pfarrer so abentheuerliche Præsentiones nicht formire. f.) Daß, wann solche formiret, die Protestantische Pfarrer manchemal starken Verweiff bekommen; Endlich g.) daß der Pastor sich solchergestalt das Jus Episcopale arrogire, und quare non auch die Catholische im Glauben zu unterrichten prætendire.

§. 33.

Obwohl die bloße Anführung dieser Gründe loco Refutationis dienen kann, da deren Ungrund sogleich in die Augen leuchtet, so will doch Referens nur kürzlich anführen, ad a.) wie daß, wann auch gleich der Beklagte den Competenzbrief des Pastoris nicht zu Gesichte bekommen, wie doch in dem Extrajudicial-Exhibito vom anderst behauptet wird, derselben dannoch nach Anleitung des Kauf-Contracts verbunden seye, dem Prediger an seinen Casualien, und sonst nichts zu verkürzen; Ad b.) gehören die durch ungebührliche Anordnung eines Catholischen Geistlichen entzogene Casualien nicht für das Amts-Gericht, wofür sich der Beklagte nicht sistiren wird. Ad c.) würde gewiß die Entziehung der Casualien nicht so viel zu bedeuten gehabt haben, wann Beklagter es in puncto Religionis in vorigem Stande gelassen, nachdem Er aber loco derer Protestanten lauter Catholische angenommen, und ohnedeme sub favore der Orts-Herrschaft sich mehrere Catholische noviter daselbst wohnhaft niedergelassen haben, so ist der Schade für einen Dorf-Pfarrer schon mit Händen zu greifen, und sehr important. Ad d.) wann auch gleich nachzugeben, daß certo respectu die Pfarren-Verrichtung ein Consequens Juris constituendi Pastorem wäre; So kann doch Beklagter, da Ihme der Kauf-Contract obstiret, dem Protestantischen Prediger die Casuaria nicht beschneiden, noch dessen Pfarr-Verrichtungen einschränken, und eben deshalb muß Beklagter es so zu Fußgenheim, wie es mit der Pfarren-Verrichtung und Casualien tempore Pacis Baadensis gewesen, schlechthin belassen, wann gleich an Tausend Dertter es anderst observiret würde, und ad e.) die Prediger anderstwo deshalb neuen Verweiff erhalten, und ad f.) es dem Beklagten noch so abentheuerlich vorkommen mögte; Und ad g.) Er es vor die allerstärkste Eingriffe in das Jus Episcopale angeben wollte, und dadurch seine abentheuerliche Begriffe de Jure Episcopali noch deutlicher manifestiren. Endlich ad h.) wo Pacta Conventa obstiren, die Ziel und Maaß geben, keine weitere Frage seye: Ob mittelst untersagter und Pactis Conventis zuwider laufende Anordnung eines Catholischen Geistlichen dem Protestantischen Prediger seine Casualien und übrige Gefälle entzogen werden können, sondern solches ohnstreitig für unerlaubt gehalten werden muß; selbst nach denen Principiis Dn. Catholicis, so zum Theil neuer-



lich das Simultaneum vertheidigen wollen, wie in Voto Principali umständlicher bedu-
cirt worden. Es findet also Referens nichts in dieser Schrift, wodurch dessen erstes
Votum intuitu Pastoris Uller abzuändern, Er könnte bewogen werden.

S. 34.

Ad Membrum Quartum Mandati, intuitu derer Unterthanen und ihrem Reli-
gions-Exercitio, so führet Beklagter an, a.) daß darüber niemalen geklaget worden,
b.) daß, nachdem allhier darüber geklaget, Er Protestantische darüber ad Protocollum
vernehmen, und dem Geschrey durch ohnverweilte Remedur ein Ende machen, c.) daß
wegen eingewurzelter alter Halsstarrigkeit, und ohne Gefahr eines neuen Aufstandes
von ihnen nicht zu erzwingen gewesen, worinn ihre Religions-Beschwerden bestünden,
d.) Beklagter und sein Vater wären von dem Fanatismo entfernt, sonst die Protestan-
ten zu Ruchheim ein gleiches erfahren würden. e.) in Legibus Imperii wäre nicht un-
terlaget, loco derer Protestanten Catholische Gerichts-Glieder anzunehmen, und ob-
tinire nur sodann, wo es in Contradictorio wider die Orts-Herrschaft bestritten wor-
den; f.) Wann auch gleich in Anno Normali die Gerichts-Stellen mit lauter Prote-
stanten besetzt worden, so ließe sich dannoch fragen: Ob Catholische anzuordnen ver-
boten; wovon in Praxi die Negativa obtinire; g.) Durch Wieder-Besetzung des Ge-
richts mit Protestanten würde Er sich einer Gefahr exponiret haben, da Er sich auf de-
ren vollständige Treue nicht wieder verlassen können, da selbige von Exmissis angestecket,
leicht alles wieder in Unordnung bringen können. h.) Es wären, ausser Schultheiß,
Ober- und Unter-Anwald, alle übrige Protestantischer Religion, und habe Georg
Kirsch sich zu solcher Stelle zwingen lassen. Endlich i.) um den Vorwurf eines Reli-
gions-Eifers zu verhüten, habe Er Protestanten annehmen wollen.

S. 35.

Allein da Imo.) Beklagter in diesen Exceptionibus pag. 35. das offenherzige Ge-
ständniß, wie dessen eigene Worte lauten, ableget, daß Er das in Fußgenheim einge-
führte Exercitium Religionis fortzusetzen, sich ebenfalls werde angelegen seyn lassen,
und so lange Er dieses Principium heget, die Protestanten bey Ihme keine Remedur zu
hoffen haben; Um so mehr 2do.) da Er sie für solche Leuthe ausgiebet, auf deren Treue
Er sich nicht verlassen könne, mithin hieraus schon abzunehmen, was denen übrigen
Protestanten zu Fußgenheim für Fata bevorstehen, die sie noch zu erwarten haben;
Hiernächst auch 3to.) das Verfahren mit dem Gerichts-Mann Nicolaus Kirsch wegen
des Attestats, so er unterschreiben sollen, schon bewähret, wie und auf was Art der
von Hallberg die Religions-Gravamina zu remediren fortfahren werde, nemlich daß Er
sie einsperren, und wo sie nicht alles approbiren, eines großen Ungehorsams, Wider-
spenstigkeit, besorglichen Aufstand, und so weiter, beschuldigen, mithin wie die übrige
völlig exmittiren werde, dann semel talis semper talis praesumitur. Bevorab
4to.), da Er die Denegirung eines Attestats, daß Er sie in ihren Religions-Freihei-
ten auf keinerley Art gekränkt, welches sie mit gutem Gewissen nicht thun können, für
ein heimliches, eine Rebellion hegendes Einverständnis, eine große hartnäckige Ver-
weigerung, eine tief gefasste Wurzel des Ungehorsams, und so weiter benennet, und
für

für eben die Delicta ausgiebet, deshalb schon so viele arme Leuthe verwiesen worden; Wie ist da wohl in causa Religionis von dem von Hallberg selbst einige Remedur zu hoffen.

§. 36.

Da nun überdeme 1.) die angegebene Gefahr ex parte Protestantium nur für ein Blendwerck zu halten, da Protestantess gar keine aufrührische und gefährliche Religions-Principia haben, und wann sie nur in Causis Ecclesiasticis bey dem Statu Pacis Baadensis gelassen werden, Er von selbigen wenigstens mehr gefährliches als von denen Catholischen zu besorgen haben kann. 2.) Von Ihnen keine in Rechten dafür anerkannte Halsstarrigkeit noch Ungehorsam, bey Denegirung des wider die offenbare Wahrheit anlauffenden Attestati, bezeuget worden. 3.) Hier die Pacta Conventa klares Ziel und Maas geben, daß Beklagter auch im Gericht keine Abänderung in puncto Religionis derer Gerichts-Personen machen könne, da es heisset:

Durchgehends und in allen Stücken ratione Religionis den Statum, wie derselbige tempore Pacis Baadensis gewesen, zu observiren. wie schon in Voto Principali umständlicher deduciret, so findet Referens keine Ursache à Voto suo abzugehen.

OBSERVATIO DXLI.

Juri Devolutionis per Pacta etiam postnuptialia derogari potest. Hisce vero Pactis iterum renunciare, atque ad lucra Statutaria regredi licet.

§. I.

Ipsum jus commune admittit post Contractas Nuptias Pactiones circa Dotes & lucra Nuptialia, & pleraque Consuetudines ita deserte cavent, uti testantur JOH. VOET. (a), & STOCKMANN. (b). An itaque iisdem Juri Devolutionis, ubi viget, derogari possit, quærebatur in Causa Aquensi derer Freyherrn von Lamberts zu Cortenbach in erster Ehe gezeugten Kinder contra ihren Vatter, jetztgedachten Freyherrn von Lamberts zu Cortenbach, puncto Maternorum Bonorum, & devolutorum Paternorum, nec non Pro-Avitorum in Linea Materna Agnitumque, facillimè derogari devolutioni, partim quia odiosa est ac contraria Juri communi, partim quia non alio innititur Fundamento, quam tacito Pacto Conjugum, qui creduntur hoc animo & destinatione communionem Conjugalem inivisse, ut Bona spectabiliora, qualia censentur immobilia, quæ adferunt aut quæsturi sunt durantibus Nuptiis, ad communes Liberos perveniant.

Quod vero Devolutio odiosa sit, patet ex ipso STOCKMANNO (c), qui fatetur, negari non posse, quin durum sit, & aliquid ex iniquo trahat, conjugem per solutionem Matrimonii, amisâ Uxore vel Marito, simul etiam Bonis suis privari, seu illa parte Dominii, quæ consistit in Facultate liberè disponendi.

K k 2

Nam

(a) ad Pandect. de Pact. Dot. num. 1.

(b) Decis. 59. num. 1.

(c) in Tractatu suo de Jure Devolut. Cap. 4. num. 5.



Nam quid hoc aliud est, quam perpetuam viduitatem superstiti indicere, eique velut fibulam injicere, ablati scilicet mediis, quibus novam conditionem Nuptiarum sibi querere, aut Liberos inde procreandos alere, iisque pro Statu suo convenienter providere possit?

§. 2.

An non etiam per Devolutionem enormis inter Liberos ejusdem Patris aut Matris stabilitur inæqualitas, dum ii, qui ex primis Nuptiis sunt, integrum superstitis exhauriunt Patrimonium, si aliud nihil sit in Bonis, quam quod Devolutioni subest?

Num quid inde frequenter evenit, ut Liberis secundi Thori parum superstiti, adeo ut Legitimâ, imo & Alimentis sapissimè careant? Sed quod etiam Consuetudo Devolutionis super tacito Pacto Conjugum, qui in Matrimonium coeunt, fundata sit, vel inde apparet, dicit præfatus Auctor loco citato num. 4. quod possint vel ab initio vel quodocunque postea Jus Devolutionis sibi invicem remittere, vel Testamento vel Pacto, vel nuda etiam unius voluntate ac relaxatione in alterius gratiam. Est quidem, pergit idem Auctor, Devolutio introducta in securitatem & favorem ipsorum Liberorum, sed hic favor & securitas quasi concedita est arbitrio & Religioni Parentum, qui optimè consulturi Liberis suis existimantur (d): Sicut præmoriens solâ voluntatis suæ in contrarium declaratione possit superstitem ab hoc vinculo eximere, eique permittere liberam de Bonis suis dispositionem, cum Nuptiæ dissolutæ fuerint; Igitur si tacito Pacto, quod Contractui Societatis Conjugalis inest, cum solvitur Matrimonium, derogatum non sit à Conjugibus, Consuetudo vinculum injicit Bonis superstitis, in confirmationem & robur ejusdem Pacti. Si autem derogatum sit isti Pacto tacito, vinculum & securitas, quæ ut accessoria consideratur, nulla potest accedere, sed libera manet superstiti de Bonis suis disponendi facultas.

§. 3.

Id quod prælaudatus STOCKMANN. clarius probat ac explicat eodem Tractatu (e), ubi sic ait: Derogatio Devolutionis variis modis fieri potest: primò absolutè & plenè, ut si Pactis Nuptialibus vel communi Testamento expressum sit, nolle Conjuges dissoluto Matrimonio locum esse Devolutioni, quo casu non modò alienatio omnis & dispositio permisa erit superstiti, sed ab intestato Liberi secundi Thori æqualiter succedunt cum Liberis prioris Thori, si nihil aliud obstat, sublato enim impedimento Consuetudinis, Liberorum æqualis fit Causa, & Bona rediguntur ad Conditionem eorum, quæ devolutionem non patiuntur, uti sunt, quæ post dissolutionem Nuptiarum Viduus Conjux acquirit. Alio modo, pergit adhuc idem Auctor, derogatur Devolutioni re ipsa & tacitè, si in Pactis Nuptialibus vel in Instrumento Parentum aliquid contrarium Devolutioni ordinatum sit, citans inter cætera hæc duo Exempla, scilicet si extraneus quispiam vel etiam superstes Conjux ad partem Hæreditatis unâ cum Liberis vocatus sit, vel si supervicturo è duobus detur facultas dissoluto Matrimonio res Devolutioni obnoxias alienandi, aut de iis disponendi. Quibus præmissis

sole

(d) L. 22. §. ult. ff. ad Leg. Jul. de Adult.

(e) Cap. 9. num. 9.

sole meridiano clarius elucescere Domini censuerunt, Juri Devolutionis quoad Summam 25000 Pataconum in sæpedito Pacto Nuptiali, & derogari potuisse & reverà derogatum esse.

§. 4.

Ad cujus ulteriorem dilucidationem juvat adjungere Factum à Bruxellensibus Juris Consultis in Actis productum A. Miles contracto ante aliquot Septimanas Matrimonio cum B. nullis confectis Tabulis ante Nuptialibus, cum eadem B. Conjuge sua Pactum inivit post Nuptiale, quod etiam in formam Testamenti clausi coram lege loci, ubi initum erat, fuit præsentatum, quoque Pacto, inter cætera conventum fuit, ut si B. futura foret superstes, ipsa ex Bonis A. Mariti sui lucraretur Summam 25000. Pataconum, præter proprietatem Mobilium & Usumfructum Immobilium, utque hæc summa defumeretur quoad concurrentiam 15000. ex Hæreditate mobiliari C. Patris A. & reliqua 10000. ex cæteris Bonis Fideicommissò non obnoxiiis. Casu vero quo A. futurus esset ultimo superstes, ut is haberet & capere deberet totidem Millia ex Dote Materna B. Uxoris suæ prædefunctæ, ita tamen ut si dicta Dos iis non sufficeret defectus supplendus esset ex cæteris Bonis mobilibus & immobilibus ejusdem B. acquisitis & acquirendis, idque collatâ prius in subsidium Matrimonii jam tum initi, integrâ utriusque Conjugis substantiâ, posteaquam etiam Lex loci, ubi Matrimonium hoc initum erat, confestim post Thori ingressum Bona utrimque jam modò reddiderat cõmunita, & Institutis de cætero ante omnia Hæredibus universaliibus in substantiâ immobiliari Liberis communibus ex præfato Matrimonio procreandis.

Præmoriatur B. relictis prolibus, A. verò ad secunda transit Vota, & examinatis Conjugis suæ prædefunctæ Facultatibus à Fideicommissis liberis, nec non Dote Maternâ ex quâ primò præfati 25000. Patacones juxta præmissa defumi deberent, comperitur nec hanc nec illas esse sufficientes, quæ insufficientia inde venit, quod tempore initi antefacti Pacti postnuptialis Avus B., à quo hæc per plurima Bona in se devoluta expectabat, adhuc viveret, imò quod & B. Avo suo præmortua fuerit, ita ut dicta Bona devoluta non obtinuerit.

§. 5.

Finaliter notandum est, quod Jus Statutiariæ Devolutionis vigeat in loco initi Matrimonii, celebrati Pacti Dotalis, mortis B. continuati Domicilii A. nec non situs plerorumque Bonorum ejusdem A. & quod insuper Lex loci, ubi omnia peracta sunt, ac porrò peragenda, teneat pro immobilibus Jocalia, Gemmas, Margaritas, Aurum, Argentum, &c. admittens de cætero Jus commune Romanum, prout in Brabantia & in Imperio Romano Germanico.

§. 6.

Quoad Membrum alterum Observationis ulterius Referens sic censuit :

So viel aber das Membrum b.) des Stebenten Puncts, nemlichen der Reconvention, oder des præcipui Pactitii von Fünff und Zwanzig Tausend Pattacons belanget, da kommet ein ganz neuer Umstand zu betrachten vor, so ex Actis prioribus à Fol. 855. usque 65, eigentlisch herzunehmen, item ex Duplicis sub [17.], und darinnen bestehet:

K k 3

Filius



Filius Ulricus Mit. Kläger und Mit. Appellat hat den Vatter nostrum Appellantem Anfangs zu Namur, welcher Orthen das Alt. Väterliche Guth Vergilers gelegen, nachgehends zu Mechlen in Brabant belanget, um solches Guth als zum Fideicommiss gehörig, ihme abzutreten.

Pater excipiret quod alias non haberet Dotem Consuetudinariam. Dote contumiere Filius repliciret, daß Pater vi Pactorum post nuptialium, de Anno 1708, 25000. Pattacons loco hujus stipuliret; factoque desuper Decreto de 24ta. Octobris 1754. ad se categorice declarandum &c. „Ob er gemeynet seye, einigen Anspruch oder Recht in „toto vel pro parte auf die Güther seiner ersten Ehe. Consortin wegen derer in Con- „tractu post Nuptiali de 17ma. Aprilis 1708 gemeldten Fünff und Zwanzig Tausend „Reichsthaler bezubehalten und zu conserviren.

„Hat sich selbiger vi Exhibit. vom 19ten Novembris 1754. dahin geäußeret, daß, „wofern dieser nur profitiren und genießen könne, das ihme per Statuta zukommende „Duarium von denen von seiner ersten Ehe. Frauen hinterlassenen Gütheren, er niemah- „len gemeynet, noch gesonnen gewesen, wie er es auch anjeho noch nicht seye, den „mindesten Anspruch, Recht oder Action weder in toto noch parte bezubehalten, oder „zu conserviren, um aus denen Gütheren gedachter seiner ersten Ehe. Consortin die in „Contractu post Nuptiali de Anno 1708. ausgedruckte Fünff und Zwanzig Tausend „Reichsthaler zu prätdiren.

Worauf dann das Judicatum dahin erfolget, daß Pater loco Dotis Consuetudinariae den Genuß von der Helffte des Guths Vergilers haben solle.

Es gestehet auch Pater Appellans dieses alles allein vi [20.] Fol. 4. vers. & 5. will er solches dahin expliciren, daß er zwar darauf, daß er die Fünff und Zwanzig Tausend quast. nicht aus der Frauen Erb. Gütheren nehmen wolle, renunciiret, nicht aber auf die Fünff und Zwanzig Tausend Pattacons selbst, sondern es bleibe ihme dieser Renunciacion ohngeachtet vi Sententia frey, solche aus seinem eigenen Patrimonio Bonis scilicet alias Devolutioni obnoxiiis zu nehmen.

Gleichwie aber die Frage von dem großen Rath zu Mecheln andersd dann dahin nicht gangen, noch gemeynet gewesen, dann daß der Vatter entweder diese Fünff und Zwanzig Tausend Pattacons vi Pacti, oder dem Duaire Contumiere, und nicht beydes zugleich haben könne und solle;

So kan auch seine Erklärung, Renunciacion und Acceptation des Urthels. mäßigen Genußes der Halbscheid des Guths Vergilers loco Dotis Consuetudinariae andersd nicht dann dahin genommen, noch verstanden werden, dann daß so fort die Fünff und Zwanzig Tausend Pattacons fallen und cessiren sollen; Zumahlen die Kinder erster Ehe, als welche sofort beydes zu prästiren und zu leiden hätten, nicht doppelt belastet werden mögen;

Sondern Pater Appellans, wie einmahl also vor allezeit daran sich zu genügen hat, daß er an einem Orth dasjenige erlanget, was ihme aut ex Statutis & Consuetudine aut ex Pacto gebühret, niemahlen aber & ex Pacto & ex Consuetudine zumahl gebühren mögen: Gestalten wohl dieses ihme freygestanden, ob er *lucrum Statutarium* oder *Pactitium* vorerwählen wolle, keinesweges aber & unum & alium begehren: imo repugnat

repugnat omnino bonæ fidei uni expressis verbis renunciare, aliud in mente retinere, ad inducendum Judicem defraudandamque partem, welcher Betrug denen Töchtern un da härter fallen würde, da sie alsdann, wann der Vater diese Fünff und Zwanzig Tausend Patacons ex immobilibus seu devolutis Paternis noch darzu herausnehmen, und Filius secundi Matrimonii zuwenden dörfte, nicht einmah! legitimam überfömen, stante scilicet Testamento Avi Paterni, omnia immobilia in favorem Filii primi Matrimonii Fideicommissio vinculante.

Sententia ipsa inferius sequitur.

OBSERVATIO DXLII.

An Filia ubi Jus Devolutionis viget ex Bonis Devolutis aut Fideicommissis obnoxiiis vel ejusmodi quorum proprietas jam tum penes Filiam est, a Patre dotari possit.

In eadem Causa Juris Consulti Heidelbergenses rationes sic subduxere; Da der Herr Beklagte ferners nachwiese, daß ex iisdem Maternis seinen zweyen Herren Töchter-Männern ein Quantum ad 7633½ Patacons zum Heyraths-Gut würcklich erleget, und darüber ex Mandato Uxorum die

Fol. 283. pag. 2. & seqq.

Abgeschriebene befindliche Quittungen in Händen habe; wurde dagegen eingewendet, quod Pater Filias, etiam aliunde divites, ex propriis dotare teneatur; & quod hoc in dubio fecisse censeatur.

Diese Zwistigkeit fertigen Wir ab mit deme, was der schon belobte

Leyser. in Meditat. ad Pandect. Specim. 303. Meditat. 10. & 11.

gründlich und also schreibt: „Utraque hæc Thesis (an nempe Pater Filiam divitem dotare debeat: item an consummato Matrimonio Pater ad constituendam Filia dotem, si nullam promiserit, cogi possit) controversa est maxime, & plures sunt fortè, qui contrariam nobis Sententiam tuentur, quam qui nobiscum faciunt. Ego verò ambas Quæstiones ex unâ eademque Ratione decidendas esse puto. Causa scilicet, propter quam Jura Patrem ad dotandam Filiam obligant, hæc unica est, ut Filia propter Dotem nubendi conditionem inveniat.

L. 19. de Ritu Nupt.

L. 2. de Jure Dot.

„Cessat verò hæc Causa in Filia locuplete, & quæ jam absque Dote commodam nubendi conditionem invenit: Ergo Lex ipsa quoque & Obligatio cessat. Accedit Argumentum ab Alimentis, majorem longè favorem, quam Dos, habentibus, petitum; quæ Pater Filio qui se ipsum exhibere potest, non debet.

L. 5. §. 7. de agnoscend. & alend. Liber.

„Objiciunt quidem Dissidentes, Leges, quæ Patri dotandi Onus imponunt, generaliter loqui. Loquantur licet. Etiam Leges generaliter loquentes ex ratione sua explicari, & restringi oportet. Porro nec

L. ult. Cod. de dot. promiss.

„obstat: quippe in quâ non quæritur, an Filia habens res Maternas dotari debeat; sed an si dotata fuerit, videatur dotata ex rebus Paternis vel Maternis; & responderetur,



„detur, videri Patrem ex suis Bonis Dotem dedisse Filia. Igitur quod hoc fecerit, Pater, sua sponte fecit, non quod cogereetur facere.

Und gründet sich die Beweg. Ursache, warum Wir dieser Meinung lieber, als der widrigen beypflichten, hauptsächlich darauf: weil in *dist. Leg. ult. Cod. de Dot. promiss.*

gesaget wird, dubitatum fuisse apud veteres, an, si Pater Filiam simpliciter dotaverit, ex hujus, an verò ex propriis Bonis Dotem dedisse censeatur: weil fernere gesaget wird, in tali dubitatione nullam Partem Legum latorum sese divisisse: weil endlich gesaget wird, dubitationem igitur certo Juri tradentes, sancimus, siquidem NB. nihil addendum existimaverit, sed simpliciter Dotem dederit, vel promiserit, ex sua liberalitate hoc fecisse, intelligi, dann hieraus folget nothwendig, quod Pater non sit obligatus, ut ex suis Bonis Dotem constituat Filia; sed quod possit ex hujus (adventitiis puta) eandem dare.

Hat nun der Herr Beklagte (wie

Fol. 283. pag. 2. usque ad Fol. 288.

breiter zu sehen) bey Erlegung des obberührten Quanti dotalis öffentlich contestirt, daß Er selbiges nicht ex propriis, sondern ex adventitiis Filiarum Bonis abtrage: haben auch die mit hinlänglicher Vollmacht ihrer Gemahlinnen versehene Herren Töchter-Männer (prout citato loco videre licet) mit gleichen Ausdrückungen quittirt; so ist die Folge (wann auch das letztere, nemlich das sub iisdem Clausulis erfolgte quittiren, nicht geschehen wäre) ganz offenbar: maßen ad normam

dist. L. final. Cod. de Dot. promiss.

genug ist, quod addiderit, nolle se aliter constituere, ut solvere Dotem.

Wir wissen zwar wohl, daß nebst vielen anderen, der bewährte

Gai. Lib. 2. Observat. 95. Num. 14.

widriger Meinung sey: Wir wissen auch, daß

Mynsinger. Centur. 5. Observat. 32.

diesem Beyfall gebe, und seine Lehre mit einem Präjudicio Camerali (saltem Anonymo) bestättige: Wir wissen ebenfalls, daß andere dafür halten, es müsse eine Tochter von ihrem Vatter so dotirt werden, daß sie von selbigem ein neues Eigenthum überkomme; Mit hin das Heyraths-Guth ex Bonis Devolutis, aut Fideicommissis obnoxiiis, vel ejusmodi, quorum proprietas jam tum penes Filiam est, nicht könne hergenommen werden. Da aber dieses alles dem Inhalt

dist. Leg. final. Cod. de Dot. promiss.

Schnur-gerad widerstrebet; so müssen Wir die Autorität des Legislatoris denen ohnbeständigen Meinungen geringerer Leuthen (so keine Macht haben, Gesetze zu geben) billig vorziehen. Nach Abzug bemeldten Heyraths-Guths bleibt der Herr Beklagte schuldig, den Rest deren Fünff und Zwanzig Tausend Paracons, so er zu Lüttig eingenommen, seinen Frauen Töchtern (so fern selbige auf ihrem bisherigen Besuch bestehen) ohne weiteren Verzug herauszugeben. Dann da selbigen post initium Matrimonium, indeque cessantem Patriam potestatem, die völlige Verwaltung ihres Eigenthums zukommet; seynd sie die anerbottene Caution anzunehmen nicht schuldig.

Sententia infra occurrens & hæc confirmat.

OBSE-

OBSERVATIO DXLIII.

An Pater teneatur ibi ubi Jus Devolutionis viget, ad conficiendum Inventarium devolutorum, vel minus solennis ejus valeat descriptio?

IN eadem Causa Quæstio hæc occurrebat, decisaque sequentem in modum ab Heidelbergensibus:

QUESTIO PRIMA.

Ob der Freyherr von Lamberts zu Cortenbach in Rechten gehalten seye, seinen erstern Ehe Kinderen das verlangte Inventarium Bonorum Devolutorum, und deren sogenannten Erb- Gereden zu ediren.

Ueber diese Frage schreibet der bewährte

Leysfer. in Meditat. ad Pandect. Specim. 164.

also: „ Per vulgata est in Judiciis Formula, quâ Patres, pro Liberis comparentes, se „ Tutores naturales appellant; atque in natürlicher Vormundschaft eorum comparere se „ dicunt. Quæ formula jam in prisca Romanorum Juribus, imprimis in speculo Sa- „ xonico Lib. I. Artic. II. reperitur; poteritque adeo excusari: ut mirer profecto, „ Dd. Saxonicos --- eam improbare malamque vocare. Sed quamvis Formulam tole- „ res; Patria tamen potestas, vi cujus peculium adventitium administratur, longissi- „ mè à Tutela differt: quemadmodum ex L. 8. Cod. de Bonis quæ Liber patet.

„ Nihil est ferè, si Administrationem excipias, in quo convenient am- „ bæ -- Tutoris Administratio confirmationem Judicalem prærequirit: non Patris. „ Tutor administraturus satisdat, jurat, NB. Inventarium conficit: non Pa- „ ter: Tutor rationes Administrationis suæ reddit; à quo onere Pater immunis est.

Ist nun ein Vater nicht schuldig, quo ad Bona Adventitia ein Inventarium er- „ richten zu lassen; so mag ihm solches um so weniger quoad ea Bona, quæ à Patre in „ Liberos devolvuntur, seu proficiuntur, indeque proficitia meritò dicuntur, auf- „ gebürdet werden.

Es hat also seine Richtigkeit, daß dem Herrn Beklagten ein ordentliches Inven- „ tarium nicht möge abgefordert werden. Und hierin bescheidet sich der klagende Theil „ von selbst. Dann in Triplicis

Fol. Añ. pag.

erkläret sich derselbe dahin: Es seye ihre Meinung nimmermehr gewesen, ein solennes „ Inventarium von dem Herrn Beklagten zu fordern; sondern wollen sich mit einem „ simplici Inventario, sive descriptione Bonorum (wann selbige nur richtig und ohnman- „ gelhaft) vergnügen.

Zu sothaner Description verstehet sich der Herr Beklagte; bringet selbige auch „ (wie

Fol. 15. pag. 2.

Et Fol. 135. zu sehen)

ad Añ

Sententia sequens & huic Observationi robur addit.

GRAM. Observ. T. II.

L I

OBSER-



Quando Gemmae Bonis Devolutis accenseri queant?

Heidelbergenses pergebant: Hierüber erhebet sich der Anstand, ob erwähnte Description vollkommen, oder aber mangelhaft seye. Der klagende Theil bemühet sich, das letztere zu behaupten, und bedienet sich zu solchem Ende folgender Gründen. Primò: Gestehe der Herr Beklagte selbst, daß darin ein Irrthum begangen seye. Secundò; Habe man eine mit Diamanten besetzte Gürtel, Schnall, sodann eine Schnur feiner Perlen ausgelassen. Hergegen sagt der Herr Beklagte, daß quoad

Imum.) Zwar ein Irrthum eingeschlichen; aber nicht seinen Frauen Töchtern, sondern Ihme zum Schaden: wie Er solches

Fol. Añ. 54. pag. 2. §

Fol. 103. in fin. § seqq.

breiter ausführer, und quoad

2dum.) Seyen obgemerkte Pretiosa zwar bey Lebzeiten seiner Frauen Gemahlin zum Fassen abgegeben, jedoch nach derselben Tod erst verfertigt worden, welches durch den

Fol. 143.

bestindlichen Schein des Fassers satzsam erwiesen werde, daß also (weilen derley Mobilien alsdann nur denen Bonis Devolutis zugezehlet werden, wann selbige in den Stand ihres ordentlichen Gebrauchs gebracht worden) diese zwey Stücke billig aus der Description geblieben seyen.

Da es nun in Thesi ausgetragenen Rechtsens, quod, qui ejusmodi descriptionem (ceu rem puri facti) defectu laborare asserit, hunc specificè probare debeat: also bleibet diejenige, welche von Herrn Beklagten überreichet worden, so lang in ihrer Gültigkeit, bis daran klagender Theil einen oder andern Abgang specificè wird dargethan haben.

Wir haben daher nur zu entscheiden, ob (so viel anlangt, erwähnte Schnall und Perlen) satzsam erwiesen, daß selbige als Devoluta zu achten, folgiam ad dictam descriptionem gehörig seyen. Hat nun die Frau Gemahlin des Herrn Beklagten (wie derselbe in obangezogenem Attestato, ceu producens gestehet) bey ihren Lebzeiten beydes zur ordentlichen Fassung übergeben, mithin ad hunc finem plene destiniret; ist auch sothane Entschliessung nicht widerruffen, wohl aber die verlangte Fassung (obgleich post mortem destinantis) in das Werck gebracht worden: so will allerdings scheinen, daß die gemeine Rechtslehre Platz finde, quod nempe seria destinatio rem destinatam eo faciat Jure censerit, quo, si perfecta fuerit, solet haberi.

Barbosa in Thesaur. voce: Distinctio.

Weilen aber der klagende Theil

Fol. Añ. 84.

selbst zugiebet, daß die Edelgestein (so lang sie nicht gefasset seynd) zu denen Devolutis keinesweges gehören: weilen auch die frühere Fassung, ceu mutatio, nicht präsumiret,

mißet, sondern ab allegante, & in eâ qualitate se fundante, erwiesen werden muß; weiln ferners der Herr Beklagte das post mortem Uxoris erst geschene Fassen ziemlich (wiewohl Er darzu de Jure nicht verbunden) bescheiniget; weiln endlichen die Devolutio Bonorum denen Elteren sehr neidig, und dahero stricissima Interpretationis ist: so halten Wir per Doctrinam.

Gailii Lib. 2. Observat. II.

dafür, das offtbemeldte Gürtel-Schnall und Perlen, denen vorgekommenen Umständen nach, unter die Devoluta noch zur Zeit nicht gezählet, mithin aus der Väterlichen Description wohl gelassen werden können; Es seye dann, daß klagender Theil seine Gesinnung besser, als bishero geschehen, erweise.

Verba Statuti Aquensis sunt hæc: Alle Perlen und Gesteine, so versetzt oder verstricket seynd Erff, so unversetzt und unverwürcket seynd Gereid.

Unde cum reservata probatio insequeretur; pronunciatum, uti in Sententia sequenti, ex Rationibus:

a.) Weiln der Vatter in Actis Cameralibus selbstn eingestanden, daß die Perlen von der Mutter getragen worden, und zu dem Ende jedesmahlen mit einer Schnur durchzogen werden müssen; folgsam gar nicht ex intentione & destinatione Parentum, sondern plane per accidens ohne Schnur dagelegen, oder gar mit Bedacht die Schnur herausgezogen worden, als die Mutter gestorben.

b.) Auch nicht verneinet, daß die Mutter die Diamanten zum Geschmuck gebrauchet, des Endes und um selbe in eine Gürtel-Schnall zu fassen, dem Jubilierev etliche Monathe vor ihrem Tod gegeben gehabt; Mithin

c.) Intentio & destinatio ceu Causa Moralis ad id ut pro re immobili sive Erb-Gereuth secundum Statuta loci habeatur, ceu effectus naturalis qualitatis hujus civilis, perfecta gewesen, auch non probata revocatione geblieben ist; Und

d.) Das bloße non factum des Jubilierev ceu tertii, insimulque culposum seu crassa negligentia, daß er die Schnalle nicht eher so fort noch vor dem Tod gefasset, ceu Causa mere physica & culpa tertii diesfalls nichts ab, noch beyzuragen hatte; Wo zumahlen

e.) Diese, ob der Geschmuck zu dem Ergereuth gehöre, und denen Kinderen erster Ehe seyn und bleiben solle, à mera voluntate Parentum præsertim matris; als welche solche in eadem qualitate besessen und gebrauchet, abgehungen: quæ utique perfecta perspicuaque ex ipsa Patris confessione.

Jam sequitur Sententia Observationes præcedentes confirmans:

Sententia publicata de 10. Junii 1760.

In Sachen von Lamberts zu Cortenbach Appellanten eines, wider dessen Kinder erster Ehe Appellaten andern Theils: Ist die Sache von Amtswegen für beschloffen angenommen, darauf allem An und Vordringen nach zu Recht erkannt, daß durch Nichtern voriger Instanz wohl geurtheilet, übel davon appelliret, dahero solche Urtheil zu confirmiren, und bestättigen, dergestalten, daß

1.) Appellant von Errichtung eines ordentlichen Inventarii quoad Bona Devoluta zwar zu absolviren, und es bey der in Actis befindlichen deren Specificatio zu belassen,

die von Appellaten Mutter vorfindliche Schnur • Perlen, und Diamantene Schnallen, jedoch als Erb • Vereith demselben annoch bezuzusehen.

2.) Das bey denen Lütticher Land • Ständen erhobene Capital aber von Fünff und Zwanzig Tausend Patacons, nach Abzug deren denen beyden Töchtern daraus zahlter Heyraths • Gütheren, nebst denen von Zeit ihrer Veredelung verfallenen, und ferner verfallenden Reichs • üblichen Zinsen denen Appellaten zu erstatten; Ingleichen

3.) Die Alt • Väterliche von Surlatische Verlassenschaft ordentlich zu specificiren, und was Appellant hiervon annoch hinter sich hat, sammt denen von eben der Zeit der Verheyrrathung deren beyden Töchtern daraus erhobenen Nutzungen an Appellaten abzutreten, und zu vergüten schuldig, und gehalten; Wohingegen

4.) Weiters diefalls vorgekommenen Umständen nach, weder wegen des puncti Re • conventionis, oder des præcipui Pactiui deren Fünff und Zwanzig Tausend Reichsthaler Permissiv • Geldes ein mehreres, als was Ihnen [14.] ad S. 28. eingestanden, und Er bereits empfangen hat, noch wegen gehaltenen Reise • Process • Alimentations • und sonstigen Kosten das mindeste daran abzugeben befugt, noch berechtigt seye; Als Wir hiemit confirmiren, und bestätigen, auch respectivè absolviren, belassen, schuldig, und gehalten, erkennen, die Gerichts • Kosten derentwegen allenthalben aufgelauffen, aus bewegenden Ursachen gegen einander compensirend und vergleichend.

Dann ist Appellaten zu würcklicher Execution, und Vollziehung dieser Urtheil Zeit Drey Monathen pro Termino & Prorogatione von Amts wegen angesehen, mit dem Anhang, & reliqua uti in Formula Executorialium consueta.

Ferner wird Lt. Helffrich das Curatorium wegen derer von Reulischen Kindern minder nicht eine verbesserte • von allen Erben ordentlich vollzogene Vollmacht bezubringen Zeit Ein Monath pro Termino & Prorogatione von Amts wegen angesehen, und, um Willen Er eine ohnbefiegelte ad Acta gebracht, die Straf nach Ermäßigung gegen Ihn vorbehalten.

OBSERVATIO DXLV.

Alimenta in Summis Imperii Tribunalibus provisoriè decerni possunt, licet Quæstio Fori nondum decisa sit.

QUOD Alimenta provisoriè in quovis momento Processus decerni queant, jam agnovit REBUFFUS de Sententiis præjudicialibus.

Succincte vero Causas gravissimas exposuit Referens in Causa von Bogelsang contra Waldeck sequentibus:

Wierdens komme es hauptsächlich darauf an, was puncto Alimentorum zu statuiren seyn mögte?

Der Anstand hierbey wäre dieser, daß das nachgesuchte Mandatum provisionale de præstandis Alimentis, & sumtibus Litis simpliciter ad Judicium verwiesen worden, hiernächst aber nondum decisa Quæstione Fori competentis, super hoc puncto etwas zu statuiren, bedenklich zu seyn anscheinen möchte; Da aber

Erstlich die Frau Klägerin eine Persona verè miserabilis ist, wie solches aus dem ehemahls bezugebrachten Gräflich • Wernigerodischen Causley • Attestat sattfam erhellet, auch nur, mehro ex nostris Actis constiret, daß solche blind seye, und nicht wohl mehr ein gutes Hembd hätte, ihre Blöße zu bedecken; Folglich

Zweytens

Zweytens ob summum vitæ periculum in mora eine diesfallige Ordinatio, ja wohl die würcliche Erkennung des Mandati selbstn provisionaliter allerdings statt finde, auch nur dieser einige Punctus, wie vormahls schon in extrajudiciali Deliberatione gemeldet worden, ex L. unic. Cod. Quando Imper. Jurisdictionem Cameræ fundiren würden; so wäre also kein Bedencken, eine Ordinationem provisionalem vor demahlen auf Abschlag ihrer Mütterlichen Erbschafft's Forderung, gegen den Herrn Fürsten zu erkennen.

Sententia publicata de 16. Junii 1760.

In Sachen Sophien Elisabethen von Bogelsang, gebornen Prinzessin von Waldeck Klägerin eines, wider Herrn Fürsten zu Waldeck, und sämtliche Prinzessinnen Schwester Betlagte anderen Theils: Citationis super protracta Justitia ad videndum procedi in Causa una cum Compulsorialibus ad edendum Acta priora. Ist wider die miteitirte nicht erschienene Frauen Mit-Betlagtinnen das gebettene Ruffen erkannt. Dann ist Dr. Ludolff sein der ulteriorum Compulsorialium halber beschehen Begehren noch zur Zeit abgeschlagen, sondern Dr. Meckel was er puncto Fori submittendo, wie auch ad supplicam pro Mandato provisionali de præstandis usque dum Causa definita Alimentis, & sumtibus Litis S. C. zu handeln, vermeynet, annoch Zeit Ein Monath pro Termino & Prorogatione von Amts wegen angesezet: Uebrigens aber, daß Herr Betlagter an Klägerin zum nothdürftigen Unterhalt, auch zu Ausführung ihrer Rechtsfertigung von Zeit dieser Urthel anzurechnen, sogleich baar Zwey Hundert Reichsthaler, und also fort an bis zum Austrag der Sachen jeden Jahr gleiche Summ anticipativ auszahlen, auch wie solches demahlen geschehen, binnen obsezeter Frist anzeigen lassen solle, hiermit einweilen, und provisorie verordnet.

OBSERVATIO DXLVI.

Etiam post Promotoriales insinuatæ, non insecuta partitione, Mandatum de administrando Justitiam in vilipendium Promotorialium protractam S. C. peti ac decerni potest.

BLUMIUS equidem loco Promotorialium nonnunquam impetrari Mandata de administranda Justitia tradit (a).

Enim vero ratio ab ipso allegata, quod sit via compendiosior & commodior, etiam præmissis Promotorialibus locum habet, si quis Causam Principalem ad suprema Imperii Tribunali devolvi non desiderat: Mandata enim ista Causam Principalem haud devolvunt. Sic Mandata ad publicandam Sententiam quandoque decernuntur (b).

Alias satius est primo petere Promotoriales, & si his non obtemperetur, Citationem super denegata vel protracta Justitia & in Causa Principali simul impetrare, siquidem requisita adsint, interpellatio scilicet Judicis à quo ejusque probatio: tunc enim Causa statim ad Cameram devolvitur.

Illo Casu Mandata decreta loco Promotorialium ulteriorum sunt, quibus pœna annexa: cum alias Promotoriales sine pœna emanare soleant.

L 1 3

Tale

(a) Tit. XXXVII. num. 34.

(b) Hoffmann. Supplicat. Camer. Tit. XIII. num. 15.



Tale d. 17. Junii 1760. in *Causa Johann Walfers Pauperis contra Christoph, und Johann Dettel, wie ingleichen die Reichs. Gräflich. Zeyl. Zeylische Räte und Ober. Beamte, decretum.*

OBSERVATIO DXLVII.

Bona Capitularium immediata in supremis Imperii Tribunalibus arrestari, iidemque ad videndum se immitti in bona arrestata usque ad solutionem debiti, citari possunt.

Jurisdictionem supremorum Imperii Tribunalium contra Capitulares in *Causa debiti pro fundata habendam esse, quatenus simul immediati Imperii sunt, jam observavi Tom. I. Observat. CVIII.*

Multo magis itaque fundata sit necesse est, si *Bona eorum immediata arrestentur, quia non persona, sed res trahitur in Judicium: ex qua ratione ZANGER. in genere verum prædicat (a), ratione rei sitæ quem Forum sortiri, tam in Laicis quam Clericis. Nec Arrestum requirit, inquit MEVIUS (b), subjectionem ejus, cujus res arrestantur, sed potestatem Judicis in eos, eaque, quos vel quæ sub sua Jurisdictione reperit.*

Ac proin nec annectendæ dictæ Citationi quid obstat: eatenus *Ecclesiastica persona est Civis Reipublicæ, qualis simul, observante jam b. A LUDOLFF. (c) esse potest.*

Signanter hic *Zoes. (d) ait: sicut aliquis in duobus locis habere potest Domicilium, sic diverso Foro subijci potest. Idemque Clericum de Praxi, actione reali coram Judice Laico conveniri posse, testatur (e).*

Quam ob causam in *Sachen von Dufmann Uxorio nomine contra Lotharius Franz Frenhern von Bettendorff, petitum Mandatum Arresti S. C. d. 20. Decembris 1759. decretum cum Citatione ad videndum se immitti in Bona arrestata usque ad solutionem Capitalis & Interesse secundum valorem Monetæ, qui fuit tempore Contractus, nec non damni & expensarum. Quod Mandatum statim paritio insecuta.*

OBSERVATIO DXLVIII.

Lex Anastasiana cessat in Donationibus piis Corporibus factis.

Ratio in Favore piarum *Causarum continetur. Imo istiusmodi Donationes fieri possunt in modicis per modum elemosynarum v. gr. Franciscanis, vel ad ædificationem Ecclesiarum.*

Quamobrem nec plus *Donatarius seu Cessionarius consequi potest, quam expresse sibi ex Causa pia donatum probare potest.*

Eoque

(a) *de Exceptionibus part. 2. cap. 1. num. 259.*

(b) *de Arrestis Cap. V. num. 9.*

(c) *Observat. CXXI. pag. 67. Tom. II.*

(d) *ad Jus Canon. lib. 2. T. 2. in Addit. in fin.*

(e) *citat. loc. num. 14. Et ad Pandect. de Judic. num. 79.*

Etque magis Lex ista tunc cessat, si conditio Debitoris per istiusmodi cessionem seu donationem non facta deterior, sicut in *Causa Welschenberg contra von Ensberg, Appellationis*. In qua proin

Sententia d. 27. Junii 1760. publicata.

In entschiedener Sachen der Administration Unseren Lieben Frauen Wallfarth zum Welschenberg bey Mühlheim in Schwaben, wider Engbergische Vormundschaft, Appellationis, nunc Mandati de Exequendo decisi: Ist die durch Dr. Kuland unterm 21ten dieses extrajudicialiter übergebene Supplicam ad Acta zu registriren verordnet, darauf L. Weylach sein der Declaration Sententia halber beschehen Begehren nochmalen abgeschlagen, sondern läst man es bey der unterm 12ten Maji, 1758., und 20ten Decembris 1759. ergangenen Urtheilen und erkanten Mandato de Exequendo dergestalten, daß Richter voriger Instanz

1mo.) Von Appellanten die Cessions-Urkunden in Originali sich verlegen lassen.

2do.) Hieraus die Summ desjenigen, was vor die eingelöste von Engbergischen Capital-Briefe wirklich bezahlet, oder daran bey und nach Ausstellung deren Cessions-Urkunden von denen Cedenten selbst ex devotione ad piam causam der Zeiten Rahmentlich geschenkt, und nachgelassen worden, ausständig zu machen; Und hiernach

3to.) Die Liquidation ohne weitere Rücksicht zu berichtigen, sofort in Befolg gedachter Urtheilen sträckerlich zu verfahren, auch wie solches geschehen, den umständlichen Bericht (wo zu selbem Zeit drey Monathen angefeket wird) erstatten solle, bewenden.

OBSERVATIO DXLIX.

Citatio ad videndum se immitti ex L. final. Cod. de Edict. Div. Hadrian. tollend. in Possessionem Bonorum à Defuncto relictorum facilius decernitur, quam Mandatum de immittendo.

IN genere facilius Citatio quam Mandatum decernitur, adeo ut ad hanc decernendam sufficiat, modo Jurisdictio fundata sit, ne pars inaudita à limine Judicii repellatur.

Hinc cum in *Causa* derer Gebrüdere Gerhard Gottfried Ignaz Casimir, Petri Francisci & Theodori Francisci de Bonnam, contra Johann Maximilian Heinrich Joseph Bonnam, sic fundata Jurisdictione, daß die Herrschaft Nischolt dem Heiligen Römischen Reich ohne Mittel unterworfen, und in Ansehung derer übrigen Gütheren Continentia Causa vorhanden ist; peteretur, Citationem ad videndum se immitti ex L. final. Cod. de Edicto Divi Hadriani tollendo in Possessionem omnium Bonorum à Conjugibus de Bonnam relictorum hactenus haud diversorum zu erkennen, und Inhalts derselben Herrn Johann Maximilian Heinrich Joseph de Bonnam an dieses Höchste Gericht zu laden, um zu sehen, und zu hören, daß Anwalds Herrn Principales in den Mit-Besitz des Schlosses, Garten und Wiesen zu Nischolt, derer Grund-Zinsen zu Gronsfeld, und überhaupt aller von denen Ehe-Luthen de Bonnam hinterlassener annoch ungetheilter Güther, Höchst-Oberlich immitiret werden, solchergestalt auch durch Urtheil und Recht zu immitiren, ingleichen Herrn Beklagten zu Ersekung aller Schaden und Unkosten anzuweisen; inmassen dann Anwald die Narrata Supplicæ hoc Libelli

&



& Adjunctum in vim probationis in primo Reproductionis Termino zu wiederholten, sich unterthänigst erbiethet, d. 23. Junii 1760. decret. Erkennt.

OBSERVATIO DL.

Pecunia ex venditione rei Fideicommissio affecta redacta, pro Fideicommissio haberi nequit.

SI res pecunia mea emta mea non est; nec pecunia ex venditione rei Fideicommissio affecta redacta, Fideicommissum est. Atqui verum est prius per Jura notoria. Ergo & posterius

Unde *Sententia Mens. Junii 1760. publicata.*

In entschiedener Sache Joseph von Schmitz, wider Bürgermeister und Rath der Stadt Weßlar, dann Dr. Fischer Tutorio nomine seiner Tochter erster Ehe Intervenienten, Mandati de Exequendo propriam Sententiam S. C. nunc Executionis: Ist die Sache von Amts wegen für beschloffen angenommen, darauf ferner erkannt, daß die von dem Balthasar Weißgerber in das Haus in der Lahn-Gasse verwendet seyn sollende 1150 Gulden als Fideicommiss-Gelder zu achten, sondern Intervenient mit seinem Suchen ab- und zur Ruhe zu verweisen, die, Klägern diesfalls auferlegte Caution wieder aufzuheben, so fort von dem hiesigen Stadt-Magistrat der Kauff-Brief über das versteigerte Haus Klägern in Zeit Vierzehen Tagen zu ertheilen seye; Als Wir hiermit ab- und zur Ruhe verweisen, aufheben und anweisen, Intervenienten Dr. Fischer die bey diesem Kayserlichen Cammer-Gericht derentwegen aufgelaufene Gerichts-Kosten Klägern nach Rechtlicher Ermäßigung zu entrichten und zu bezahlen soll g. ertheilend.

OBSERVATIO DLI.

De Legato pro Titulo Mensæ, ex Doctrina Tit. Digest. de Alimentis Legatis, minime ex illa de Legatis sub demonstratione, vel sub modo, adjudicando.

Inservi Horis meis subsecivis Part. XX. Commentianunculam: Ob ein pro Titulo Mensæ ausgesetztes Legatum dem Legatario proprietatem Fundi, welcher zu sothanem Titulo angewiesen, einräume? Maximam lucem eidem affundit Observatio præsens, quam suppeditavit Responsum Facultatis Juridicæ Altdorffensis, in Causa ibi allegata pro negativa elaboratum, ac propterea hic subjunctum:

Demnach Uns Decano und andere Doctores der Juristen-Facultät bey der Münbergischen Universität zu Altdorff ein Casus vorgeleget worden, des Inhalts, was gestalten ein Catholischer Kauffmann, der einen Vetter in Italien hat, so Geistlich werden soll, folgendes in seinem Testament ansehen lassen: Für meinem Vetter N. N. legire Ihme pro Titulo Mensæ Drey bis Vier Tausend Gulden, id est, so viel in Italien pro Titulo erforderlich ist, solche Worte nun der Vetter Legatarius dahin deuten wil, als seye Ihme erwähnte Summ als ein völliges Eigenthum, dergestalt ausgesezet und zuständig, daß selbige Ihme baar ausgezahlt und überlassen werden müsse: wie Er dann hierüber bereits würtllich Klage erhoben; deswegen die freundliche Requisition an Uns gelanget, daß Wir auf die aufgestellte Frage: Ob man schuldig, die obgenannte Summ, dem gedachten Vetter des verstorbenen Testatoris, als ein Eigenthum, wie Er begehret, aus-

zube-

zubezahlen, und Er solch ermeldte Summ, als solches präntiren könne? oder: Ob Er sich nur mit der Abnutzung so viel in Italien pro Titulo erfordert wird, nach laut des Testaments begnüht müsse; auf mehrgedachte Summ aber, als ein Patrimonium und Eigenthum keine Präntension zu machen habe? Unsere in denen Rechten gegründete Meynung eröffnen möchten; als haben solches in Unserem versammelten Collegio verlesen, und nach genauer Ermägung befunden, daß obwohlen es das Ansehen gewinnet, als seyen die benannte Drey bis Vier Tausend Gulden, in dem Haupt-Stamm und dem Eigenthum selbst, das wirkliche Objectum Legati, ansonsten es der Determination in Quanto eben so gar nöthig nicht gehabt hätte; Daß aber die Weisung pro Titulo Mensæ begeset worden, theils pro nuda demonstratione, quæ ipsius Legati constitutionem adeo strictè non afficit, vel ei multum detrahit, argum. §. 30. Institut. de Legat. & L. 17. princ. & §. 1. L. 40. §. 1. Digest. de Condit. & Demonstrat. theils aber und vornhmlich nur pro Adjecto modo, sive Caula finali, geachtet werden möchte, dergestalt, daß es gleichsam eben so viel heißen sollte, als ob der Testator gesaget, sein Vetter solle Drey bis Vier Tausend Gulden haben, damit oder auf daß Er so viel Revenües habe, als ad necessariam vitam sustentationem pro Clerico ordinato ad solum Titulum Patrimonii sive Mensæ secundum Jura & Observantiam Italicarum Ecclesiarum nöthig seye. argum. L. 80. in fin. Digest. de Condit. & Demonstrat. Neßßdem auch alle diejenige, welche von der Praxi Ecclesiæ Catholicæ in Materia hac de Titulo Patrimonii & Mensæ, atque de Ordinatione Clericorum ad hanc Titulum, handeln, jederzeit fleißig darzusehen, daß, wosern Jemand ad hunc Titulum auf eine so extraordinäre Weise und dispensative ad Sacros Ordines Promotionem suchen wolle, derselbe dieß Patrimonium nicht etwan nur fide, sondern vere possidiren müsse, vid. Illustr. van ESPEN. Jur. Ecclesiast. Tom. 1. pag. 11. Tit. 9. Cap. 6. §. 22. ibi: ut Titulo Patrimonii quis ordinetur, requiritur, ut Patrimonium vere & non fide possideat; sive quod revera tanquam proprium illud habeat, ut proventus illos libere sibi suisque usibus applicare queat, ENGEL. Colleg. Jur. Canon. Lib. 1. Tit. 14. §. 1. num. 21. ibi: Præterea quia nonnunquam contingit ordinari, qui ex proprio Patrimonio Pensione vel Stipendio vivere possunt, ideo de his rursus statuit Tridentinum Sess. 21. Cap. 2. ut Patrimonium vel Pensionem obtinentes ordinari posthac non possint, nisi illi, quos Episcopus judicaverit assumendos pro necessitate vel commoditate Ecclesiarum suarum; eo quoque prius perspecto, Patrimonium illud vel Pensionem vere ab illis obtineri quæque à se alienare vel abdicare non valeant, nisi aliunde ostendant se habere, unde vivere possint. Bey welcher Beschaffenheit es das Ansehen gewinnet, als seye das Membrum prius questionis zu affirmiren, das Membrum posterius aber zu negiren.

Dannoch aber und diemeilen die Worte des Testatoris, welcher dem Vetterm seines weges ein Capital von Drey bis Vier Tausend Gulden eigenthümlich legiren, sondern NB. die Proventus daraus, die Fructus civiles, die Pensionem pro modo sustentationis & Alimentorum alicujus Clerici ad Titulum Mensæ ordinandi, vermachen wollen, so klar und deutlich vor Augen liegen, daß es die äußerste Violentz seyn würde, dieselben auf die Substantiam des Sortis selbst zu ziehen und zu torquiren; da es ausdrücklich heißet: Er legire für seinen Vetterm (nicht seinem Vetterm selbst gleich Drey bis Vier Tausend Gulden) pro Titulo Mensæ; welches der Haupt-Satz des Legati ist, und ein wahrhaftes Legatum Alimentorum Clerico, ad Titulum Patrimonii & Mensæ ordinando, accommodandorum in sich enthält, folglich aus der Doctrina Tit. Digest. de Alimentis Legatis, und keineswegs aus der Doctrina de Legatis sub Demonstratione, sub modo &c. lediglich erkläret werden muß; Sodann weil dem Testatori nicht eigentlich bekannt gewesen, NB. wie viel zu einem Fond, um die Alimenta, die Pensionen, die Reditus ad sustentationem Clerici ad Titulum Mensæ ordinandi necessarios, und zwar nach Italiänischen Fuß, als dann reguliren zu können, eigentlich gehören möchten, derselbe eben deswegen so zweifel-



hafft in dem andern Haupt-Satz des Legati quæst. und in der Bestimmung des Fonds sich ausgedrückt (sonsten wo Er ein Legatum Sortis & Proprietatis in dem Sinne gehabt hätte, Er gewiß ein Quantum positive hingesezt haben würde) da Er von Drey bis Vier Tausend Gulden, id est, so viel in Italien pro Titulo um einen Fond darzu proportioniren erforderlich ist, gesprochen; an und vor sich aber auch die *ipsissima Natura & Indoles hujus Legati pro Titulo Mensæ* nicht anderst mit sich bringet, als daß man dasselbe nur von Fructibus und Redibus, nimmermehr aber von einem Eigenthum des Fonds, woraus die Reditus herfließen, nothwendiger Weise verstehen müsse; Allermaßen wann nach aller accurater Interpretum Juris Canonico Ecclesiastici Catholicorum Beysichtigung, der Titulus aller Ordination zweyerley ist, nemlich *Beneficialis* und *Patrimonialis*; ille ordinarius, hic extraordinarius (vid. Dd. ad Cardinalem Textum. Cap. 4. X. de Præbend. & Dign. & ad Concil. Tridentin. cit. Sess. 21. cap. 2. & late DN. AB ESPEN. citat. Cap. 6. per tot. in primis num. 10. seq. & ENGEL. citat. loc.) es sich von selbst versteht, daß der außerordentliche und bedenkliche Titulus Ordinationis ad Patrimonium und pro Mensa, nichts größeres enthalten kan, als der wahre ordentliche Titulus Beneficii; Nun aber dieser Titulus in dem Beneficio selbst nichts anders, als Fructus und Reditus für den Beneficiatum enthält, nimmermehr aber demselben ein Eigenthum in dem Objecto, woraus die Fructus kommen, einräumet; also von daher zu schließen, wie viel weniger dergleichen bey dem Titulo pro Mensa angehen oder statuiret werden kan, wo ex rei Natura genug ist, und dem Cap. 4. X. de Præbend. der Vorschrift des Concilii Tridentini Cap. I. und der Præxi Ecclesiarum Catholicorum, nach aller bewährter Lehrer und Interpretum Einstimmung, ein satzames Genügen geschieht, wann der Ordinandus extraordinarie & dispensative ad Titulum Mensæ, die nothwendige seinem Christlichen Stand gemäße Lebens-Unterhaltung ex Redibus *secure vere & pacifice percipiendis* zu haben, dem deswegen zur Sorgfalt und Providenz aufgetheilten Episcopo erweisen kan; als welches eigentlich und lediglich das *vere non fide possidere Patrimonium* heißet; Ita enim, è contra de fide Possessione loquitur DN. AB ESPEN. citat. §. 22. Fide autem possidere censere videtur, qui illud (Patrimonium nempe) accepit ea Conditione tacite vel expresse adjecta quod illud quidem in Titulum Ordinationis supponere & affectare queat, sed NB. quod nunquam Proventus illius accipiet, at illos integros aut majorem illorum Partem danti relinquat &c. Eine Sache, die deswegen nothwendig hier anzuführen gewesen, ne quis existimet, illud dici *vere possidere Patrimonium, si ipse fundus*, ex quo Reditus percipiendi, pertineat *Jure Domini & Proprietatis* ad ordinandum pro Titulo Mensæ & Patrimonii dergleichen Idea ganz falsch ist, vielmehr dieser Titulus allezeit nur pro Annuis Proventus super re certa assignandis, bey denen Canonisten verstanden wird, (vid. iterum ESPEN. citat. loc. §. 29. seq. ibi: *Patrimonium vero in Titulum assignandum constitui debet super re certa*) folglich des Testatoris Hæres dem Willen desselben ein vollkommenes Genügen leistet, wann Er ein sicheres Capital, welches quoad proprietatem sein ist und bleibet, zur Perception der fructuum civilium daraus, pro Sustainatione des Cognati Clerici ad Titulum Mensæ propterea ordinandi, anweist und außsetzt: Si enim res esset incerta, sciri non posset, num Anni Proventus essent sufficientes honestæ Sustainationi ordinandi ita ut periculum non sit, quod defectu necessarii vitæ subsidii cum Ordinis dedecore sit mendicaturus aut sordidum aliquem quæstum exerciturus &c. hieher dann auch die Stelle bey R. P. ENGEL. citat. loc. num. 17. gehöret, und zugleich die gar schöne Anweisung giebet, wie der Hæres dieses Testatoris in Unserem gegenwärtigen Casu, den Fond sicher genug machen kann, damit der Legatarius dieses Tituli Mensæ, Wether N. N. allezeit seinen Reditum Alimentarium Canonice, honeste & secure erhalten möge; wann es daselbst nach weitläufftiger und geklärtter Erklärung des Urturags, Fortgangs, und heutiger Übung des Tituli Mensæ semper NB. mere alimentarii, also lautet: *Quæritur à quibus & super quibus rebus Titulus Mensæ concedi debeat? Resp.*

Titu-



Titulum quidem æque à personis *Laicis*, quam *Ecclesiasticis* constitui posse; non tamen super sola Obligatione personali, quia mortua persona concedentis, & forsan Hæreditate nulla aut tenui relicta Clerico deperiret *Titulus*. Debet ergo *Titulus NB.* assignari cum Obligatione reali & *Hypotheca Bonorum NB.* tot & tantorum ut *NB. ex eorum Reditibus* Clerico possit esse sufficienter provisum, quod ex prudenti arbitrio Episcopi dependet; qui & illud diligenter advertere debet, ne hujusmodi Bona sint prius ære alieno gravata. Caterum *Titulus*, super Bonis ita fundatus, est onus reale, & transit ad quemcumque possessorem *Jure ordinario Hypothecæ*, welches letztere um so vielweniger Gefahr, in præsentem Casu leidet, je betannter ohnehin die Tacita und Legata Hypotheca ist, womit alle Legatarii in omnibus Defuncti Bonis versehen seynd, L. 1. Cod. Commun. de Legat. alles bishero angeführte, aber jedweden vollkommen überzeugen wird, daß in dergleichen *Legatis pro Titulo Mensæ*, und folglich auch in diesem *Legato præsentis quæstionis*, der Haupt-Stamm selbst, worauf und aus dessen Fructibus der *Titulus* fundiret und assigniret ist, nicht an den Ordinarium ad hunc *Titulum* transiren könne; sondern absolutement seinem ordentlichen Proprietario (welches hier der *Hæres* ist) im Eigenthum verbleiben müsse, separato tantum ad tempus *Usufructu* pro ordinato quo finito, & ipse *Usufructus* revertere debet ad proprietatem, ne hæc perpetuo inutilis & inanis sit (§. ult. Institut. & L. 1. Cod. de Usufruct.) atque sic omne tale *Legatum pro Titulo Mensæ* semper ita intelligendum est, ut tamen tertio noa generetur præjudicium, neque Bona in *Titulum* assignata, naturam vel conditionem suam mutant in præjudicium tertii; sunt verba *ESPEN.* citat. loc. §. 40. seq. Uebrigens, so viel sowohl die *Quantitatem* des Haupt-Stammes pro tali *Legato Alimentario pro Titulo Mensæ*, als auch die *Durationem* der fruitionis *Redituum & Fructuum civilium* anbetrifft, gleichwie *ratione Quantitatis* die Geistliche Satzungen nichts eigentliches determiniren. (Vid. omnino iterum *ESPEN.* citat. loc. §. 31. ibi: Quantum autem requiratur ad honestam illam *Sustentationem* non expressit *Synodus* (*Tridentina*) neque generaliter determinari poterat: quandoquidem uno loco unove tempore aliqua sufficere queant, quæ alio loco alioue tempore non sufficerent. Merito ergo hanc determinationem *Synodus* permittit *Episcopis*; illud generaliter injungendo, ut nullum admittant, nisi *Beneficium*, aut *Patrimonium Pensionemve* habeant, quæ ad victum *HONESTE* sufficiant &c. (Junge §. 33.) uti de æstimatione *Annua* trecentorum *Florenorum* judicat. Junge quoque *ENGEL.* citat. loc. num. 22. ibi: Ipsa vero *quantitas Patrimonii* determinata in specie non est, sed in genere, ut sit tanta quæ ad victum honestum sufficiat. *Usu* apud nos receptum est, quod *Capitale Mille Imperialium* reputetur sufficiens *Patrimonium* &c. In gegenwärtigem Casu es auch schon auf die Bestimmung, die der Testator deutlich genug per verbas Testamenti: Id est, so viel in *Italien pro Titulo* erforderlich ist ic. zu erkennen gegeben, dergestalt ankommen, und dabey gelassen werden kan, daß wo mehr oder auch weniger Jan *Capitals-Assignment* herauskäme, auch hierinnen des Testatoris *Will* befolgt werden müste; also *ratione Durationis*, eben dieser *Status* des *Tituli Mensæ in Italia*, dieweil die *Richtschnur* abgeben wird, also daß, wann daselbst die *Perceptiones* ejusmodi *Redituum, Fructuum civilium, & Alimentorum*, nicht länger, als donec *Beneficium Ecclesiasticum* sufficiens sint adepti ad *Titulum Patrimonii Mensæve ordinati*; *Donec* Clerico de *Beneficio* provideatur, (wie es fast allemahl heisset; und absonderlich in dem Fall, si aliquem *Episcopus* ordinaverit, antequam ordinando de *Titulo* provisum; adeoque illi alendi necessitas imposita, auch nicht weiter diese *Obligation* gehen soll; als donec ordinatus ad *Titulum promotus & Beneficium adeptus*) ordentlicher Weise dauren; Auch dieser *Legatarius* und *Wetter N. N* selbige nicht länger als bis zu seiner *Provision* cum sufficiente *Beneficio* prästiren könnte, (argum. *Cap. 24. & 15. X. de Præpend. ENGEL.* citat. loc. num. 15. in fin.) ausserdeme, und wann es nach der allgemeinen *Doctrina de Usufructu & Alimentis* hierinnen gehalten werden sollte, die *Duratio* freylich wohl auf die *Lebens-Zeit* des *Usufructuarii*



Alimentandi extendiret werden müste; (argum. §. 3. Institut. de Usufruct. & L. 3. §. 3. Digest. quibus modis Usufruct. amittend. L. 14. princ. Digest. de Aliment. Legat. conf. E. p. n. citat. loc. §. 39. ibi: Reservato Usufructu & Libero usu horum Bonorum durante vita naturali eorum qui ad Ordines Sacros Titulo Patrimonii promoti fuerunt &c.) Solchemnach diese vorgelegte Frage quoad Membrum pri. zu negiren, quoad posterius aber zu affirmiren, folglich Rechtlichen dafür zu halten, daß man nicht schuldig seye, die obigenannte Summe der Drey bis Vier Tausend Gulden dem Beteren des verstorbenen Testatoris als ein Eigenthum, wie Er unbefugt begehret, auszubezahlen, sondern Er sich nur lediglich mit der Abnutzung eines sicher zu assignirenden und so hoch, als so viel in Reditu und Fructu civili es in Italien pro Titulo Mensæ erfordert wird, anzusehenden Capitals allerdings zu begnügen; mithin keinesweges einige Præension auf das Eigenthum mehrgedachter Summe zu machen haben. Welches alles Wir auf die geschene Anfrage in Rechtlicher Antwort zu ertheilen ohnermanglen sollen. Urkundlich Unserer Facultät größeren Insiegels. So geschehen Altdorff den 11. Martii 1753.

Decanus, und andere Doctores der
(LS.) Juristen-Facultät bey der Nürn-
bergischen Universität hieselbst.

OBSERVATIO DLII.

In Materia Collectarum ratione Præscriptionis, distinguendum est inter Jus exigendi Collectas, atque Obligationem illas solvendi, & inter præstantes Collectas ipsas.

Idem discrimen in Materia reddituum Annuorum occurrit. Sic enim Juri redimendi, respectu venditoris, nullo tempore, at singulis Reditibus Jure Civili 30 Annis, Jure autem Saxonico 31. Annis 6. Hebdomat. & 3. Diebus præscribitur (a).

Enim vero non minus Collectæ onus reale nec personale sunt, indeque Obligationi illas solvendi æque minus præscribi potest, sed eadem in perpetuum fundi Possessoribus incumbit, præstandæque Collectæ ipsæ tantum præscribi possunt.

Idque tam de Collectis Imperii & Circuli quam Provincialibus valere, intellectu facile est. Eove sensu accipienda sunt, quæ Opusc. Tom. II. & Tom. III. scripti. Et inprimis quoad Collectas Turcicas hoc esse statuendum, testantur Recessus Imperii de Annis 1544. §. 7. 1548. §. 54. 56. num. 59. 1594. §. 17. nec aliter se res habet ratione Collectarum Imperii vi Recess. Imper. de Anno 1576. §. 100. Si enim Leges istæ rite perpenduntur, in iis non de Jure Collectandi, seu Jure Collectas exigendi, sed tantum de Collectis ipsis sermonem esse, & ibidem statui, non Collectandi Jus, sed præstandas Collectas ipsas tantum præscribi posse, quilibet adverteret. Consona est Praxis hodierna teste Causa Comitum de Montfort contra Comitem de Kœnigsegg Rotenfels, Mandati de solvendo ratam suam der Cammer-Zieler ab Anno 1567.

Ex Deductionibus enim quæ hac in Causa in lucem prodierunt, liquet, Comitum de Kœnigsegg Anno 1567. Baroniam Rotenfels à Comitibus de Montfort Emptionis Titulo consecutum esse, illumque Collectas Imperii quidem, illas vero, quæ

(a) Berger. Oeconom. Jur. Lib. 3. Tit. 7. thes. 13. not. 6. pag. 767. Horn. Class. 10. Sentent. 12. pag. 751. add. Carpzov. Part. 2. Cap. 2. Decis. 1.

ad Sustainationem Camerae Imperialis requiruntur (Cammer-Ziele) in specie non suscepisse. Anno 1739, ideoque effluxis jam jam Centum septuaginta duobus Annis, prima facta est interpellatio, deinde ipsa instituta a Comite Montfortensi Actio in Camera Imperiali Actio. A parte Comitum à Koenigsegg tum ob temporis decursum Exceptio Praescriptionis opponeretur, vi Sententiae Cameralis vero Reus condemnatus est, ad suscipiendam ratam suam Cameralis istius Sustainationis & ad solvendum NB. illius residuum à triginta Annis, ex ratione, quod Collectae istae species Collectarum Imperii sint, fundo inhaerentes, & ratione illarum quoad ipsam solvendi Obligationem nulli locus sit praescriptioni. Ipsa vero praestatio Collectarum eo modo fit, ut Status exigentiae communicetur, Praxi Imperii conformiter. Ita enim Camera Imperialis statuit: *In Sachen Herrn Fürsten zu Hohenlohe-Pfäffelbach, wider die Unterthanen Amtes Pfäffelbach, daß das Quantum des Ehren-Rückstandes, oder andere dergleichen Landes-Nothdürfften in denen Fürstlichen Ausschreiben jedesmahlen specialiter zu exprimiren, und die Unterthanen sonsten, mit keinen Anlagen gegen die Reichs-Gesetze und Herkommen zu beschwehren.*

Similiter Judicium Imperiale Aulicum: *In Sachen des Gerichts Reichenbach contra den Herrn Fürsten zu Pfenburg, daß jenen der Status exigentiae vorgeleget, und alljährliche Rechnung abgeleget werden solle (b).*

OBSERVATIO DLIII.

Secundum Jura loci rite facta Testamenta, ubique valent, etiam quoad res alibi sitas.

B. HEINECCIUS (a) jam observavit, secundum Consuetudinem singulorum locorum rite facta Testamenta, ubique valere, etiam ubi diversae solemnitates receptae sunt. Enim vero quaeritur adhuc, an illud & tunc obtineat, quando Testamenta de rebus disponunt alibi sitis? TITUS enim hanc format Regulam generalem (b): quoad res alibi sitas, Leges loci, ubi Actus susceptus, non valent, nisi exteri eas ex humanitate admittant, aut ex Pacto admittere teneantur.

Ratio autem hujus asserti tam manifesta non est, prout ipsi visum: Imperium nempe civile, in aliena Territoria, vim suam non extendere.

Quodsi alicubi valide gestum alibi quoque valet, id non fit ex ratione Imperii civilis, in aliena Territoria, vim suam extendentis, nec ex humanitate, quod gentes sibi invicem gratificari soleant, sed vi Imperii illius Territorii, ubi res sitae, ne Jus Retorsionis locum habeat.

Retorsiones enim sunt inquit LEYSER (c), quando Jus, quo quis apud se erga extraneos utitur, erga ipsum in aliis Terris exercetur. Haec in aequitate naturali, Legibus Civilibus, Jure Canonico & Consuetudine totius Germaniae fundatae sunt.

M m 3

Fluunt

(b) *Conf. Klock. de Contribut. Cap. 19. num. 292. Mund. de Muner. & Honor. Cap. 2. num. 99. Wil dvogel. de Jure Collectarum S. 53. seq.*

(a) *Institut. §. 500.*

(b) *Jure Priv. Lib. I. Cap. X. §. 11.*

(c) *Specim. XXX. Meditat. 7.*



Fluunt ex principio, ut servetur æqualitas, argum. Tit. quod quisque Jur. adeo ut Jure Retorsionis non modo Jus iniquum & novum, sed etiam diversum contra Cives alienæ Provinciæ Jure isto iniquo aut diverso utentes, retorqueatur (d).

Sic etiam MÆVIUS (e): Cives Civitatis suæ patiuntur ut juxta, quæ sua Civitas alienæ Civitatis Civibus sic exhibere non iniquum ducit, & duplex est ratio introductæ Retorsionis, æquitas & æqualitas, quibus Jura Mundi nihil magis favore dignantur.

Etsi itaque TRIUS (f) in Casu, quò Frisus proficiscitur in Hollandiam, ibique more loci Testamentum contra Jus Frisicum fecit, in Frisiam vero rediit, ibique diem obiit, Testamentum invalidum declaraverit, in Causa tamen simili de Gløeden contra Detharding & Consorten, in qua similiter more Danico in Dania & quidem de rebus in Terris Mecklenburgicis fitis Testamentum conditum illud à Facultate Juridica Lipsiensi pro valido declaratum, confirmatumque in Camera Imperiali Mense Junii 1760.

Rationes Decidendi erant sequentes:

Sowohl Appellanten anführen, daß das von Appellaten producirte Testament der nunmehr verstorbenen Sophien Dorotheen Obristin von Prehn nur von Zwen Zeugen unterschrieben, der Testatricin darunter befindliche Nahme auch deren Hand nicht seye, immaßen solcher Nahme drey-mahl darunter befindlich, gleichwohl der Augenschein gebe, daß Er alle drey-mahl mit anderen Buchstaben und unterschiedenen Händen geschrieben, überdies daß die Testatricin niemahls schreiben gelernet, auch ihren Nahmen nicht schreiben können, welches Sie Erdlich zu erhärten sowohl das Testament selbst zu diffittiren sich erboten; Ferner dieselben vorgeben, daß das in besagtem letzten Willen befindliche Anführen, daß der von Prehn Nachlaß nicht in Erb- sondern wohl erworbenen Güthern, die Sie durch ihren Fleiß ersparet, lediglich bestehen, der Wahrheit zuwider, da, eines Theils nicht abzusehen, wie dieselbe durch ihren Fleiß etliche Tausend Thaler erwerben könne, anderen Theils der Theilungs-Recess, so Num. 54. Aa. primæ Instantiæ beygelegt, deutlich zeige, daß Sie 4800. Reichsthaler von ihrem Vatter ererbet, und daher Appellanten, daß die Testamentarische Disposition auf die Erb-Güthern nicht extendiret werden könne, sondern allenfalls auf die Bona acquisita zu restringiren seye, wenigstens die anseho streitige Sperlingische Post, da Sie noch nicht so viel als vorermeldete der Testatricin ererbte Güther beträgt, Ihnen gebühre, in denen Gedancken stehen, über dies auf das Dähnische Gesetz Lib. V. Cap. IV. §. 14. sich beruffen, Inhalts dessen eine Wittwe, so keine Leibes-Erben hat, weiter nicht, als über die Helffte ihrer Güther disponiren kan, gleichwohl die Sperlingische Post noch nicht die Helffte von dem sämtlichen Nach-

(d) Puffendorff. *Introduct. in Process. Civil. Cap. VIII. §. 13. ibique Struv.*

(e) *Part. 1. Decis. 59. num. 6. ibid.*

(f) *citat. loc. §. 50.*



Nachlasse betrage, und daß also wenigstens diese Ihnen, als denen nächsten Anverwandten und Erben ab intestato nicht streitig gemacht werden könne, zu behaupten vermeynen.

Dannoch aber und dieweil die Solemnitäten eines letzten Willens nach denen Gesetzen desjenigen Landes, wo es errichtet worden, zu beurtheilen, gleichwohl Sophia Dorothea von Prehn zu Coppenhagen testiret, und daß nach Dänischen Rechten, wie nach denen Römischen zu einem ultima voluntate Sieben oder Fünff Zeugen erfordert würden, nicht zu befinden, vielmehr in dem Dänischen Gesetz Lib. V. Cap. IV. S. 17. enthalten, daß Verehrungen und Testamente mit derer Hand und Siegel von denen sie kommen, und guter Leuthe Unterschrift bekräftiget seyn sollen, hieraus aber, daß auch die Unterschrift Zweyer Zeugen, wider deren Person nichts zu erinnern, genug seye, allerdings zu schliessen, inmaßen, daß eine mehrere Anzahl erfordert werde, darinnen nicht enthalten, daß aber die Testatrix diesen ihren letzten Willen, worinnen Sie die Gebrüdere Capitains von Bülow zu Universal-Erben ihrer ganzen Verlassenschaft eingesetzt, nachdem Er Ihr vorher wieder vorgelesen worden, eigenhändig unterschrieben, Zwen Zeugen, als Christoph Brönland, und Ludwig George von Cölln eidlich aussagen, hierüber Heinrich Ehm, daß er zwar eigentlich nicht gesehen, daß die Testatrix (inmaßen diese im Bette gelegen, Er aber bey dem Tische gesessen) das Testament unterschrieben, wohl aber so viel wahrgenommen, daß der Frau Obristin das Testament, nebst Feder und Dinte zum Bette getragen worden, anbey zur Sache nichts thut, daß der von Cölln nicht Testaments-Zeuge gewesen, indem genug ist, daß er das Factum, und daß die Unterschrift der Testatrix erfolgt, wovon gegenwärtig die Frage, attestiret, bey welchen Umständen, und da plena probatio vorhanden, Appellanten zu dem anerbottenen Juramento Diffessionis nicht zugelassen werden können.

Ferner das Anführen, daß die Testatrix nicht erworbene sondern Erb-Güter hinterlassen, keine Attention verdienet, gestalten, daß nach Dänischen Rechten über Erb-Güter besonders, wann sie in Mobilibus bestehen, nicht disponiret werden könne, nicht dargethan; anbey falls Demonstratio die Disposition nicht vitiret, mithin wann auch die inserirte Clausul, daß die Testatrix lauter Bona acquisita verlassen, falsch befunden werden solle, und dargethan werden könnte, daß die Erbschaft ganz oder zum Theil aus ererbten Gütern bestehe, gleichwohl dieses der Gültigkeit des Testaments im geringsten nichts benehmen würde, gleicher gestalt das Vorgeben, daß eine Wittwe, so keine Kinder verlässet, weiter nicht, als bis auf die Helffte ihres Vermögens testiren könne, ein unerwiesenes Anführen ist, in dem S. 14. Lib. V. Cap. IV. nur von ver-schenken redet, von den Schenkungen aber, und Actibus inter vivos auf ultimas voluntates kein Schluß zu machen, vielmehr zu glauben, daß, wann der Legislator dieses auch von Testamenten verstanden wissen wollen, Er diese seine Verordnung auf die Schenkungen nicht würde restringiret haben, Exceptio potius firmat Regulam in Ca-libus non exceptis; gleichwohl der Regul nach ein jeder über das Seine mortis
causa

causa und inter vivos zu disponiren freye Macht hat. So ist wie im Urtheil enthalten, von uns billig erkannt.

Ordinarius, Senior, und andere Doctores der Juristen
Facultät in der Universität Leipzig.

Quibus dilucidandis sequens inservit Factum:

Sophia Dorothea von Glöden, Weyland Obristen von Preehn Wittwe, hat in Coppenhagen den 7ten Februarii 1736. ein Testament errichtet, und darin zu Universal-Erben aller ihrer beweg- und unbeweglichen Güther, sie mögen Nahmen haben, und liegen in Mecklenburg, Dännemarck, oder wo sie wollen, die bey der Königlich Leib-Garde zu Fuß stehende Herren Lieutenants Gebrüdere Fridrich Lorenz, und Carl Ulrich von Bülow eingesetzt; sothanes ihr Testament auch von Königlich Majestät in Dännemarck confirmiren lassen.

Nachdem nun Testatrix verstorben, und unter andern ein Capital ad Drey Tausend Reichsthaler in Mecklenburg auf dem Guthe Weichmannsdorff bey der Frau Majorin von Sperling zinsbar stehen gehabt, so haben ihre leibliche Geschwistere von Glöden als Haredes ab intestato auf erwehrte Haupt-Summ und rückständige Zinsen, bey der Fürstlich-Mecklenburgischen Justitz-Canzley zu Schwerin ein Mandatum arrestatorium impetret, theils um dieses Capital in Sicherheit zu bringen, theils aber um die instituirte Haredes Testamentarios zu nöthigen, daß Sie die Erbschafts-Sache in Foro Arresti mit Ihnen ausmachen müßten.

Nach impetirtem Arrest meldete sich anfänglich der Justitz-Rath Detharding, als Cessionarius beyder instituirten Gebrüderen von Bülow, und bate erga Cautionem Ihme die Zinsen verabsolgen zu lassen.

Einige Monath hernach intervenirten auch diese beyde Gebrüdere von Bülow selbst, und stellten vor, daß Sie der verstorbenen Obristen von Preehn Testaments-Erben wären, fort das arrestirte Capital dem Justitz-Rath Detharding gegen baare Zahlung cediret hätten.

Die von Glöden, als Haredes ab intestato, baten das Original-Testament zur Recognition, oder Diffession zu produciren, weniger nicht reconveniendo Cautionem de in eventum extrahenda integrâ Hereditate cum Expensis.

Es wurde endlich das Original-Testament produciret, und offerirten die von Glöden solches eidlich zu diffitiren, weilen solches dremahl von der Testatricin unterschrieben seyn sollte, jedesmahl aber die Hand sehr unterschieden, daher de Falso suspect seye.

Die Haredes ab intestato liesen es aber nicht auf diese eidliche Diffession ankommen, sondern verlangten nicht weniger denseligen Auditor, so das Testament aufgesetzt, als auch beyde unterschriebene Testaments-Zeugen seidlich darüber zu vernehmen: so auch per Requisite in Dännemarck geschehen ist.

Nach referirten Rotulis und ein auch anderen Seits gepflogenen verschiedenen Handlungen ergienge den 2ten Aprilis 1745. inprimâ Instantiâ bei gedachter Fürstlichen

chen

den Justiz-Causen die Urtheil dahin; Daß das libellirte Capital denen Gebrüder von Bülow, oder deren Cessionario zuständig, und der angelegte Arrest hinwiederum aufzuheben, auch der wegen Zinnahm der Zinsen ausgestellte Cautions-Schein zurückzugeben seye.

Von dieser Urtheil haben die von Glöden an das Mecklenburgische Land- und Hof-Gericht appelliret, woselbst aber Sententia simpliciter confirmatoria ergangen ist.

Von dieser bey dem Mecklenburgischen Hof-Gericht in secundâ Instantiâ ergangenen Urtheil haben nun weiter die von Glöden ad Cameram Imperialem appelliret.

OBSERVATIO DLIV.

Quodsi post cassatoriam Mandati de exequendo propriam Sententiam C. C. ob neglectam Reproductionem emanatam, Supplicam pro Restitutione in integrum brevi manu, ad Iudicium remittitur; inhibito de suspendenda interim executione imminente decerni potest.

IN Cauſa Sebastian Mayers contra die Nieder-Rheinische Reichs-Ritterschaft 14. Martii 1760. sequens lata cassatoria Mandati: In Sachen Sebastian Mayer Klägern eines, wider die Nieder-Rheinische Reichs-Ritterschaft Beklagte andern, sodann Carl Ferdinand von Siekingen Ebernburg, und Johann Mayers hinterlassene Töchtere Intervenienten dritten Theils, Mandati de Exequendo propriam Sententiam C. C. Ist die durch Dr. Fischer unterm 10ten dieses extrajudicialiter übergebene Supplicam ad Acta zu registriren verordnet, darauf erkannt, daß das ausgegangen und verkündete Mandat, und Ladung um Willen solches in gebührender Zeit nicht reproduciret, gefallen, und die Citirte zu absolviren und entledigen sehen, gedachten Klägern in die Gerichts-Kosten derentwegen aufgelauffen, Beklagten nach Rechtlicher Ermäßigung zu entrichten und zu bezahlen fällig ertheilend.

Extrajudicialiter vero pro Restitutione in integrum brevi manu supplicatum, quod paritio statim insecuta, sicque reproductione opus non fuisset.

Enim vero Sententia vi Mandati exequenda nulla; indeque Restitutio in integrum brevi manu decernibilis non videbatur. In conformitate igitur illius cassatorix Mense Julii 1760. ad dictam Supplicam decretam:

Judicialiter, jedoch wird der Nieder-Rheinischen Reichs-Ritterschaft, daß Sie die Sache bis auf weitere dieses Kaiserlichen Cammer-Gerichts Verordnung unrequirit liegen lassen, bey Straf Zwen Marck löthigen Goldes anbefohlen.

OBSERVATIO DLV.

In Cauſa Mandati S. C. Terminus ad duplicandum non conceditur, sed loco ejus ad pariter submittendum.

Quandoquidem in cauſa Mandati S. C. numerus ordinarius scriptorum ultra Replicas se non extendit, idcirco pro venia Duplicandi producendo ipsas Duplicas supplicandum, nec Terminus ad duplicandum concedi potest, sed loco ejus ad

GRAM. Observ. T. II.

N n

sub.



submittendum Terminus dari potest, salva tamen facultate pro venia ad duplicandum supplicandi.

Sic in Sachen Catharinen Elisabethen Freyfrau von Münster contra Fürstlich-Bambergische Regierung und Consorten, Mandati S. & C. C.

Lt. Weylach 6. Februarii 1760. Behalte mir wider die anmaßliche Replicas wegen darin angeführter vieler Novorum competentia inter Terminum legalem bevor.

Lt. Brand 27. Februarii 1760. In Causa Principali: Da in dieser Sache das Mandatum in denen Haupt-Puncten S. C. erkannt worden, so ist die ordentliche Zahl der Schriften bereits erfüllet. Er saget also wider gegentheiltiges mit der Ordnung streitendes zu bloßen Umtrieb angesehenes Reservat generalia, und bittet das Mandatum arctius gnädigst zu befördern &c. &c.

Lt. Weylach 5 Martii 1760. Es ist dermahlen die Frage nicht, ob das Mandatum S. oder C. C. erkannt worden, sondern ob die Narrata, auf welche man solches ex adverso impetiret, gegründet seyen, oder nicht.

Der Grund derselben aber ist in diesseitigen Exceptionibus bereits ziemlich klar dargethan worden, und wird in künftigen Duplicis noch ferner behauptet werden, contradicire daher dem fürthigen gegentheiltigen Petito p. g., und inhærire meinem wohlbefugten Reservat.

Lt. Brand 21. Martii 1760. Es muß Gegen-Anwalt allen Unterscheid zwihschen Mandatis S. & C. C. läugnen, wann hier die Frage desfalls nicht seyn soll. Er repetiret also lediglich priora.

Lt. Weyland 23. Aprilis 1760. Weilen ungewiß ist, ob mir die Duplicæ intra Terminum proxime elabentem werden zugestellet werden können, so will versorglich um dessen gnädigste Erstreckung ad Zwen bis Drey Monathen unterthänigst gebethen haben.

Lt. Brand 19. Maji 1760. Es bestehet das gegentheilige Zeit-Suchen in lauter zu Verschleiß der Sachen abzweckenden Subterfugis. Er widerspricht all solchen Eingelencen per generalia, und bittet maturationem Sententiæ.

Sententia publicata d. 17. Julii 1760.

In Sachen &c. Ist Lt. Weylach ad pariter submittendum Zeit ad primam post Férias magnas pro Termino & Prorogatione von Amtswegen und sub præjudicio angeſetzt.

OBSERVATIO DLVI.

Ob perversum Processus ordinem justa est Appellatio, etiamsi Causa alias non sit appellabilis.

Sic Referens in Causa Clausenheim contra Musaphia: Hierbey ist wohl zu bemerken, daß Commissio à Serenissimo Committente nicht nur angewiesen, sondern auch mit dem Herrn Herzogen selbst sich dahin verglichen worden, beyde Prozesse secundum Juris normam zwischen beyden Privat-Theilen auszumachen.

Wann

Wann sich aber, uti ex præcedentibus apparet, nunmehr weiters äußern sollte, daß hæc norma Juris überall überschritten, und nulliter procediret worden, gleich Appellantes bey Introduction ihrer Appellation behauptet, und darauf principaliter libelliret; so ist Jurisdictio dieses Höchsten Reichs-Gerichts ex Capite ejusmodi nullitatis sattsam fundiret. Justissima enim ex hoc Capite est Apellatio, etiamsi Causa alias non sit appellabilis MEY. Part. I. Decis. 154. num. 2. IDEM Part. III. Decis. 89. REYGER. in Thesaur. Jur. voce nullitas in Addit. num. 1. Et hæc scilicet nullitas ex seipsa operatur effectum devolutivum, & nullitatis Causam cognoscit etiam Judex Appellationis GRÆV. Lib. I. Conclus. 127. Dahero in Recess. Imper. Noviss. §. 121. à Sententia nulla eben so gut appelliret werden kan, als à Sententia injusta. Das Herzoglich-Hollsteinische Privilegium gehet also nicht auf solche cum Appellatione vermischte Nullitäten-Klage; Dann diese können auch allenfalls juxta §. 122. allegat. Recess. Imper. sine Appellatione bey denen Höchsten Reichs-Gerichten besonders introductet werden.

In quorum conformitate d. 17. Julii 1760. reformatoria una cum remissoria publicata. Referens namque pergit: Solchemnach folgete nun wohl, daß die ganze Liquidations-Sache allhier zu behalten, und vorzunehmen seye. Subsecuta enim reformatoria raro causa remittitur ad Judicem gravantem. Weilen sich jedoch bey der Liquidation auf die andere allhier nicht pendente Sache bezogen wird, auch allenfalls die gesamte Musaphische Handlungs-Bücher einzusehen sind, und also dieselbe alldorten in loco ipsius negotii am Besten vorgenommen werden kan; so incliniret Referens dieselbe dahin zu verweisen, wie in dergleichen besonders solchen Liquidations-Fällen, non obstante reformatoria, mehrmalen geschehen. Confer. Observat. mearum Jur. univ. Tom. I. Observat. CCCCIII.

OBSERVATIO DLVII.

Ob rejectam Reconventionem, aut pro ea Cautionem, admissibilis est Appellatio ejus, qui stupri accusatus, alias vero honeste vixit.

Quoniam fama hominis omnium rerum pretiosissima & inæstimabilis est; igitur finita lite principali istiusmodi accusatus innocens repertus ad satisfactionem agere, indeque Actionem civilem æstimatoriam instituere potest, & tunc vel maxime si stuprata persona infamia facti laboraret. Ne itaque Actio hæc fiat inanis, præsertim si stuprata non possessionata, ad præstandam Cautionem eo magis diffamans tenetur, quo certius eadem in Causis summaris, imo executivis super Reconventionem & Expensis peti potest (a).

Consentiunt MEVIUS (b), PETR. MÜLLER. (c), GAIL. (d), FRIDER. MINDANUS (e).

N n 2

Ad-

(a) *De Leyser. in Meditat. ad Pandect. Volum. 1. Specim. 34. thes. 6. 6.*

(b) *in Decis. Part. III. Decis. 131.*



Admissaque istiusmodi Appellatio in Camera Imperiali Mense Julii 1760. in Cau-
sa Johann Popp in Nürnberg contra Helenen Marien Saffholdin daselbst.

O B S E R V A T I O DLVIII.

*De differentia inter Locationem Conductionem ad Corpus & Mensuram, in specie Juris
Bannarii cerevisias & vina adusta braxandi; & petenti ex certa Caupona.*

Hic omnino fas est albo calculo notari, quæ in Cauſa Rnie contra von De-
nopp deducta.

Es ist der sub Num. Act. 4. befindliche Pfacht-Contract, juxta voluntatem con-
trahentium einzig und allein das Fundamentum Obligationis, und enthält eine Loca-
tionem Juris Bannarii cerevisias ad vina adusta braxandi & petendi ex Caupona quæ
in Vico Schötmar dicta sit, quod vocant Zwanck-Schencken, & recte definitur,
quod sit consensualis bonæ fidei, quod mediante usus Juris Bannarii, cerevisiam & vi-
num adustum petendi ex Caupona, pro certa ac determinata mercede, quæ in pecunia
numerata, vel alia re fungibili consistere debet, ad certos Annos alicui conceditur.

Zwar könnte gegen diesen Contract eingewendet werden:

1.) Quod juxta L. 44. D. locat. nemo servitutem locare possit.

2.) Quod (per notoria) servitutes in faciendo consistere nequeant, folglich der
eingegangene Contractus, non de genere permissorum seye.

Quoad 1. num.) autem citat. L. 44. D. Locat. non obstat, si rationem citat.
Legis inspicias, nam Lex ista loquitur tantum de servitute reali, quæ absque prædio
locari nequit, BOEHMER. ad Digest. Tit. Locat. Conduct. §. 6. num. 3. B. L. B. DE
COCCEJI Jur. Controvers. Lib. XIX. Tit. II. quæst. 6. & tantum ad servitutem usus
simplicis restringenda. Quia vero quilibet supra dicto Jure Bannario, absque Prædio,
uti & frui potest, hinc talis Contractus sit dictis cameralistis usualis & non obstante
ista citat. Lege, est de genere permissorum.

Quoad 2. dum.) Haben die Servitutes Juris Germanici ein anderes Moralisches
Wesen, als die Servitutes Juris Romani, sintemahl nach dem Deutschen Privat-Rech-
te, das Jus Servitutis darin bestehet, ut qui eam constituat, non amplius ex liberta-
te naturali, quam alias illimitatam habuit, nunc uti possit, quam in utilitatem alte-
rius restricta sit, sive hæc illum pati quid jubeat in re sua, quod alias pati non deberet,
sive facere illum prohibeat, quod potuisset alias facere. Hinc liquet Juri Germanico
non convenire, ut nimis subtiles inde conficiantur consequentiæ & plane servitutum
naturæ adversari statuatur, si vel quidquam quod in faciendo consistat, in servitute
intervenerit.

Et

(c) ad Struv. Lib. 49. Tit. 1. X. pag. 1165.

(d) Lib. 1. Observat. 132. num. 6.

(e) de Process. Lib. 1. Cap. 10.

Et quamvis sic dictis germanistis non nimis indulgendum. Nihilominus tamen, cum objectum Contractus quæstionis concernat institutum mere domesticum, & in solo Statu Reipublicæ Germaniæ fundatum sit, hinc nihil naturalius est, quam ut secundum Patria Jura de genere permissorum judicetur, argum. Ordinat. Camer. Part. I. Tit. XIII. num. I. & Tit. LVIII. Ordinat. Judic. Aul. Tit. I. §. Und weilen ic.

Recess. Imper. Noviss. de Anno 1654. §. 105.

Conringius de Origine Jur. German.

Conrad. Sincerus seu Kulpisius in Dissertat. Epistolica de Leg. German. Authent.

Ludwig. Different. Jur. Roman. & German. in Tit. Imper. Different. XVI.

Gasser. de Brocardico, Statut. ex Jur. commun. Interpret.

Perillustr. Dn. de Nettelblat in Præfat. ad Fasciculum primum Disputat. Jurid. Upsal. 1727.

Es ist aber über das obgedachter Pfacht • Contract eigentlich eine Sublocatio, wovon der Kaiser Alexander folgendergestalt spricht:

Quod nemo prohibeatur rem, quam conduxit pretio sive majori aut minori, alii locare.

Conf. Noo dt. Commentar. ad Digest. Tit. Locat. pag. 423.

Nichtweniger solches der gesunden Vernunft gemäß, und nach derselben erlaubet, dergestalt, daß es hier juxta SURDI dictum de Alimentis Tit. I. quæst. 45. num. 58. heißen muß, Legem quærere, ubi est ratio naturalis, infirmitatem intellectus præsupponit. So würde es unnöthig seyn, die Gültigkeit desselben dahier noch zu untersuchen. Nun hat Appellat in prima Instantia Num. Act. I. Actionem locati ex Contractu sub Num. Act. 4. gegen den Appellanten angestellet, und gebethen, ob non solutam Pensionem stipulatam, Beklagten zu ermittiren, dann dessen Effecten und Korn prævia Taxatione, Ihm in solutum zu überhändigen, cum Actio locati, detur locatori adversus conductorem, & quidem in locatione rerum, ad mercedem debito tempore solvendam, quo nomine etiam Hypothecam habet in invectis vel illatis vel aliquando in fructibus.

Conf. Boehmer. Tractat. de Actionibus Sect. II. Cap. VIII. §. 103. pag. m. 615.

Diweill aber laut des Contractus sub Num. 4. Act. prioris Instantiæ in fin. alle Güther, folglich noch andere Güther, zur Sicherheit des Pfacht • Geldes, als die Invecta & Illata dem Appellaten verschrieben sind. So hätte derselbe gleichfalls das Interdictum Salvianum oder Actionem Servianum gegen den Appellanten anstellen können.

Conf. Boehmer. citat. loc.

In Betracht das Interdictum Salvianum utile, allen und jeden Creditoribus Hypothecariis nach dem L. I. Cod. de præc., zu gute verordnet worden, so daß es scheint, als ob der Herr Appellat, ad adipiscendam Possessionem rerum Hypothecæ subjectarum um so nützlicher klagen können, als Er bey diesem Remedio lapsum biennii abzuwarten nicht nöthig gehabt, und alle Exceptiones altioris indaginis, quæ Jus tangunt, verworffen werden müssen.

Conf. Boehmer. citat. loc. Sect. II. Cap. III. §. 101.

3no3

N n 3

Die



Diweil aber die, aus dem angezogenen Contract angestellte Actio locati in substrato eben so viel involviret, als angezogenes Interdictum mit sich bringet, in Erwägung, daß der Pfächter dem Herrn Verpfächter testante Num. A& 4. in fin. freye Gewalt gegeben, auf den Nichthaltungs-Fall derer Viertel-Jährigen Termine, den Contract aufzuheben, auch Ihn den Pfächter abzuschaffen, dergleichen Clausulen dann, den bekanneten Rechten nach, so viel operiren, daß sofort à præcepto angefangen, und executivè verfahren werden kan.

Conf. *Peter. Friderus Mindanus, de Mandatis Lib. 2. Cap. 71.*

Und dann Exceptio non impleti Contractus dergestalt privilegiiret, daß Sie auch contra Interdictum Salvianum opponret werden kan, nicht weniger deshalb dem Conductor das Jus Retentionis zukommet.

Conf. *Boehmer Consultat. & Decisio. Tom. II. Responf. 387. pag. 568. ibique.*

Siquidem modo nominata exceptio in naturali æquitate L. 25. D. de Act. emti vendit. & L. 5. §. 4. de doli mali & metus Except. radicata, adeoque famosa est, ac privilegiata, ut licet Contractus in minimo saltem, vel in defectu unius nummi non sit adimpletus tamen cum effectu opponi queat.

Stryck. in Us. Modern. Tit. de Act. emti vendit.

Wernher in Compend. Jur. Lib. IV. Tit. 28. §. 16.

Quid? quod ex officio à JUDGE secundum multorum opinionem est supplenda, ex ratione, quod sit Juris communis, ad quas Causas officium Judicis suppletorium se extendat, & ipsi Actione insit, imo cum ea nascatur.

Franzkius Tit. Locati num. 17. add. L. 1. C. ut quæ desint adv. part.

So war es gleichwohl weit nützlicher vor den Herrn Appellaten, daß Er aus dem Contract sub Num. A& prior. 4. die Actionem locati anstellte, als wann Er Interdictio Salviano oder sonsten executivè verfahren hätte.

Nam alias si ex Instrumento Locationis, dem Pfacht-Briefe executive egisset, & Conductor, peracta recognitione de implemento nondum secuto excepisset uti & postea factum, confestim Processus executivus suspensus actorive seu locatori demonstratio implementi à reo ipsi negati, injungenda fuisset.

Wernher. Part. I. Observat. 149.

Carpxov. Part. I. Cap. 10. Definit. 18.

Stryck. in Usu Moderno Tit. de Act. emt. vendit.

Welches alles aber anjeko bey der Actione locati sich anders vorhält, und dem Conductor der Beweis derer Exceptionum auferleget wird. Gleichwie dann auch der Herr Kläger nach dem angezogenen Contract. Actione locati, auf die Exmissio dringen können, und nicht nöthig gehabt, juxta L. 54. §. 1. locati lapsum biennii abzuwarten, cum Pacta dent Legem Contractui; Nicht zu gedencken, daß der ebengenannte L. 54. §. 1. locati, in substrato nicht applicabel, quum brevius spatium solvendæ mercedi præfixum, quam Annus, nempe semestre, in welchem Fall Er sogar, wann auch die Clausula supra nominata in dem Contract nicht enthalten, post Annum ad expulsionem zu klagen vermogt hätte.

Conf.

Conf. Boehmer. citat. Tractat. de Act. Sec. II. Cap. VIII. §. 103. pag. 116. Es hat aber Beklagter, nunmehriger Appellant, die gepfachtete Krügereyen im Amte Schötmar den 14ten Februarii 1754. in dem Termino des mündlichen Verhörs freiwillig abgetreten, so daß der Herr Kläger nicht nöthig hätte, auf die Exmissio Gerichtlich zu dringen. Allein nachher, wie der Herr Kläger den rückständigen Pfacht-Schilling von Ihm einflagte, so hat jener die Exceptionem nondum impleti Contractus opponiret, besonders aber wegen der Neben-Versellen und deren Schencken, so von Ihm währenden Pfacht-Jahre kein Bier und Brandwein geholet, sondern gar nichts verschencket hätten, ob præstandam evictionem um so mehr 3592. Rthlr. verlangt, als Er solche bey Eingebung des Contractus in den Anschlag gebracht hätte. Dahingegen hat der Herr Appellat behauptet, daß, da die Locatio ad Corpus eingegangen seye, mithin die Evictions Mängel, juxta L. 5. L. I. D. Cod. de Evict. L. 7. §. 6. de Pecul. L. 42. de Act. emt. vendit. & L. 35. §. 6. de contrahend. Emt. Vendit. nicht præstiret würden, und wann gleich Appellant nach der Wittenberger Urthel zum Beweiß derer quæstionirten Evictions-Mängel admittiret; So seye doch der specificirte Schade in Termino sub præjudicio præfixo nicht bengebracht worden. Es beruhet demnach der Status Controversiæ darauf:

1) Ob der Num. Act. 4. befindliche Pfacht-Contract, ad Mensuram oder ad Corpus eingegangen, folglich ob der, in der Wittenberger Urthel injungirte Beweiß, relevant seye oder nicht?

2) Ob der præfigirte Beweiß-Termin peremptorius seye oder nicht? Und falls das letztere

3.) Ob Appellant, da Er auch sogar in dieser Instanz den Beweiß nicht ersetzt, noch media probandi angegeben, ferner damit zu hören seye oder nicht.

§. 7.

Was demnach die Erstere Frage anlanget; So ist zwar nicht ohne, daß nicht die eingeklagte Forderung ex Contractu bilaterali Locationis Conductionis herrühret sollte; Wobey bekantten Rechts, quod Locator juxta naturam Contractus obligatus sit, ut usum rei præstet, damna, dolo culpave data resarciat. Et si factio Locatoris injusto colonus impediatur, uti frui re conducta v. gr. si Locator ipse percipiat fructus, aut aliis res locatas ad utendum fruendum tradat, non modo ad remissionem Pensionis Conductori teneatur, verum etiam ad Interesse L. 15. §. 8. D. Locat. L. 33. in fin. eod. Noont. in Comment. ad D. p. m. 426. nec consistat hoc Locatoris factum solum in faciendo, sed in omittendo etiam puta si casum vel damnum aliquod diligenti circumspectione, consilio vel labore avertere potuisset, id quod tamen omiserit, & sic merito pro causa morali reputandus sit. Ille vero qui non præstat id, ad quod obstrictus est, præsumitur in dolo esse. Argum. L. 7. D. de Administrat. Tutor. & quoniam naturali æquitati repugnat, ut colono quovis modo dolus Locatoris noceat, argum. L. 7. de dolo malo. juncta L. 5. D. de Pact. dotal. cum iniquissimum sit, ex facto unius alterum prægravari L. 22. & 27. D. de negot. gest. ideo & hoc in Casu ad Interesse præstandum, Jura eum condemnant.

Vid.



Vid. *Me v. de Pensionariis quæst. 3. num. 35.*

Dieses alles aber Actione conducti per deducta verlangen kan, so ist kein Zweifel, daß der Conductor das angezogene per modum Exceptionis nicht fordern könne.

Nam cui datur Actio, ei multo magis competit exceptio per L. 156. §. 1. de Regul. Jur. Et qui potest majus, potest etiam minus L. 110. D. eod.

Daß es also das Ansehen gewinnen will, als ob der Appellant als Conductor die Num. Act. 55. specificirte Evictions-Mängel auf den Erweisungs-Fall desto rechtlicher gutgethan verlangen könnte, als Erstlich dem Conductor die Bier- und Brandeweins-Keller, woher die Evictions-Mängel hergeleitet worden, expressè verpfachtet, in verbis: Nebstdem auch alle Bier- und Brandeweins-Keller im Amte Schötmars, so, wie ein jeder verbunden seye, ihr Bier und Brandewein von ihm zu holen. Und Falls Zweytens der Herr Appellat, als Sublocator diejenige Rechte und Befugnisse, so Ihm von der Gräflichen Cammer in Ansehung der verpfachteten Brau- und Brandeweins-Brenneren, zugestanden, an Appellanten als Subconductorem zu überlassen nicht gemeinet gewesen, derselbe diesfalls bey dem Contract eine Ausnahme machen, und sich solches expressè allein reserviren sollen, cum contra locatorem & eum interpretatio facienda, qui clarius loqui debuisset;

L. 39. de Pactis L. 34. §. 1. D. de Contrahend. Emtione.

Boehmer. Consultat. & Decision. Tom. II. Respons. 387. num. 3. pag. 568.

Drittens, es desto leichter abzunehmen, daß Er sein per Locationem erlangtes gesamtes Recht auf Appellanten als Subconductorem zu transferiren gemeinet gewesen seye, als der Conductor von den Num. Act. 57. Lit. D. specificirten Krügen bereits einige Jahre, die Pacht ungehindert eingehoben, und die Num. Act. prior. 56. enthaltene Conditiones, des Bier und Brandeweins-Debit, von der Rentz-Cammer tradiren lassen, nicht weniger Num. Act. prior. 28. des Herrn Appellaten Hof-Meister Zellmann selbst, an den Appellanten eingestanden, daß die Neben-Keller keinesweges geduldet werden sollten, wie Er dann auch des Schreibers zu Brockschmid halber, an den Amtmann geschrieben. Ferner Er sollte sich um etliche Zeugen bekümmern, so wollte Er es zu Deckmold zur Klage bringen, daß also der Locator das erstere dadurch ipso facto eingestanden und ratihabiret hat.

Conf. Boehmer. Consultat. & Decision citat. loc. num. 13. pag. 568.

Viertens, der Herr Appellat die Neben-Verseller auf seinem Guthe zum Brockschmid leicht selbst bestrafen, und abstellen können, mithin da sogar ein jeder ex delicto alterius quod scit, & quum prohibere possit, non prohibeat, naturaliter obligiret wird.

Leyser. ad Digest. Specim. 113. Meditat. 4. & 8.

So ist Er insbesondere juxta L. 9. §. 1. L. 13. §. 7. D. locati, dem Conductor als Locator damnum emergens & lucrum cessans um so mehr zu ersetzen verbunden, als Er ohnedem wegen derer Verseller auf Sylbach, Brockschmid, Becksten, ic. wie oben schon ausgeführet, omne damnum, quod conductori ex re conducta vel in illa ex Locatoris facto accidit, prästiren muß.

Argum. L. 33. vers. Nam etsi Colonus D. Locati.

Boehmer. citat. loc. num. 9. pag. 568.

Quo



Quo enim quæso, Jure vellet, Locator prætere Pensionem, si usum rei per totum Contractus tempus non habuerit Colonus, cessante vero usu, cessat quoque mercedis præstatio, cum noto notius sit, quod concessio usus & solutio mercedis sint correlata, quorum unum absque altero per rerum naturam consistere nequit, remoto enim uno relativorum, removetur & alterum.

Fünffstens, ex variatione in Ansehung der Größe des Schadens, als Num. Act. prior. 29. conferiret mit dem Protocollo vom 27ten Aprilis 1754. & Num. Act. prior. 55. nicht geschlossen werden kan, daß der Conductor gar keinen Schaden gelitten habe.

§. 8.

Demnach aber und dieweil quoad Rationem Dubitandi 1. 2 & 3.

I.) Der Pfacht-Contract sub Num. Act. 4. in principio principaliter wegen der Brau- und Brandweins-Brennerey im ganzen Amt Schötmar errichtet, und dann falls auch nachher dem Pfächter die sub Num. Act. 57. befindliche Designation der Krüge tadiret, so wäre doch solches nur demonstrativè geschehen, nam quando prius est expressum Corpus, postea addita Mensura, locatio magis ad Corpus facta videtur.

Pacion. de Locat. Cap. 25. num. 7. seq.

Oldrad. Consil. 197.

Mantica. de Tacit. & ambig. conv. Lib. 4. Tit. 17. num. 11. seq.

Et ad Corpus contrahi censetur, si incipit à nomine designante certum Corpus cum suis finibus vel alio modo idonee expressum, & vel Mensuræ aut quantitatis plane non fit mentio, vel Mensura demonstrationis tantum, non taxationis gratia enunciative adjicitur.

Lauterbach. de Contrahend. Emt. Vendit. §. 1. num. 2.

Et ita Contracta locatione pro constituto pretio locatum censetur, quicquid intra fines descriptos continetur, nec si quantitas rei major sit, pretium augetur, nec minuitur illud, si quantitas rei locatæ minor deprehendatur.

Argum. L. 40. §. 2. de Contrahend. Emt.

L. 42. de Act. Emt. Vendit.

Lauterbach. dicto loco.

Ad Mensuram vero Contracta dicitur locatio, si Mensura ut restrictio vel modus rei quæ locatur, adjicitur, vel si in singula jugera pretium vel distributive v. gr. pro quolibet 10. vel collective pro omnibus jugeribus unicum pretium constitutum sit, modo hoc Casu Contractus à Mensura seu quantitate initium acceperit v. gr. Tibi 10. jugera fundi Tusculani pro 100. loco.

Lauterbach. dict. loc. num. 12.

Conf. Consilia Tubingensia Part. VI. Consil. LXX. num. 100. usque 103 pag. 468.

2tens.) Sind die, in Num. Act. prior. 56. enthaltene Conditiones bey Verpfachtung des Bier- und Brandweins-Debits nur allein zur Notiz des Pfächters, wie aus dem Inhalt gedachtem Adjuncti zu ersehen, aufgesetzt, am wenigsten aber darauf licitando gesehen, in Anschlag gebracht, oder das Locarium in singulas Condi-

GRAM. Observ. T. II.

O o

tionis



gesetzt worden, wie aus der Clausula concernente des Pfacht-Contractis deutlich zu sehen, in verbis: Daß alle Bier und Brandeweins-Keller im Amte Schötmar, so, wie ein jeder verbunden seye, ihr Bier und Brandewein bey ihm zu holen, nach gesetzt werden können; Dann es hat der Pfächter die Conditiones sub Num. Act. 56. nach seinem eigenen Geständniß allererst nach Errichtung des Pfacht-Contractis von der Gräflichen Rentz-Cammer erhalten, folglich hat Er darauf bey Einrichtung desselben nicht sehen können, sondern Er hat nach dem oft angezogenen Pfacht-Contract sub Num. Act. prior. 4. vor die ganze Brau- und Brenneren, mit allen angeführten Gerechtigkeiten, überhaupt Sechszehen Hundert Reichsthaler gebotten, wie folgende Worte gedachten Contractis deutlich anzeigen:

„Dagegen aber, und vor solche Brau- und Brenneren mit allen angeführten Gerechtigkeiten des Krugs, zahlt der Pfächter an den zeitigen Verwalter von Seiner Excellenz des Herrn Generals alljährlich Sechszehen Hundert Reichsthaler. Woraus man sieht, daß der Conductor nicht ad Mensuram das Pfacht-Geld, sondern überhaupt constituit habe. Quando enim merces in unica Summa constituta, censetur locatio ad Corpus facta.

Pacion. de Locatione Cap. 14. num. 14.

Boehmer. Consil. & Decision. Tom. II. Respons. 395. num. 6.

ubi ut ajunt, Casus in Terminis terminantibus invenitur. Da im Gegentheil, wann Er bey einer jeden Gerechtigkeit ein gewisses Quantum determiniret hätte, Er alsdann vor sich einigen Grund, ratione Evictionis haben würde, sunt verba Juris Consulti modo laudati citato loco.

Die weil aber per deducta solches nicht geschehen, so ist weiter nicht daraus, als eine Locatio ad Corpus zu folgern, wie solches Dominus Commissarius in Judicio à quo, per Decretum vom 14ten Junii 1754. gleichfalls eingesehen, und daher der Appellanten mit seiner Indemnitions-Klage abgewiesen hat.

3tens.) Der Satz nicht univervell ist, daß der Locator im vorstehenden angezogenen Fall, das Locarium mindern müsse, weil solches von dem Fall zu verstehen, und die Jura supponiren, vid. L. 39. de Act. Emt. Vendit., wann der Locator gewußt, daß nicht so viel Krüge vorhanden, als Num. Act. 56. specificiret gewesen, und dem Conductori davon nicht Nachricht ertheetet hat, quia tunc eum decepsisse videtur, L. 1. §. 1. D. de Act. Emt. Vendit. welches hier aber nicht anzutreffen, und von einem jeden, besondern von dem Herrn Appellaten kein Dolus, sondern vielmehr bona fides zu vermuthen ist.

Und ob man gleich 4tens) insgemein contra Locatorum die Interpretation, zu machen pfleget, L. 39. de Pactis; so ist doch solches nur in dem Fall zu verstehen, wann der Locator zu seinem Vortheil ein gewisses sich ausbedinget, wie hiervon JUSTUS HENNIGES BOEHMER. in Speciali Dissertat. de Interpretatione facienda, contra eum qui clarius loqui debuisset, §. 25. pag. 27. ex proposito gehandelt.

Allein ein solches ist dahier nicht anzutreffen, vielmehr hat es bey dem Conductore gelegen, in singulas qualitates Cauponarum & earum quantitates und andere sti-

U. T. v. d. O. pulierte

pulirte Rechte ein gewisses Pfacht-Geld zu setzen, und nicht überhaupt eines vor alles Sechszehen Hundert Reichsthaler zu bestimmen, cum de suo Legem dicere cujusque est nec minus in enumerandis accessionibus, quas ipse in specie sibi locari curavit, quilibet diligens esse debet.

L. 172. pr. de Regul. Jur. L. 34. D. de Contrahend. Emt. Vendit.

Conf. B. L. B. de Cocceji Jur. Controvers. Lib. XVIII. Tit. 2. quæst. 51.

Et licet conjectura aliqua de eo, quod forsan Pacifcentes intellexerint, capi possit, ejus tamen nisi evidens sit, ratio habenda non est, quia adversus stipulatorem interpretatio fieri debet, quod is cum clarius loqui potuisset & debuisset, obscure locutus est, L. 94. L. pr. de S. O. Und dann das angeführte in substrato um so mehr applicabel, als nicht einmahl deshalb, wie schon gedacht, aliquid incertum pollicitationis, in dem Contract enthalten, sondern davon altum silentium ist.

Absonderlich da der Conductor sich anjeko in den Verbis dubiis, de quorum interpretatione agitur, gründet, und daraus einen ziemlichen Vortheil suchet.

Quando autem Conductor in eis se fundat; contra eum facienda interpretatio.

Boehmer. Consultat. & Decision. loc. citat. num. 10. & 11. ibique.

Pacion. citat. loc.

5tens.) Die Num. Act. 55. verlangte deminutio Pensionis so groß ist, daß falls sie dahin geschehen sollte, der Herr Locator großen Schaden, hergegen der Conductor keinen geringen Profit machen würde in welchem Fall abermahls keine deminutio Pensionis Platz findet, cum læsio cesset, & lucrum peteret, non damnatum, L. 77. §. 8. de Legat. 2. L. 29. de Donat. L. 18. §. f. de Evict. L. 25. §. 11. de petit. Hæred. L. 18. §. f. D. de Donat. wie mit mehreren der PACIONUS ausführet, citat. Cap. 24. num. 42.

Nicht zu gedenken 6tens.), daß falls auch ein oder ander Num. Act. prior. 56. specificirter Wirth, ohne seine Schuld still gessen hätte, er dennoch desfalls keinen sonderlichen Schaden gehabt haben kan, indem die übrige Krüger oder Wirthe destomehr debitiret, und also destomehr Bier und Brandewein von ihm geholet haben, wodurch er sich seines Schadens erholen können, zumahl man bey Pfachtungen, wie bekannt, eines in das andere rechnen muß.

7tens.) Der Conductor in seinem Urtheils-mäßigen Verzeichniß, derrer Evictions-Mängel Num. Act. prior. 55. keinen Fall angeben können, worin Jus ipsum Bannarium locatum, evictum sit, und so lange solches noch nicht geschehen, Appellant keine Eviction verlangen kan, L. 43. L. 46. L. 49. de Eviction. cum Jus vendendi cerevisiam & vinum adustum locatum, non Domus Cauponæ L. 14. §. f. D. de Evict. sondern sich selbst zu imputiren hat, daß er auf den sub Num. 6. angezogenen Fall, juxta Num. Act. prior. 56. Conditionem tertiam andere Bier- und Brandewein-Keller nicht angezet hat, wann er gemeinet, daß sich kein Contract auf angezogene Conditiones referire, sintemahl der Locator, den Conductorem keinesweges Schadloß zu halten verbunden, si hic in culpa vel mora sit, L. 12. D. de periculo & commodo rei vendit. MEVIUS in Resolut. Illustr. pag. 26.



Stens.) Ad Rationes Dubitandi 4. & 5. die Defraudationes betreffend, weshalb man besonders Num. Act. prior. 55. ein großes Verzeichniß von erlittenen Schäden specificiret, und deren Ersehung verlanget hat; So ist dabey ferner bekantten Rechts, quod injuria quæ fit conductori locatorem non deberet contingere L. 51. in fin. pr. D. de Evict. sed sufficiat, quod Locator Conductori præstiterit, habere licere Jus Bannarium locatum.

Calumnia defraudatorum autem casus est, qui nocet Domino & in subtrato Conductori, quia Consilio suo averti & præcaveri potuisset, L. 12. D. de periculo & commodo rei vendit. neque damnum est, quia semper Actionem habet contra Defraudatores.

Conf. b. L. de Cocceji Jur. Controvers. Lib. XXI. Tit. II. Quæst. XII. Part. II. pag. m. 65.

Es hat demnach der Appellant seinen Schaden sich selbst zu imputiren, daß Er nicht geklaget hat, zumahl der Hof-Meister des Herrn Appellaten testante Num. Act. prior. 28. ihm dazu alle hülfliche Hand zu leisten anerböthen, und gerathen hat, sich nach etlichen Zeugen umzusehen, damit man die Defraudatores übersühren könnte, aber dazu war Er entweder zu nachlässig, oder aber Er hat keine Zeugen bekommen können, allein in beyden Fällen braucht der Herr Appellat, per deducta, dem Appellanten den Schaden nicht zu ersetzen, welchen Er durch seine Negligenz angeblich gelitten hat.

Vid. L. 51. L. 53. §. 1. L. 55. L. 56. §. 3. D. de Evict.

Es mag demnach der Appellant die Straf-Gefälle mit in den Anschlag gebracht, und bey dem Locario darauf reflectiret haben, oder nicht, bendes kan dem Herrn Appellaten, per supra demonstrata, um so mehr gleichviel seyn, als er die Straf-Gefälle, so auf die Defraudationes gesetzt, nicht eingehoben hat.

Und gesetzt auch, daß Appellant Rute, wegen der Defraudations-Fälle geklaget, und per injuriam vel ignorantiam, errorem aut malitiam Judicis damit nicht gehöret worden, non habet contra locatorem regressum.

L. 8. Cod. de Evict. L. final. D. L. final. eod. de Act. Emt. confer. Constia Tubingensia citat. loc. num. 85. pag. 466.

Ferner nach dem L. 38. princ. de Verbor. Obligat. Stipulatio illa habere licere, nur allein de facto meo verstanden wird, nimirum me id promittere, ne ipse vel Hæres meus faciat, quo minus habere liceat: si vero per injuriam damnum inferitur Conductori, tunc non per me stat, sed calumniam tertii scilicet defraudatoris.

Conf. Struv. Exercitat. Thes. 18. de Evict.

Dahero Stens.) betreffend das Dubium, daß der Herr Appellat seinem Bedienten zum Brockschmidt das Versellen leicht verbieten können, und dahero juxta L. p. & L. f. Naut. Caup. ex facto eorum quorum opera utitur, obligiret werde; So ist doch hierbey zu bemerken, quod in delictis servorum jussus vel culpa Domini non præsumatur.

Leyser, ad Digest. Specim. 113. Corrollar. 2.

Und da der Pater Familias ex delicto Famuli in expeditione negotii Domini commissio

missio nicht einmahl obligiret wird, cum I.) naturali rationi convenit, quæ delictum alienum innocenti & si is delicto illi sine dolo tamen vel culpa sua occasionem dederit, non imputet. 2.) Convenit & Juri Romano uti ex L. II. de periculo & commodo rei vendit. & L. II. §. 2. de Publicanis, lucide apparet. So ist der Herr Appellant um so weniger durch das Factum seines Schreibers zum Brockschmidt obligiret, als Er alsobald auf Vorstellen des Appellanten, wegen desselben an den Amtmann geschrieben, und es Ihm verboten hat, mithin so viel an Ihm gewesen, solchem angeblichen Schaden vorgebogen hat, conf. Adjunctum sub Num. Act. prior. 28, die opponirte Leges, als p. & f. de Naut. Caup. aber von demjenigen handelnd, qui publice profiteatur securitatem, welches in substrato wegfällt.

Conf. B. L. B. de Cocceji Jur. Controvers. Lib. XIX. Tit. II. quæst. 43.

Ferner der Usus Actionis noxalis propter cessans Dominium in Famulis cessiret, hincque si Famulus delinquit, ipse ideo puniri non potest, poenaeque suos tenet AUTORES.

Vid. Carpzov. Part. 4. Cap. 43. Definit. 6. ibique Prajudicia,

Mithin der Appellant gedachten Schreiber sowohl als die übrige Defraudatores belangt sollen, und falls jener wäre condemniret worden, so wäre der Herr Appellant als Dominus, ad quantitatem mercedis, quam Famulo debuisset nur verbunden gewesen, si scilicet autoritate Judicis id ei injungatur.

Carpzov. diß. loc. Definit. 7. num. 8.

Brunne mann. ad L. 34. D. de Actione noxali.

Stryck. Usus Modernus de Actione noxali §. 4.

Da aber Apellant demselben gar nicht gemäß gehandelt, so mag Er auch hier die Folgen seiner Nachlässigkeit tragen.

Uebrigens so ist IO.) Num Act. 55, nur ein möglicher Schaden specificiret, keinesweges aber nicht etumal wahrscheinlich gemacht, daß Er wirklich so existiren können, anderst auf diesen Fall, der Herr Locator ultra dimidium lädiret wäre, wie dann auch das variante Angeben, wegen des Quanti den ganzen angeblich gelittenen Schaden verdächtig machet, und falls es auch wahr wäre, (juxta deducta) die Ersetzung davon nicht verlangt werden könnte, dieses vorausgesetzt, werden die folgende Fragen desto leichter zu entscheiden seyn.

OBSERVATIO DLIX.

Beneficium Appellantium non deducta deducendi, non probata probandi cessat, quando probatio præclusa, & à præclusionone appellatum,

Percipe, quæ in Causa prædicta ulterius deducta.

§. 9.

Was demnach die Zweyte Frage betrifft, so hat es zwar das Ansehen, als ob

I.) Apellant den, in der, am 17ten Julii 1755. eingeholten Wittenberger Urtheil, Ihm auferlegten Beweis den 31ten Jul. Num. Act. 55. geführt, indem Er daselbst ein Urtheil-mäßiges Verzeichniß derer Evictions-Mängeln, und erlittenen son-

O o 3

stigen



stigen Schaden, übergeben, mithin intra Terminum Ordinationis den Beweis angetreten habe, zumahl Appellant, wegen der eingefallenen Ernde. Ferien, den Beweis nicht zu sondern extrajudicialiter exhibiren können. Dabey

2.) Bekannten Rechts, daß da der Terminus probatorius, an den meisten Orten à die rei iudicatae seinen Anfang nimmet, es folgen müsse, daß, wann wider die Sentenz, worinnen auf den Beweis erkannt ist, ein Remedium suspensivum interponiret worden, alsdann das Beweis. Fatale nicht eher zu lauffen anfangen könnte, bis ein Rechts. kräftiger Bescheid vorhanden seye.

Conf. *Carpzov. Lib. 3. Respons. 68. num. 5.*

Mev. Part. I. Decis. 101. & Part. III. Decis. 173.

Mencken. de Process. Jur. commun. & Saxon. Disputat. 10. §. 5.

Und dann der Herr Appellat testante Protocollo Judiciali prima Instantia pag. 3. b. in Termino publicationis Sententia Wittenbergensis dargegen quavis Remedia suspensiva interponiret, auch den 24ten Julii denselben per Recessum inhäret, ja ad primam post Ferias ad deducendum, Dilation gebetten hat, nachher aber denselben tacite renunciret. So hat der Terminus probatorius nicht eher den Anfang nehmen können, als bis ihm de facta renunciatione Gerichtliche Nachricht gegeben worden, dahingegen die bloße Wissenschaft, daß der andere Theil seiner Appellation renunciret habe, den Beweisführer zu Antrittung seines Beweises nicht verbinden kann, weil ante Judicalem notificationem solche Wissenschaft vor ungewiß zu halten ist.

Conf. *Mencken. loc. citat.*

- - *Carpzov. Lib. 3. Respons. 68.*

- - *Griebner. Lib. 1. Cap. 3. Sect. 1. §. 2.*

- - *Leyser. in Meditat. ad Digest. Specim. 258.*

- - *Knorre Einleitung zum Civil-Process, IXtes Haupt-Stück §. 6. & 7.*

Mithin post Ferias, allwo die gebettene Dilation expiriret, das Beweis. Fatale allererst den Anfang genommen, wohlfolglich nicht zu sagen ist, daß der Beweis zu der Zeit schon desert gewesen seye.

3.) In den Gemelnen. und Canonischen Rechten keine gewisse Frist zu Führung des Beweises gesetzt seye.

L. 1. Cod. de Dilat.

Reichs. Abschied de Anno 1654. §. 54.

Roding. Pandect. Camer. Lib. III. Tit. XXVI. §. 11.

Stryck. Dissertat. de Probatione meliori cap. 2. num. 3.

4.) Ex Num. Act. prior. 62. zu erschen, daß Appellant durch das Exhibitum sub Num. Act. 55. den Beweis angetreten, und vermittelst der Anlage sub Lit. D. bewiesen habe: 1.) Wie viel Krüge ihm zum Absatz seiner Waaren versprochen. 2.) Wie viel daselbst herausgefallen. 3.) Wie viel Eintrag ihm geschehen, und 4.) specificè berechnet, was er deshalb zu forderen habe, und falls er auch den Beweis nicht erschet, dennoch durch die Antrittung des Beweises derselben pœnam desertionis evittiret habe.

Conf. *Eflors Reichs-Process Tit. 27. §. 263. pag. 96.*

stens.) An Vollführung des Beweises aber gehindert worden, also, daß ehe er einmahl submittiret, den 20ten Decembris 1755, die Präclusiv-Sentenß erfolget, obgleich

stens.) Judicis officium sit per omnem viam procedere ad erüendam veritatem, adeoque probationem juvare & veritatem ad lucem producere.

L. f. §. 4. Cod. de Episcop. audient.

L. 18. Cod. de Solut.

Me v. Part. III. Decif. 173. num. 9. in Not.

Hac de Cauſa probandi facultas minime angustanda sit.

L. 21. in fin. Cod. de Hæred.

Conf. Me v. Part. II. Decif. 284. num. 2.

Consilia Tubingensia Part. II. Consil. 156. num. 1.

Quin potius probationibus subueniendum

L. penult. princ. Cod. de Rebus creditis.

Cap. V. X ut Lis. contestat.

Atque id agendum Judici, ut rerum probatio sit salva.

L. 22. in fin. de Probationibus.

Cum probationis facultas sit favorabilis nullaque ratione aut modo absque Juris expressi determinatione angustari aut denegari debeat.

Consilia Tubingensia Part. II. Consil. 44. num. 8.

Daß also bey diesen Umständen, nicht einstens der Terminus probatorius lauffen können; Zumahl

7 tens.) Das Thema probandum noch nicht bestimmt gewesen, und falls etwas in forma probandi versehen.

8 tens.) Der Appellant nicht von dem Beweis selbst præcludiret, sondern juxta *MEV. Part. V. Devif. 402.* erkannt werden müssen, wie der Beweis förmlicher beyzubringen, mithin die Urtheile vom 20ten Decembris 1755. und 3ten Januarii 1756. zu reformiren seyen.

§. 10.

Demnach aber und dieweil

1.) Alle ad Judicium erwachsene Schrifften nach der Lippischen Cansley: Ordnung jedesmahl in ordinaria Juridica übergeben werden müssen, Vid. die Cansley: Ordnung de Anno 1728. §. 6. So hätte das Exhibitum sub Num. Act. prior. 55. welches den 3ten Julii nur präsentiret, in prima post Ferias messium ad Protocolum ordinarium reexhibiret werden müssen, falls er auch wegen der Ernde-Ferien, die Schrifft sub Num. Act. 55. nicht judicialiter übergeben können.

2.) Hätte Appellant wenigstens die Insinuation seines Exhibiti extrajudicialis nach dem §. 10. O. C. de Anno 1728. intra octiduum sub præjudicio verrichten müssen, und keinesweges Zehen Wochen damit anstehen sollen, woraus eine große Negligenz allerdings zu schliessen, sintemahl es am angezogenen Orth folgender gestalt lautet: Die übrige Producta aber dessen Procuratori wenigstens in Zeit von acht Tagen insinuiren lassen, und gewärtigen, daß, wann es nicht geschehen zu seyn dociret, und
der

der Gegentheil sich darüber beschweret, die Schrifft in Präjudiz ihres Principalens vor nicht exhibiret, und Sie Procuratores desfalls verantwortlich seyn sollen.

3.) Fängt das *Fatale probationis* nach der Lippischen *Canzley-Ordnung*, so wie in der *Marck Brandenburg*, bey der *Canzley zu Zelle*, und in *Schlesien* sogleich von dem Tage der publicirten *Sentenz* an, *Conf. Mey. Part. III. Decif. 173.*, und ist daselbst die *Ordnungs-Frist*, ein *spatium temporis* von *Dierzehen Tagen*, *vid. die angezogene Lippische Canzley-Ordnung de Anno 1728. §. 11. & 16.*

Nun mag man den *Terminum à quo* von dem Tag der *Publication*, nemlich von dem *17ten Julii 1755.*, oder von der Zeit an rechnen, da die *gebetene Dilation* *expiriret*, nemlich von dem ersten *Gerichts-Tag*, nach den *Erndten-Ferien*, so ist in beyden Fällen, *juxta Rationem Decidendi 1. & 2.* der *Terminus probatorius* verstrichen, *sintemahl allererst testante Num. Act. 59.* den *2ten Octobris* das *Knieische Exhibitum sub Num. 55.* *communiciret*, und den *9ten und 22ten Septembris* der *Knieische Anwald* *annoch contumaciret* worden.

4.) Ist der *Terminus probatorius à JUDGE præfixus*, wie *Num. Act. prior. 52.* *geschehen*, *ipso jure peremptorius & præclusivus*, eben auf die Art, wie die *Beweis-Fristen*, so in denen *Landes-Gesetzen* vorgeschrieben sind, von selbst *verlöschen*, dergestalt, daß der *Richter* auf die *Desertionem probationis* zu erkennen *schuldig* ist, wann auch gleich von *Seiten des Gegentheils* keine *Ungehorsams-Beschuldigung*, wegen des *versäumten Beweises*, *ad Acta* gebracht wäre, welches doch aber *zweymahl Num. Act. 58. & 59.* *geschehen*, *quia Terminus probatorius ipso jure labitur.*

Reichs-Abschied de Anno 1654. §. 39.

Boehmer. Consultat. Et Decision. Tom. Respons. 215. num. 9. Et 10. pag. 290.

Estors Reichs-Proceß Tit. 27. §. 263. pag. m. 96. ibique Lauterbach.

Hingegen die *sub Num. 3. Rationum Dubitandi* allegirte *Leges und Auctores* von dem Fall zu verstehen, wann der *Richter* keinen *Terminum probatorium* *bestimmt*, welches in vielen *Gerichten in Teutschland* gebräuchlich, daß kein gewisser *Terminus probatorius* *bestimmt* wird, nicht weniger zu erfolgen *pfeget*, wann man ohne des *Richters* *Auflage* zu erwarten, dem *Reichs-Abschied de Anno 1654. §. 35.* gemäß, den *Beweis* *antritt*, in welchem Fall *bekanntlich* die *Præclusion* nicht *statt* hat, auch dem *Richter* *frey* *bleibet*, wann Er den *Beweis* nicht *zureichend* *findet*, auf *besseren* *Beweis* zu *sprechen*, von welchem Fall der *angezogene Stryck. loc. citat. spricht.*

5tens.) *Erweget* man das *Knieische Exhibitum sub Num. Act. prior. 55.*, wo mit er den *Beweis* *angetreten* haben will, so enthält es *lauter Recocta*, die schon vor der *Wittenberger Urthel* *vorgebracht* sind, wie *Num. Act. 27. Num. 3. & Num. Act. 29.* davon der *Beweis* *seyn* kann, und in dem *Exhibito sub Num. 55.* nur allein *eraggeriret* worden, keinesweges aber darin der *Wittenberger Urthel* gemäß der *Beweis* *angetreten* ist. *Sintemahlen* im *gedachten Urthel* dem *Appellanten* *aufereget* worden, den in *Acten* *specificirten* *Schaden* zu *erweisen*, besonders, daß er in *quali & quanto* *würcklich*, wie er *denselben* *specificiret*, *gelitten* habe; Es wäre demnach *seine* *Schuldigkeit* *gewesen*, wann er *anderst* nicht, den, *Ihm* in der *sub. Num. Act. 52.* *bestindlichen*

lichen Urtheil, injungirten Beweis, desert werden lassen wollen, Articulos probatoriales, die auf den specificirten Schaden concludent gewesen, zu übergeben und bezubringen, wie und welchergestalt Er den injungirten Beweis führen wollen, keinesweges aber den Schaden nochmalen specificiren oder exaggeriren sollen.

Da Er aber nun solches nicht gethan, so ist jezo kein Zweifel, daß Er nicht den Beweis-Termin elabiren lassen, man mag nun den Terminum à quo rechnen, woher man will. Noch kann kein Practicus behaupten, daß Er durch das Exhibitum sub Num. Act. 55. den Beweis angetreten habe, indem man daselbst kein einziges Medium & Modum probandi vorgeschlagen findet.

Es hat daher Stens.) der Juxta à quo mit Recht Causa ex officio pro conclusa acceptata, auf die Desertion gesprochen. Dann, da Appellant zwen Sätze übergeben, worinn Er seinen Beweis zu führen gemeinet, so hätte Er in dem letzteren Exhibito submittiren sollen, conf. Recess. Deputat. de Anno 1600. §. 35. ja nach dem Recess. Imper. Noviss. non nisi unum scriptum, post attestaciones publicas permittitur, & in hoc concludendum est, ita ut reus intra Terminum Exceptiones contra probationem, suæque reprobationis salvationem producat. Recess. Imper. Noviss. §. 56. & 57.

Ferner da citat. §. 57. dem richterlichen Arbitrio und dessen Erkenntniß nach bewandten Sachen sehr viel überlassen hat, so könnte non facta submissione, welches nicht einmal de necessitate Processus ist,

Conf. Roding. Pandect. Camer. Tit. 36. §. 31. pag. m. 697.

- - Mynsinger. Centur. 3. Observat. 17. num. 1.

- - Mev. Part. I. Decis. 78. num. 8.

selbige ex officio suppliret werden.

- - Recess. Vistat. 1556. §. 22.

- - Denais. Jus Camer. Tit. 306. §. 2.

- - Ludolf. Jus Camer. Sect. II. §. 4. num. 18. pag. 199.

- - Klockii Relat. Camer. num. 426.

Optime in Pandectis Camer. Lib. 3. Tit. 14. §. 67. pag. 561.

- - Roding. de hac Materia loquitur.

Quia non leve artificium in hisce scriptis, ipse (rabula scilicet) studioso, non secundum requisita actionis intentatæ, sed in confusione, juxta dicta testium progrediendo & comportando ad singula, farraginem argumentorum, ista adornat, hoc intentus studio, ut Acta mole sua crescant & futuro Referenti terribilia reddantur, in puncto probationis producta plurima cumulet, & fugiens lucem, semper concludere detrectet.

Mit welchen allen die sippische Canzley-Ordnung übereinkommet, und übereinstimmen muß, cum fontes rei judiciariae Imperii alii communes sunt; veluti Ordinat. Camer. Recess. Imper. & Recess. Deputat. Judicia inferiora stringentes.

Recess. Deputat. 1600. §. 15.

Quod repetitum in Concept. Ordinat. Camer. Part. II. Tit. XXXI. §. 9.

Addat. Recess. Imper. Noviss. §. 137.

GRAM. Observ. T. II,

P P

Gleich



Gleichwie dann auch die Lippische Audienz- und Canzley-Ordnung de Anno 1617. hiervon folgendes verordnet:

Wann die Partheyen Zeugen verhört, ihre Kundschaft und andere Beweifung vorgebracht, darauf jedem Theil eine Schrift ad excipiendum contra factas probationes & ad producendum omnia vergünstiget seyen, auch weiter keine schriftliche Handlung zugelassen, sondern schlecht mündlich zur Urtheil geschlossen werden, und derowegen schriftlich anstatt mündlichen Beschluß gänzlich verboten seye, ferner, wann nun dieser Ordnung gemäß, die Partheyen in ihren Sachen verfahren, hinc inde concludiret, oder ex officio die Sache vor beschlossen angenommen.

Und die Canzley-Ordnung de Anno 1728. §. 2. von der submissione überhaupt verordnet: Sollen die Schriften ultra Duplicas nicht extendiret, sondern auf diese so gleich in Termino Ordinationis utrinque mündlich submittiren, oder gewärtigen, daß die Sache ipso jure vor beschlossen gehalten werden solle.

Es hat demnach per deducta der Judex à quo in allem der Canzley-Ordnung gemäß, ohne des Appellants mündliche Submission zu erwarten, die Sache mit Recht für beschlossen angenommen, nachdem Appellant sogar Duplicas übergeben hatte, dieweil einmal dem Proceß ein Ende gemacht werden muß; So kann auch der Favor probationis so weit sich nicht erstrecken, daß man den Gesetzen und den Proceß-Ordnungen schnurgerade entgegen sprechen sollte; Anerwogen der Favor probationis nur dahin gehet, daß man denselben absque expressa determinatione Juris, so doch aber dahier vorhanden, nicht restringiren solle.

Uebrigens ist Stens.) die Ratio Dubitandi 7. & 8. der Wittenberger Urthel ganz entgegen, dann darinn war deutlich genug bestimmt, wie der Beweis zu führen seye, wie solches der Inhalt derselben darthut; Dann es hätte der Appellantische Advocatus Causæ schon vor der Wittenberger Urthel die ganze Schaden-Berechnung exhibiret, so Ihm aber der Herr Appellat abgeläugnet hatte. Worauf dann die Wittenberger den Modum præscribiret haben, mithin hat der Appellantische Anwalt wohl sehen und wissen können, wie Er der Wittenberger Urthel gemäß, durch Zeugen oder andere Media probandi darzuthun habe: Daß der in Actis specificirte Schaden in quali & quanto wirklich existiret, und falls Er Zeugen gehabt, solche benennen, wie auch zu deren Abhörnung einen Terminum bitten sollen; Wobey Er nicht weniger der Eides-Delegationen sich bedienen können, falls Er seiner Sache getrauet hätte. Cum ad media probandi ordinaria ut notorie constat, pertineant, inprimis si civiliter agatur, ut in dato casu factum, womit dann die Decisio MEVIANA Part. V. Decif. 402. zugleich ihre Abhelfe findet, allwo nur gehandelt de Processu tumultuario, und dem Richter aufgegeben wird, dahin zu sehen, ne male litigetur, wie auch der Proceß ad Justitiam dirigiret werden mögte, welches alles aber in substrato beobachtet gewesen, und die Prozesse kein Ende nehmen würden, falls nicht auf die Fatalia in den Proceß-Ordnungen gehalten werden sollte.

§. II.

Endlich anlangend die dritte und letztere Frage, ob Appellant, da Er sich in prima Instantia,

Instantia, an den Beweis versäümet, anoch in secunda Instantia zu Führung des Beweises zuzulassen seye, zumahl Er auch in dieser Instanz denselben nicht bengebracht hat.

Ob nun gleich 1.) das Brocardicum Juris bekant ist, probationes non esse coarctandas sed tanquam rem favorabilem juvandas potius & ampliandas.

Conf. B. Dn. Assessor, *de Ludolff. Observat. XIX. Tom. I. pag. 56.*

2.) Das Beneficium Appellantium non deducta deducam & non probata probabo auch dem Appellanten zu gute kommen müsse.

3.) Appellant als pauper des Beneficii Restitutionis in integrum contra lapsum Terminii probatorii sich zu getrösten habe.

Conf. *Coler. Part. II. Decis. 273.*

- - *Carpzov. Part. I. constitut. 16. definit. 17. § 19.*

- - *Berger. in Oeconomia Juris Lib. III. Tit. 8. §. 4. not. 2. pag. 747.*

Mithin aus den angezogenen Gründen es das Ansehen gewinnen will, als ob Appellant anoch zu Führung des Beweises zuzulassen seye.

§. 12.

Dierweil aber 1.) der Favor probationis sich nicht so weit erstreckt, wie schon bey Untersuchung der zweyten Frage dargethan, daß man gegen die klare Gesetze, wie auch gegen die Proceß-Ordnungen sprechen könne, worinn zu Abkürzung derer Prozesse, die Fatalia so heissamlich angeordnet, auch darauf beyde höchste Reichs-Gerichte in judicando verwiesen worden; vid. O. C. de Anno 1495. §. 3. Recell. Imper. Noviss. §. 105. und dann Appellant sich nicht zu beschwehren hat, daß man zu streng mit Ihm verfahren, oder keine Zeit gelassen habe, seine Rechte zu deduciren, oder zu probiren, sintemal Er während dieses Processes

a.) Gegen das Decret vom 27ten May 1754. das Remedium nullitatis, cum petito Restitutionis in integrum interponiret, und Num. Act. 27. die Gravatorial-Handlung übergeben.

b.) Gegen den Bescheid vom 18ten Julii 1754. ein fernerverweites Remedium instituiret, und Num. Act. 37. die Gravamina übergeben.

c.) Hierauf nochmalen gegen das Decretum vom 20ten Decembris 1755. Num. Act. prior. 65. Dictionem nullitatis, junctaque Restitutione in integrum interponiret, und wie Ihm solches abgeschlagen, hiernächst davon appelliret hat, folglich Zeit genug gehabt hat, den Ihm insungirten Beweis zu führen, falls Er solches vermogt hätte.

2.) Findet das Beneficium non deducta deducendi, & non probata probandi, nur statt, wann der Beweis-Termin noch lauft, oder der Appellant nicht gänzlich desfalls präcludiret worden, sondern nur noch neuen Beweis führen will, allwo dann secundum Praxin Cameralem, quamvis attestaciones publicatae, adhuc novae & contrariae probationes per Testes etiam eosdem, admittiret werden; Wobey es eine Conditio sine qua non ist, daß man novas istas probationes cum Supplicis & Libello Gravaminum produciren müsse, wann man per Documenta beweisen will, hingegen wann der

Beweis durch Zeugen soll geführet werden, solche anzeigen, und eine Commissio ad examinandum Testes bitten muß.

Conf. B. Dn. de Ludolff. Commentat. Systemat. Jur. Camer. in Animadversionibus ad Observat. Magenhorstianas Observat. I. pag. 358.

Da nun aber Appellant in dem Fall nicht einmal versiret, wovon angezogener Dn. de Ludolff handelt, sondern vielmehr den Beweis Termin verstreichen lassen, auch sogar dahier weder den Beweis beygelegt, noch eine Commissio ad examinandum Testes gebeten, sondern nur durch Erkennung derer Prozesse, die Sache verewigen wollen, so kann Ihm per deducta nichts weniger, als das Beneficium Appellantium, non probata probabo, zu Hülfe kommen, anderst ein jeder davon profitiren, und falls der Beweis desert wäre, appelliren würde, welches gewiß in einer Republic gefährliche Folgen haben müste.

3.) Hat Appellant um so weniger des Beneficii paupertatis sich zu erfreuen, als er immer einen Anwald ad Acta constitutret gehabt, in welchem Fall das Beneficium Restitutionis in integrum der Armen cessiret.

Argum. Cap. 8. X. de Appellat.

Conf. Eschers Reichs-Proceß citat. loc. §. 270. in Not. V. pag. 98.

4.) Ist er in priori Instantia keinesweges arm gewesen, sondern ist durch sein muthwilliges Processiren arm geworden, nicht zu gedenken, daß in hac Instantia von Licentiatio Gondela sub Lit. C. & D. Attestata übergeben, wodurch die Appellantischen Attestata, daß er arm seye, und krank gewesen, viel von ihrem Werth verlieren.

5.) Demselben das Beneficium Restitutionis contra lapsum Terminii probatorii maxime præjudicialis nicht zu statten kommen kann.

Cum culpa sua lapsis Jura non succurrant.

L. 16. D. ex quibus caus. maj.

Bæhmer. Consultat. & Decision. Tom. II. Respons. 464. num 7. pag. 708.

Endlich und leztens, falls auch diese Gründe alle nicht vorhanden wären, so würde es doch um so vergeblicher seyn, den Appellanten zu ferneren Beweis zu lassen, als juxta deducta der injungirt gewesene Beweis irrelevant ist.

Quibus conformiter dicta in causa, evidentia suffragante d. 17. Julii 1760. judicatum.

OBSERVATIO DLX.

Vivo adhuc Patre fieri potest, ut Liberis Curator Litis constituendus sit.

Matre Filio impubere relicto, mortua, Pater administrat Bona Materna non qua Tutor legitimus, sed vi Patriæ potestatis, adeo ut improprie administratio illa eine natürliche Vormundschaft nominari soleat, easque Obligationes, quæ Tutoribus alias incumbunt, non operetur.

Quemadmodum vero Matri Patrem v. gr. prodigum ab hac administratione excludendi, liberisque specialem Curatorem constituendi facultas salva relicta Novell.

CXVII.

CXVII. Cap. I. Authent. Excipitur Cod. de Bon. qua Liber. ita quoque Patre impedito, quo minus Liberos in Judicio defendere possit, Curator Litis constituendus est.

Sic in Sachen des Fürstlich-Spenerischen Regierungs-Advocati Doctoris Weg nomine trium Infantulorum contra die Fürstlich-Spenerische Landes-Regierung und Consorten, ad Supplicam per Licentiatum Hert exhibitam, pro dando defensore Infantulis Betzianis ex officio & decernendo Mandato de restituendo omnia in pristinum Statum S. C. annexa Citatione solita, nec non prorogatione Fatalium ad 2. vel 3. Menses: Weilen Infantulorum Pater qua Advocatus in präsentissimum periculum Komme, seine Brod-Station zu verlieren, wann Er gegen seine vorgesezte Landes-Regierung auch das mindeste nur zum Nechten vorstellen lassen müste; decretum 20. Augusti 1760.

Noch zur Zeit abgeschlagen, sondern wosern Supplicant sich näher erklären, ob Er sich selbst zum Curatore Litis in dieser Sache bestellen, und verpflichten lassen wolle, oder allenfalls Jemand anders dazu in specie in Vorschlag bringen wird, solle fernex ergehen, was Recht ist, übriges Begehren aber Facta reproductione Processuum Appellationis judicialiter, indessen seynd die Fatalia auf weitere zwey Monate erstrecket.

OBSERVATIO DLXI.

Dantur quoque in Camera Imperiali Casus in quibus Procuratoribus insinuationes fieri possunt.

Communiter insinuationes in Camera Imperiali per Nuntios Camerales & Notarios immatriculatos, in Judicio Imperiali Aulico vero Agenti partis Impetratae per Janitorem fieri solent (a). Quando vero renitentia in acceptando apparet, verberaque Nuntius atque Notariis vel alia pericula imminenti, ob qua insinuationes peragere detrectant, ad eadem praecavenda, in Camera quoque Procuratoribus partium insinuationes fiunt.

Sic in Sachen Herrn Fürsten zu Salm-Kyrburg contra Ehurpfälzisches Hof-Gericht und Consorten.

Decretum.

Ist bewandten Umständen nach, daß die Insinuation an Lt. Weylach, als Ehur-Pfälzischen Anwalden geschehen möge, verstattet, auch diesem solche anzunehmen, hiermit anbefohlen, im übrigen aber der Kaiserliche Fiscalis wegen der abermals verweigerten Insinuation seines Amtes erinnere. In Consilio 27. Augusti 1760.

In eadem porro

Decretum.

Ist statt des gebetteten Mandati arctioris ulterius erkannt, übriges Begehren aber judicialiter, und solle die Insinuation, so viel das Ehur-Pfälzische Hofgericht angehet, vor
P p 3 dieses

(a) Vid Moser. von Insinuation der Reichs-Hof-Räthlichen Judicatorum & Exhibitorum Miscellan. Part. II. pag. 588.



diesesmal auß besondern fürwaltenden Umständen ebenfalls Lt. Weylach geschæhen. In Consilio 5. Septembris 1760.

Similiter in causa *Stritterin contra Chur-Bayern* d. 1. Octobris 1760. decretum.

Noch zur Zeit abermahls abgeschlagen, sondern solle diese Supplicatio nebst Anlagen bewandten Umständen nach dem Churfürstlich-Bayerischen Anwalt Lt. Weylach um das Original-Dokument (Decreti) Lit. F. an die Churfürstliche Regierung zu München einzusenden, und wie solches geschæhen, auch was ihme vor Nachricht deshalb zugetommen, in Zeit Eines Monats anzuzeigen, zugestellt werden.

OBSERVATIO DLXII.

Causa Politicæ veri nominis non est, nisi quæ Regimen universi concernit.

Late quidem de causis Politicæ in Horis subsecivis Part. I. Meditat. IV. egi. Confirmationi vero ibi deductorum inserviunt, quæ Referens in causa *Johann Eunibert Hock's contra Stadt Aachen Schöpffen* Rath Prætozem Mandati de Exequendo propr. Judicat. in medium protulit, verbis: Wann nun hierab ersichtlich, daß die Execution nichts als die vermeyntliche Magistratische Intervention aufhalten mögen, diese aber offenbar ohngegründet, sintemalen Exceptio Fori Declinatoria, worauf solche primo loco gegründet werden will, theils in primâ Instantiâ allbereits obmoriert und verworfen gewesen, theils altioris Indaginis ist; mithin Actionem Spolii hujusque Restitutionem, quæ ante omnia facienda, nicht aufhalten mag; theils aber so beschaffen, daß sie den mindesten Anschein nicht hat; Anzwogen es hier ganz keine Frage de re Politicæ oder einer solchen Sache, die extra Commercium privatum, und welche von eines supremi Magistratus secundum utilitatem publicam tamen mensurato & modificato arbitrio lediglich abhanget, vid. L. B. DE CRAMER *Nebenstunden* Part. I. Abhandlung IV. §. 4. & seqq., sondern von einem zu einem Privat-Haus gehörigen, mit selbigem toties quoties er- und verkauften durch Schöpffen-Urkunden bestätigten, auch also anhero ruhig besessenen Weyergen, hujusque usu possessione privata, und keinesweges von einem angeblichen gemeinen Brandpsuhl, dessen mit Gebrauch im Fall der Noth auch nicht im Streit ist, gehandelt wird, licet & hoc ad Petitorium, quæstionemque Juris privati gehörrig;

Als wird kein Anstand vorwalten, Paritoriam plenam ad Mandatum zu ertheilen, idque rejecta Interventione, condemnandoque Magistratum intervenientem in expensas, weisen nicht sowohl der Prætor als dieser in Ursach, daß die Urthel resque judicata hucusque zur Execution nicht gekommen, theils wegen seiner Intervention, die selbiger auch dem Prætori insinuiert, und worüber dieser kein Richter, mithin darüber nicht hinaus gehen mögen, theils weisen Prætor ohne Stadt-Soldaten nicht erequiren können, diese aber ob prohibitionem Magistratus intervenientis nicht zu hoffen gewesen, Chur-Pfalz aber zu Hülff zu nehmen, allerdings Weitläufigkeiten und sonstige Folgen hätte veranlassen dürfen.

Unde



Unde *Sententia publicata d. 24. Aprilis 1760.*

In Sachen Johann Gerard Cunibert Hochs, Klägern eines, wider Stadt Aachen, Schöffen = Rath's Prætozem von Hauent Beklagten andern, wie auch Bürgermeister und Rath der Stadt Aachen Intervenienten dritten Theils, Mandati de Exequendo rem judicatam C. C. Ist Lt. Wolff sein des Mandati arctioris halber beschehen Begehren noch zur Zeit abgeschlagen, sondern Lt. Brandt und Lt. Weylach ohnerbedlichen Einwendens ohngehindert, glaubliche Anzeige zu thun, daß dem ausgangen = verkündt = und reproducirten Kaiserlichen Mandat gehorsamlich gelebet seye, Zeit Zwey Monath pro Termino & Prorogatione von Amtswegen angeſeket, mit dem Anhang, wo Er deme also nicht nachkommen wird, daß sein Principal sezt als dann, und dann als sezt, in die Pœn berührtem Mandat einverleibet, hiermit fällig erkläret, fernere Proceß auch erkannt seyn sollen, intervenirenden Magistrat der Stadt Aachen in die bey diesem Kaiserlichen Cammer = Gericht darentwegen aufgeloffene Kösten Klägern nach Rechtlicher Ermäßigung zu entrichten und zu bezahlen fällig ertheilend.

Qua ipsa *Sententia simul Thesis stabilita*: Ordinationes à Regimine univèrſi inseparabiles, inappellabiles esse.

OBSERVATIO DLXIII.

Recursus ex Lege Quod jussit vetuitque Prætor, non est Remedium suspensivum.

Quod Remedium istud contra *Sententias* locum non habeat, jam observavi Observat. XV.

Ac proin quæstio in causa Hofmann contra Delsance occurrens, an ille *Recursus* Remedium suspensivum sit? resolutu facilis erat Referenti, verbis:

Quoad causam Principalem lasse dahin gestellet seyn, ob dadurch, daß Hofmann seine à primo Decreto de 20. Junii 1753. interponirte Appellatio in Termino legali nicht prosequiret, sondern ex *Lege Quod jussit vetuitque Prætor*, contrario Imperio tollere & repetere licet ff. de Re Judicat. eine novam Instantiam gesuchet, und förderfamst annoch den weiteren Bescheid abwarten wollen, diese Urthel in rem judicatam dergestalt verfallen seye, daß nachgehends ab inhæſiva nicht mehr habe appelliret werden können.

Dann ich sehe hierauf nicht so viel als ad Merita causæ Principalis, worinnen Ihme als einem in Cölln fremden, ungesessenen Mann, deme sein Laden zu Frankfurt allschon Obrigkeitlich consigniret gewesen, und nicht anders, als erga Cautionem omnium Bonorum wieder eröffnet worden, die Caution de Judicio sisti & judicatum solvi nicht unrecht auferleget worden ist; und zwar um so mehr, als ich dafür halte, daß in Decretis extrajudicialibus nova Audientia begehret, und diese sine Appellatione wieder aufgehoben werden können. De *Sententiis* contra, saget obangeführte *Lex Quod jussit vetuitque Prætor*, dahier aber ist super Cautione finaliter & decisivè gesprochen worden, wovon dem Richter wiederum abzugehen nicht mehr erlaubet gewesen war. Daß aber dergleichen neue Vorstellungen und Protestationen de interim non labendis Fatalibus keine *Sententiam* suspendiren, belehret

Berlich. Part. I. Conclus. XLIX. num. 69. seqq.

Ub



Ubi: sed quid de Protestationibus contra Decreta vel Sententias interpositis dicendum, an & illæ effectum suspensivum habeant, & Sententias ab effectu judicati suspendant? ita quidem rabulæ, & imperiti Procuratores. Verum cum effectus Judicati non à potestate hominis sed Legis dependeat, merito contrarium statuitur, quod non relevet ejusmodi protestatio, sed debeat appellari,

Carpzov Part. I. Constitut. 19. Definit 22. num. 4.

L. B. de Cramer. Observat. XV.

Sonderlich wo nirgends erwiesen ist, daß dergleichen Recursus ex Lege quod jussit vultique &c. zu Eöln, wie anderwärts die Leuterationes, einen solchen Effect erwirken mögen.

Quamobrem

Sententia publicata d. 17. Septembris 1760.

In Sachen Johann Wilhelm Hofmann, wider Joseph Valsance und Consorten, Appellationis cum Ordinatione: Ist mit Verwerfung der eingewandten Exceptio Desertionis, allem An- und Vorbringen nach zu Recht erkannt, daß durch Nichtern voriger Instanz wohl geurtheilet, übel dabon appelliret, daher solche Urthel zu confirmiren, und bestättigen, auch die Sache an selbigen zu remittiren, und weisen seye; Als Wir hiermit confirmiren, und bestättigen, remittiren, und weisen, die Gerichts-Kösten bey diesem Kaiserlichen Cammer-Gericht derentwegen aufgelaufen, aus bewegenden Ursachen gegen einander compensirend und vergleichend.

OBSERVATIO DLXIV.

Quænam Schannati de Feudis Fuldensibus genuina sit Sententia, quæve istorum Feudorum secundum Praxin Curia Feudalis natura?

S. I.

Feudorum Fuldensium naturam ac indolem JOH. FRIEDER. SCHANNAT im Sulbaischen Lehenhof, sive de Clientela Fuldensi beneficiaria Nobili & Equestri Tract. Historico Juridico delineare satagit. Quænam vero ejus genuina sit Sententia, adhuc dum in quæstione est, etsi eam refellere, omnes ingenii nervos intenderint Illustr. Dn. ESTOR in Analectis Fuldensibus, nec non b. KAYSER Director Cancellariae Giessensis in tribus Dissertationibus.

Quæstio resolutione eo dignior est, quo latius Feuda Fuldensia, etiam extra Territorium Fuldense sese extendunt.

Exempla Palatino-Fuldensium Feudorum sistit Dn. ESTOR. Part. I. Kleiner Schriften pag. 547.—555. & de Feudis Fuldensibus in Franconia, peculiarem Commentationem debemus CAROL. FRIDER. SCHOEPEFFIO.

Breviter sed admodum perspicue, Judice b. HEINECCIO (a), naturam Feudorum Fuldensium expressit ipse Abbas ALBERTUS Anno 1705. in Literis ad Casarem, quæ habentur

(a) in Notis ad Schilter, Jur. Feudal. Institut. S. 19.

habentur apud COCCEJ (b) dum ait: in Linea recta Masculos Fœminis præferri; in Collaterali utrosque pares esse.

Ita quoque Abbas JOACHIM Anno 1665. testatus: Daß, wo der letztverstorbene Vasall Söhne und Töchtere hinterlassen, die Söhne denen Töchtern, in Ermangelung oder Absterben der Söhne aber die Töchtere denen Agnaten oder Betteren, so weiter in der Sippenschaft des Erstverstorbenen verwandt, (ohnangesehen daß sie auch von dem Stammem des ersten Acquirirenden seynd) præferiret und verzogen worden. Hinterläßt der Verstorbene aber alleine Agnaten, Bettern und Vaasen, disparis Gradus, so succedite, qui proximior est in Gradu, sive Mas sive Fœmina sit (c).

Continent hæc in se rationem Sententiæ sequentis:

In Sachen Johanna Rachel von Cappellan Wittib, geborner Hausin zu Lüderbach, modò derer Lehens, Erben Klägerin an einem, entgegen und wider Hans Ernst von Hopffgarten & Consortes, in Actis benannt, nun Hans Friederich Ernst von Hopffgarten & Consortes, in Actis benannt, Beklagte andern Theils, puncto Successionis Feudalis in dem vor Weyland Sigmund Hartmann von Hopffgarten auf Klägerin devolvirten Antheil an dem Dorf Ebenheim und Zugehörungen, wird nach fruchtlos versuchter Güte, und darauf für beschlossener angenommener Handlung hiermit zu Recht erkannt, daß ersagter Klägerin nur deren Lehens Erben die Succession in vorbenannten Antheil des Dorfs Ebenheim und Zugehörungen allerdings gebühre, Beklagte sofort, dasselbe mit denen nach dem Tod Sigmund Hartmanns von Hopffgarten davon erhobenen und getreulich anzuzeigenden Nutzungen denselben einzuräumen und zuzustellen, oder an dessen Statt in Zeit Vier Wochen, welche pro Terminis anberaumet werden, billigen Abtrag zu thun, schuldig und gehalten seyen; Als Wir zum Hochfürstlich Fuldischen Lehen Hof verordnete Präsident, Lehen Probst, Canslar, Geheimer Hof- und Lehen Råthe vor beschlossener annehmen, zu Recht erkennen, auch schuldig und gehalten, erklären, compensatis Expensis. Von Rechts wegen. Lecta & publicata Fulda in Curia Feudali unter hiervorgedrucktem Hochfürstlichen Cansley Inseigel den 14ten Februarii 1750.

Aus Hochfürstlichem Lehen Hof hier selbst von.

Rationes Decidendi sequentes Sententiam SCHANNATI non solum determinant, sed & eam Praxi Curie Feudalis conformem declarant, sicque omnia Dubia circa naturam & indolem Feudorum Fuldensium tollunt.

STATUS CAUSE.

Die Familie von Hopffgarten hat von dem Hochstift Fulda zu Lehen das Dorf Ebenheim in dem Fürstenthum Gotha mit denen beschriebenen Erbzinsen vid. [3.], samt dem Pfarrlehen, wie auch Gericht über Hals und Hand, Schuld und Schaden im Dorf, Holz und Feld. Dieses Lehen ist niemalen ad sequiorem sexum devolviret, wie die ab Anno 1474. bishero ertheilte Lehenbriefe beweisen, vid. SCHANNAT. in Clientelæ Fuldens. Elencho Vasallorum sub Tit. Hopffgarten, & Act. [6.] ibi: Theodorus

ab

(b) in Dissertat. de Feud. Fuldens. Cap. 10. conf. Böhmer. Jur. Ecclesiast. Protestant. Lib. III. Tit. XX. §. 62.

(c) apud citat. Kayser. pag. 45.



ab Hopffgarten simultaneæ cum Georgio Fratre & Friderico ac Rudolpho ab Hopffgarten Agnatis Investituram obtinet Villæ Ebenheim Anno 1474.

Den 26ten Februarii 1738. verstirbt ex coinvestitis Sigmund Hartmann von Hopffgarten zu Mülverstädt der von Cappellan Mutter Bruder so geraume Jahre her blödes Verstandes gewesen, ohne Hinterlassung Leibes • Erben, wessen sämtliche Verlassenschaft, und hierunter auch des Defuncti gehabtes Antheil an dem Dorf Ebenheim, gedachte von Cappellan auf sie verfällt zu seyn präcendiret, dahero unterm 30ten Aprilis cum appositione Documenti mortis von dem Pfarrer zu gedachtem Mülverstädt [2.] diese Lehen gemuthet, Muthschein auch notificationem Terminî der Hopffgartischen gesammten Belehnung gebeten hat. [1.]

Weilen aber des Verstorbenen in reliquis Feudis Masculinis succedirende Agnati auch zugleich diesen Antheil am Dorf Ebenheim occupiret, und solches in Güte Ihr abzutreten geweigert, so klaget Sie desfalls unterm 23ten Januarii 1739. bey Hochfürstlichem Lehenhof, mit Bitte, ipsos Agnatos auf einer kurzen mündlichen Verhørs • Termin zum Versuch der Güte zu aditiren, in dessen Entstehung aber Sie als nächste Erbin und Lehens • Folgerin in dem Ihr aufgestorbenen Antheil zu erklären, die Beklagte aber zu dessen Abtretung, und zwar cum Fructibus perceptis & percipiendis, nec non Expensis zu condemniren, sodann pro Executione subsidiales an die Fürstlich • Gothaische Regierung ergehen zu lassen, sonsten Ihr Successions • Recht darauf bestehend. 1.) Daß Ebenheim nach Fuldaischer Lehen • Recht und Gewohnheit, und nicht zu Burg • oder Mann • Lehen verlihen, ideoque Feudum promiscuum seye, worin Sie 2.) ob incontradictam Gradus proximitatem cum ultimo Defuncto cum exclusione remotiorum Agnatorum zu succediren befugt seye, [3.] da zumahlen 3.) ut ut sit, daß die mehreste Fuldaische Lehen • Güther originetenus Feuda Masculina gewesen, pro Regulâ fest bestehe, daß alle Fuldaische Lehen so lang pro promiscuis, jedoch nach ihrer besonders hergebrachten Art zu halten seyen, bis das Contrarium per expressa verba Investituræ vel Pacta successoria à Domino directo confirmata erwiesen worden; Dieses bestätigte 4.) der in Anno 1714. vorgefallene Casus, dann als in dicto Anno bey der den 28ten May vorgefallenen Hopffgartischen Lehens • Renovation wahrgenommen worden, daß der ultimus Defunctus von Hopffgarten eine Tochter hinterlassen, und diese von dem Mannstamm ercludiret werden wollen, der damalige Lehens • Empfänger Hauptmann Friederich Adolph von Hopffgarten hierüber mündlich constituiret worden, habe dieser sich dahin expliciret: Daß von langen Zeiten her keine Tochter zur Lehens • Succession bey ihrer Familie gelassen, sondern diese jedesmal mit einem gewissen Quanto an Geld abgefunden worden, und wann sich ja eine Tochter um die Lehens • Succession anmelden sollte, so wollte Er, nebst seinen mitbeliehenen Bettern jedesmal hievor responsabel seyn. Nun seye kein cum Consensu Domini directi errichtet • und Fœminas à Successione ausschließendes Pactum vorhanden, vielweniger Ihr der Klägerin zur Abfindung angeboten worden. 5.) Ihre ex proximitate Gradus befugte Lehens • Succession bewährten Principum Fuldensium ipsa Testimonia, wie solche bey dem SCHANNAT. in Client. Probat. 629. und 630. zu ersehen. 6.) Diese Consuetudo succedendi seye durch unzählbare

zählbare Präjudicia bishero bestätigt worden; Dannenhero 7.) Sie Klägerin nicht nöthig habe, omnimodam Masculorum extinctionem & defectum der Beklagten Meinung nach abzuwarten.

Excipiendo werden Beklagter Seits folgende Momenta angebracht. 1mō.) Das per mortem des Cappellanischen Avunculi auf seinen nächsten Agnaten Ernsten von Hopffgarten devolvirte Lehens- Antheil, woran reliquis Agnatis die gesammte Hand gebühre, seye mit denen übrigen Lehens- Theilen kein Feudum novum sed antiquissimum, und solches allemal bey der Hopffgartischen Familie männlichen Geschlechts gewesen. 2dō.) Die Successio penes solos Masculos vermuthlich ex Pacto & Providentia Majorum verblieben; Und 3tō.) die Töchter dieser Familie sonst gebührend abgefunden worden. 4tō.) Analogia Juris seye gemäß, Fœminas à Masculis excludi; Da zumalen 5tō.) von dem primo Acquirente an bis jeho die Succession bloß ad Masculos secundum proximitatem devolviret, denen Remotioribus aber die gesammte Hand, und zwar mit Ausschließung derer Töchtern des letzten Lehens- Mannes unweigerlich zugestanden word n. Dahero 6tō.) die von Cappellan, als des letztverstorbenen Schwester- Tochter, und folgens extra Familiam an diesen Lehens nicht das geringste Recht zustehet. 7tō.) Daß Sie von Hopffgarten und ihre Erben mit diesem Lehens beliehen worden, solches könne Sie nicht auf sich ziehen, indeme das Wort Erbe keine Landes- Erben, sondern Lehens- Folger anzeige, auch nicht der Verstorbene, sondern sein Vormund mit Ebenheim beliehen gewesen. 8vō.) Seyen die Fuldaische Lehens de se & ex natura sua wirkliche und unstrittige Mann- Lehens; Mithin 9nō.) pro Lege Successoria universali nicht angesehen werden möge, was in einem oder anderen Fuldaischen Feudo promiscuo per Concessionem Domini specialem immutato obtinire, sondern müsse 10mō.) qualitas Feudi promiscui vel Fœminini erwiesen werden. 11mō.) Ab Anno 1474., als primo Acquisitionis tempore seyen Masculi exclusis Fœminis succediret, auch damit ohne weiblichen Gegenstand beliehen worden. 12mō.) Die Clausula nach Fuldaischer Lehens, Herkommen und Gewohnheit involvire keine Transmutatio eines Mann- Lehens in Feudum promiscuum, cum Jurium Feudalium non qualitatim sit distinctiva. 13tō.) In Feudis Fuldensibus gelangte Sexus sequior nicht ex Consuetudine generali, sondern ex Pacto Familiarium; & Principis concessione zur Succession, super quo citatur SCHANNAT. 14tō.) Posito, die Fuldaische Lehens seyen promiscua, so könnten doch Fœmina zur Succession ebender nicht gelangen, bis omnes Masculi à primo Acquirente Descendentes erloschen. 15tō.) Seyen durch dasjenige, was in Anno 1714. vorgegangen, die Natur dieses Ritter- Guts und Mann- Lehens keinesweges mutiret, vielweniger in ein Feudum promiscuum verändert worden, da besonders die Belehnung nach wie vor, mit Ausschließung des weiblichen Geschlechts ganzer folgender 35. Jahren hindurch geschehen.

R A T I O N E S D E C I D E N D I.

So gewiß vormals, ehe SCHANNAT den Fuldaischen Lehenshof an das Licht gestellet, davor gehalten worden, daß diejenige Lehens, welche purè & simpliciter nach Fuldaischer Lehens- Recht, Herkommen und Gewohnheit verliehen worden,



Feuda promiscua seyen, so sehr hat hiernächst diese Sentenz bestritten, und davor gehalten werden wollen, daß nach dem neuerlichen Schannatischen Systemate ein mit erwähnter Clausul pur allein versehener Lehenbrief de Feudo Masculino zu verstehen und auszudeuten seye, da zumalen Feuda Fuldensia originarie universim Masculina pro talibus in so lang geachtet werden müsten, bis ein anderes bewiesen seye, sonderheitlichen, wo keine Spur anzutreffen, daß in einem also verliehenen Lehen, das weibliche Geschlecht per ipsam actualem Successionem ein besonderes Recht erworben hätte. Stante siquidem pro Feudis Fuldensibus præsumptione firmissima, ea in tantum pro Masculis habenda, donec ab asserente contrarium hoc clare probetur. Es entstehet solchemnach die Frage, worinn das Schannatische Systemate bestehe? Resolutio hujus Quæstionis. Es ist bekannt, wie verschiedene Meynungen derer Rechts-Gelehrten circa Feuda Fuldensia ehedessen gewesen seyen, da diese von einigen universim pro Hæreditariis, Ecclesiasticis vulgò Arumstäbisch Lehen, regulariter Fœmineis, in quibus neuter sexus alterum excluderet, sed ubique Fœminæ cum Masculis tam in Lineâ rectâ quàm obliqua indistincte concurrerent geachtet, sofort mit denen Fuldaischen gemeinen Erb- und Bauren-Lehen confundiret worden, von anderen hingegen dafür gehalten werden wollen, daß durchgehends in allen Fuldaischen Lehen das weibliche Geschlecht Successionsfähig seye, doch mit dem Unterschied, daß nur in absteigender Lineæ Fœminæ per Masculos excludiret würden, die dritte Meynung war deren, welche auch auf den Fall, daß in Lehenbriefen nur Masculorum gedacht worden, demnach his deficientibus Fœminas ad Successionem admittirten. Die vierte, und besonders Cocceji Meynung bestunde darinnen, daß Fuldaische Mann- und Burg-Lehen nulla ratione proprie Masculina, sondern nur in so weit seyen, quod Masculorum præcipua sit Successio, ja ein Fuldaisches Erb-Burg-Lehen seye triplicis qualitatis, nimirum Fuldensis, Hæreditarii & Burgensis, quarum prior Successionem ita temperet, ut Fœminæ post Masculos admittantur, altera Titulum Successionis constituat, ut tanquam Hæredes succedant, tertia denique servitia ad certum Burgum vel Castrum restringat. SCHANNAT. Client. Fuldens. Cap. 3. §. 4. num. 3. pag. 25. Quæ opinionum monstra & futilia Argumenta causa fuerunt impellens conficiendi Tractatus de Feud. Fuldens., worinnen SCHANNAT zum Fundament setzet, vetustissimam Juris Fuldici Consuetudinem ad Probat. 629. 630. & 631. sich beruffend, Cap. 2. num. 3. pag. 5. die angezogene Probationes seynd folgenden Inhalts. Num. 629. de Anno 1551. auf erhaltene Kaiserliche Compulsoriales in Sachen Wilhelm Grafens zu Nassau und Consorten, Klägern, gegen Herrn Philipps, Landgrafen zu Hessen, Beklagten, Landgraf Wilhelm des Jüngeren Erbschaft betreffend, attestiret Fürst Wolfgang zu Fulda; „Es seye des Stifts Fulda als „Herkommen, Recht und Gewohnheit, daß Fuldaische Lehen, so nicht zu Mann-Lehen „gelichen, oder keine Burg-Güter seynd, auch keine Burg-Lehen genennet werden, „noch durch beständige Burg-Frieden, oder andere kräftige Verträge ausgeschlossen, „besonders dem Erbfall an sich selbstn frey stehen, des Verstorbenen nächste Freunde „und Personen vom Geblüt oder Sippschaft beyde weibliches oder männlichen Geschlechts „ohne Unterscheid erben, daß auch in solchem Fall die Töchter oder Schwester den Agnaten

„Agnaten oder Vettern so weiter in der Sippschaft dem Verstorbenen verwandt, unangesehen, daß Er von dem Stamm des ersten Acquirentis ist, ausschließen, welcher Fälle viel anzuzeigen wären, sene auch an des Stifts Lehenhof und Mann-Gericht als ein altes Herkommen und rechtliche Gewohnheit gewesen, auch von Seiner Fürstlichen Gnaden Herren Vorfahren sel. Gedächtniß auf Sie also in Uebung herkommen, desgleichen oftmals für Recht erkannt, und zudem auf Ansuchen anderer Leute hievor obbemeldter massen an die Churfürsten Pfalz und Sachsen geschrieben zu seyn, bey der Canzley befunden worden.“

Wobey zu bemerken, daß vigore tenoris Compulsorialium Graf Wilhelm zu Nassau und Consorten erweisen wollen, daß im Stift Fulda Recht, Brauch und Gewohnheit seye, daß die Lehen, so auf Söhne und dem männlichen Stamm nicht benanntlich verlehnen werden, nach Absterben eines Bruders auf die nächste gesippte Erben weibliches Geschlechts also erben und fallen, daß Sie die Agnaten, so von dem Stamm des ersten Acquirenten herkommen, und dem Verstorbenen in der Sippschaft weiter verwandt, ausschließen, welchen Gebrauchs und Gewohnheit halber, sonderlich, so in denen Lehenbriefen die Clausul nach Fuldaischen Rechten und Herkommen befunden würde, gründlich wahrhaftiger Bericht erstattet werden sollen, gestalten nun dieser in Terminis ante relatis erfolgt, so ist incontestable und richtig, daß ein mit ebengedachter Clausul versehener Lehenbrief qualitatem Feudi promiscui restricta raven in Linea Descendente recta Fœminarum Successione andeute. Num. 630. de Anno 1665. Ist Attestatum Principis JOACHIMI, daß Fuldaische Lehen, so nicht zu Mann-Lehen geliehen, oder keine Burg-Lehen genennet werden, noch durch beständige Burgfrieden, oder andere bey dem Fürstlichen Lehenhof insinuirt, confirmirt, und bestätigte rechtmäßige Verträge geändert, sondern die Erbfälle an sich frey seyn, des Letzverstorbenen nächste Freunde und Personen vom Geblüt oder Sippschaft von dem ersten Acquirenten entsprossen, beyde männ- und weibliches Geschlechts doch mit dem Unterschied erben und succediren, daß, wo der Letzverstorbene Vasall Söhne und Töchter hinterlassen, die Söhne denen Töchtern, in Ermangelung oder Absterben deren Söhne aber die Töchter denen Agnaten oder Vettern so weiter in der Sippschaft dem Verstorbenen verwandt, (ohnangesehen, daß Sie auch von dem Stamm des ersten Acquirenten seynd) präferiret und vorgezogen werden, hinterlasse aber der Verstorbene allein Agnaten, Vettern oder Baasen disparis Gradus, so succedire, qui proximior est in Gradu sive Mas sive Fœmina sit, si verd e jusdem Gradus sint, omnes simul succedere, sive Mares sive Fœminæ, doch daß Sie von dem Geblüt des ersten Acquirenten herrühren etc. Num. 631. de Anno 1675, attestiret Cardinalis, daß bey Successions-Fällen duplicitas vinculi in keine Consideration gezogen, und bey Fuldaischem Lehenhof jedesmal und in allen Fällen denen gemeinen Lehen-Rechten, und nicht denen gemeinen bürgerlichen Rechten, oder Jure Civili nach gesprochen werde, wo nicht eine andere Lehenart und Natur, Recht und Gewohnheit bey dem Fürstlichen Lehenhof dem Juri communi Feudali zugegen introduciret und observiret worden. Hisce insistens Principis statuit SCHANNAT dict. Cap. 2. §. 4. pag. 7. ad promiscuam Successionem stabiliendam pro Fundamento requiri Feudum



dum aut ab origine sua, aut ex Domini ordinatione Fœmininum, talem autem esse, ubi in Literis Investituræ sola Clausula, nach Fuldaischer Lehen, Zerkommen, Recht und Gewohnheit, deprehenditur, & cum aliâ restrictione non fuerit conjuncta, prout Numero sequente 5. pag. 7. disserit. Wollte nun hierüber noch einiger Anstand, und daß dieses die eigentliche des Schannats Meynung gewesen, erregt werden, so ist doch ohnverneinlich, daß derselbe den Haupt-Grund seines ganzen Systematis in veteri ac usitata Methodo seu Praxi Curia Fuldensis gesetzt, und auf die Responfa vel Attestationes Principum sich mehrmalen befestiget habe, vid. Cap. 3. §. 4. num. 3. pag. 26., wo Er sich unter andern auf die Probation sub Num. 627. de Anno 1507. beziehet, welche das oben sub Num. 629. angemerkte Zeugniß ist, so an Ehrh. Sachsen ertheilet worden. Was nun diese Urkund in Terminis besaget, daß Fuldaische Lehen, so nicht sonderlich Burg-Guth oder Burg-Lehen benannt, auch nicht durch Burg-Frieden oder andere Verträge verbunden, sondern die Erbfälle an sich selbst frey seye, die nächste Personen vom Geblüt oder Sippschaft beyde männlich- oder weiblichen Geschlechts ohne Unterschied erben, und übrighens Celsissimus Dn. Attestans auf das zwischen Hans Metschen und Enders von Herda vorhin ergangene Mann-Gerichts-Urthel sich beziehet, so ist ausser allem Zweifel, daß SCHANNAT diejenige Lehen pro Feudis promiscuis erkennet, welche simpliciter nach Fuldaischer Lehen-Recht, Herkommen und Gewohnheit, und nicht nahmentlich zu Erb- oder Burg-Lehen verliehen worden. Majoris elucidationis Causa will man ermeldten Calum de 1486. cum decisione anführen.

Fründ von Herda besizet Fuldaische Lehen, theils Burg-Güther, theils nach Fuldaischer Lehen Gewohnheit und Herkommen verliehen, auf dessen Absterben prä-tendiren die Succession Enders von Herda und Dorothe von Herda des Defuncti natürliche eheliche Tochter an Hans Metschen verheyrahet. Der Fürstliche Lehenherr cum Paribus spricht zu Recht: Daß Hans Metsch Uxorio nomine nach Fuldaischer Lehen, Gewohnheit und Herkommen der nächste Erbe seye, ausgeschieden, deren Fuldaischen Burg-Güther, darzu Enders von Herda nach Fuldaischer Burg-Güther Gewohnheit für Fründ sel. Tochter der nächste erkannt werden. Diese des Schannats Meynung kommet auch mit der heutigen Praxi vollkommen überein, welches Hochfürstlicher Lehenhof noch jüngst in Sachen von Boyneburg contra Boyneburg ausdrücklich darin zu Tage geleyet, da man die Kraft Lehenbriefs nach Fuldaischer Lehen-Recht, Herkommen und Gewohnheit verliehene Lehen pro promiscuis erkläret.

Suppositis hisce tanquam certis ac evidentibus confutat SCHANNATUS erroneas Glossatorum opiniones & quidem Cap. 2. num. 3. & 4. pag. 5. & 6. vindicantur ab affecta qualitate Hereditaria & Successione promiscua Feuda Fuldensia dicta Erb-Mann-Lehen, & Erb-Burg-Lehen, sola & unica Masculorum successione in his stabilita, licet Clausula illa decantata nach Fuldaischer Lehen Herkommen und Recht in Literis super Masculino & Burgensi Feudo elargitis fuerit apposta prout num. ibid. 5. pag. 7. demonstratur. Cap. 3. §. 1. probatur Feuda Fuldensia esse fata & substituta non oblata, proinde locus non esse famoso axiomati Krumstab schließt Niemand aus §. ibid. 2. Ubi

Ubi de Feudis Fuldensibus Masculinis tractat, hæc esse dicit, Feuda Masculina simpliciter talia & Feuda Masculina Hæreditaria Mann-Lehen und Erb-Mann-Lehen, illis assignando hanc qualitatem præcipuam, quod non detur Collateralibus ad ea aditus, sed Successio persistat unicè in Lineâ Descendente rectâ, quod secus in Hæditario Masculinis, quæ ad Lineam etiam transversam se extendant, nullâ tamen utrobique Fœminarum ratione habitâ, §. seq. 3. de Feudorum Masculinorum subdivisione agitur, quorum nullum esse dicit, quod in Fœminas cadat subnexâ tamen limitatione, nisi reperiantur simultaneæ cum Maritis investitæ, designantur species sequentes. Feudum Civitatis & Oppidi, Feudum Castri, Castrense, Keminatæ vel ædificii vulgò *Schloß-Lehen*, *Ritt-Lehen*, *Schützen-Lehen*, *Ligium*, de *Camerâ*, de *Monetâ*, *Advocatiæ*, *Gastaldia*, *Jurisdictionis*, *Juris Patronatûs*, *Aulicum vel Palatii*, *Hof-Lehen*, *Hof-Reithe*, *Hof-Diener*, *Stagii*. In §. 4. de Feudis Fœmineis vel promiscuis tractando rem totam sub fin. num. 3. ad Principum Fuldensium Testimonia remittit, suadendo tamen sub num. 4. sedulam inspectionem tenoris Literarum Clientelarium, cum eadem non ubique Abbates Fuldenses usi fuerint indulgentiâ.

Aus welchem allem sich ohne Widerspruch verfolgeret, daß SCHANNAT denen Attestatis Principum ad amissum nachgegangen, und weiter nichts durch Verfassung des herausgegebenen Tractats intendiret habe, als nur assertam à Glossatoribus qualitatem Hæditariam in Feudis promiscuis, & quod ea per modum Allodii se non habeant, & prætersam demum in Feudis Masculinis & Castrensisibus Fœminarum si non simultaneam cum Masculis saltem in defectum eorum Successionem zu destruiren, dann auch per designationem variarum Feudi Masculini specierum an Hand zu geben, daß hierunter in dubio pro qualitate Feudi Masculini die rechtliche Præsumtion entstehe; Welchennach meine Meynung dahin gehet, daß die originarie nicht zu Mann- und Burg-Lehen, sondern simpliciter nach Fuldaischer Lehen Herkommen, Recht und Gewohnheit verliehene Güther wahre Kunkel-Lehen seyen, ja wann ursprünglich nur zu recht in Fuldaischen Lehen ein Guth verliehen wäre, würde ich auch kein Bedenken nehmen, solches pro Feudo promiscuo zu erkennen, so fern aber über eine in subdivisione Feudorum Masculinorum recensirte Speciem Streit verfallen mögte, bin mit Herrn SCHANNAT der Meynung, daß ad ipsum Investituræ tenorem zu reflectiren seye.

Dieses vorausgesetzt, ad Casum substratum zu kommen, so bestehet auffer allem Widerspruch, daß Klägerin à primo Acquirente descendire, und ipsa Defuncti Gradu proximior seye, und wie dieselbe ihre Intentio in qualitate Feudi promiscui dati simpliciter nach Fuldaischer Lehen-Recht, Herkommen und Gewohnheit begründet, so ist vi Regulæ die Actio pro probata zu halten, folglich dahin zu sehen, an non per Exceptiones elisa. Anzwogen aber diese hauptsächlich circa puncta qualitatis Feudi & Consuetudinis particularis succedendi bestehen, die Regul hingegen fest und richtig ist, daß die nicht zu Mann- oder Burg-Lehen besonders und nahmentlich geliehene Güther qualitatis Feudalis promiscuæ seyen, also zwar, daß ipsa Fœminæ in Lineâ transversa Gradu proximiores Masculis in Successione præferiret werden, ut ut Fœminarum in Literis Investituræ nulla fuerit facta mentio, deren auch ehender nicht, bis der Casus actualis

actualis earum Successionis existret, in denen Lehenbriefen de Stylo Curiaë gedacht zu werden pfeget, wogegen simultanea Masculorum Investitura in ordine ad excludendas Fœminas Defuncto proximiores nichts operiret. Den punctum Consuetudinis specialis belangend, werden folgende Momenta angemerket: 1.) Seye dieses Lehen allemal bey dem Hopffgartischen Mannsstamm ab Anno 1474. geblieben, & hoc præsumtive ex Pacto & Providentiâ Majorum; Maßen 2.) die Töchter sonst, und zwar aus dem Sächsischen Lehen Milverstädt abgefunden worden; Ja 3.) die von Cappellan als des Defuncti Schwester Tochter seye respectu Familiaë persona extranea. Es ist aber ex ante deductis ohnstrittig, daß Sexus sequior Descendens à primo Acquirente in primis Investitura Literis begriffen, folglich hat demselben die nachherige Præterition kein Nachtheil können zugezogen werden, Investitura liquidem prima in Masculos & Fœminas concepta, etiamsi multis renovationibus factis Masculi solum vocati fuerint, Fœminæ renovationibus istis non obstantibus Casu ferente nihilominus admittendæ sunt.

Vultej. de Feud. Lib. 1. Cap. 7. num. 105. pag. m. 261.

Wogegen weder einiges Pactum sofern dergleichen vorhanden, noch auch die angerühmte Gewohnheit nichts vermag, angesehen deren keines erwiesen, wie doch hätte geschehen sollen.

Gail. Lib. 2. Observat. 149. num. 10.

An sich auch keine Familie infcio & invito Domino Pactum vel huic quid simile, vi cujus primordialis Feudi natura, aut Investitura concedi solita immutatur, errichten kann.

L. nihil tam naturate 35. ff. de Regul. Jur.

Nec etiam alteri per alterum iniqua conditio inferri debet.

L. non debet 74. ff. de Regul. Jur.

Hinc est, ut (si Pacta Gentilitia contra Filiam alias admissibilem inter Vasallum & ejus Agnatos ignorante & absente Domino sint inita) superstiti tantum Filiaë Feudi Investitura denegari non possit, per talia enim Pacta inter Agnatos inita Feudi & Curiaë Feudalis Stylus non alteratur.

Rosenthal. de Feud. Cap. 7. Conclus. 43. num. 5. & Quæst. 25. in princ. Conclus. 42. num. 6. cum aliis.

Wann auch noch gezeifelt werden wollte, ob in dem Jahr 1474., wo die erste Belehnung geschehen, ipsa Fuldenis consuetudo circa Admissionem Fœminarum allschon richtig bestanden seye, so ist doch ex plurimis Præjudiciis solches offenbar am Tage, wie ex Elencho Vasallorum zu sehen. Bey welchen Umständen Consuetudo interpretativa super genuino Literarum Investituraë sensu & intellectu nicht Platz hat, maßen per ipsa Principum Responsa, Attestationes & præjudicata tenor Investituraë bereits seine Interpretation erhalten hat, cui omnino standum quin aliqua Consuetudinis, Consuetudo interpretativa dici queat. Collatio enim Feudi est Actus voluntatis inter Dominum & Vasallum, cui voluerit Dominus dare Feudum, hoc sane ab interpretatione alterius dependere non potest, sed ab ipso Domino debet proficisci interpretatio, probanda igitur plenissime dispositiva Consuetudo specialis à naturâ Feudi Fœminas dato Casu admittentis recedens, secundum omnia sua requisita.

Ob nun zwar an deren Rationabilität propter Juris Feudalis assistentiam & favorem Familiæ conservandæ in Casum existentæ kein Zweifel zu tragen, wann quo ad actuum frequentiam das Behörende dociret worden wäre, es wird aber hier erfordert, præter pluralitatem actuum, hos esse notorios, publicos & voluntarios neque proin erroneos, & specialiter in consuetudine præter Legem prout hic introducenda, videlicet circa Materiam de quâ nullâ Lege quid Statutum, sed consuetudine primum obligatio inducta est, ea enim Consuetudo, quæ ipsamet Legem facit, Consensum utentium requirit.

*S. sine scripto. 9. Institut. de Jure Natur. Gent. & Civ.
L. sed & ea. 35. ff. de Legibus.*

Ubi Consuetudo Jus faciens velut tacitâ inter Cives conventionem recepta dicitur, debent insuper tales Actus fieri cum animo Obligationis, & ex opinione necessitatis quod ita fieri debuerit, gesti esse, alias enim locum habebit, quod dici solet in Actibus meræ & liberæ facultatis non induci Consuetudinem vel Præscriptionem. Requiritur demum actuum uniformitas, von welchem allem die mindeste Probation nicht vorhanden, folglich um somehr nöthig sich aufzuhalten, quodnam temporis requiratur spatium an immemoriale

Joan. Wesenbec. Consil. 1. num. 66.

an minus 40. 30. 20. vel 10. Annorum. Da zumalen Summæ potestatis vel superioris uti hic Domini directi Consensus desicret, qui tamen se per modum Causæ efficientis habet, & in hoc consistit essentia omnis Consuetudinis, quia habet naturam Pacti taciti, sicut autem in Pacto expresso expressus requiritur Domini directi Consensus, ita non minus in Pacto tacito, necesse erit tacite Dominum consensisse, taciti enim non major vis esse potest quam expressi, & nervose Juris Consultus in L. 32. ff. de Legibus rectissime receptum est, ut Leges non solum suffragio Legislatoris sed etiam tacito Consensu omnium per desuetudinem abrogentur. Insuper Stylus in solâ aliquâ Familiâ approbatus vel toleratus dum demum tenet, si à Domino scienter observatus non ex gratia sed ex animo ita observandi. Appendicis loco hoc monendum, quod SCHANNATUS numeret inter Feuda Masculina Feudum Jurisdictionis & Juris Patronatûs, ambo reperiuntur in Ebenheim, cum ipsâ Villâ nominatenus in Feudum concessa, quibus tamen non obstantibus insistendum erit Regulæ, Feudum promiscuum connotanti, cum per Probationes à SCHANNATO quo ad hos passus allegatas ipsam præcise qualitatem Feudi Masculini probatam non dederit, Probator. sub Num. 483. inter alias contrarium edocente, aliud etiam sit de solâ Jurisdictione & de solo Patronatûs Jure esse investitum, & aliud horum quidquam per concomitantiam & minus principaliter in Investiturâ comprehendi.

Aus diesen Beweg. Ursachen, so wie ipsa Sententia à quâ besaget, zu pronunciren, hat hiesig Fürstlicher Lehenhof sich von Rechtswegen schuldig erachtet. Die Alternativa aber das Antheil abzutreten, oder billigen Abtrag zu thun, hat darinn Ihr Fundament, daß Klägerin Replicis suis [7.] einfließen lassen, daß Ihr niemalsen Hopffgartischer Seits einige Abfindung mit Geld angeboten worden, minder nicht ab initio

GRAM. Observ. T. II.

R r

& in



& in decursu Causæ amicabilem compositionem per quam sollicitè affectiret, folglich verbis & factis, besonders aber in Mandato ad transigendum animum pecuniæ loco rei accipiendæ anerkläret, dahingegen des lezt. Beklagten von Hopffgarten Curator von Seebach dieses Erbieten in so weit [20.] acceptiret hat, daß Er richterlichen Spruch verlanget, ob Er den Antrag zu thun schuldig seye, sonst auch bey der 1714er Belehnung Hochfürstlichen Lehenhof es bey des damaligen Lehen. Empfängers Declaration, daß die Frauen abgefunden würden, lediglich bewenden lassen, folgsam bereits in dieses Mittel conservandorum in Familia Bonorum geheulet hat.

Quibus Rationibus ipsius Curia Feudalis, Jurium suorum gnarissimæ, quid clarius, quid solidius?

Permovere eadem Senatam ad Sententiam confirmatoriam Mense Septembr. 1760. publicatam: qua ipsa simul stabilitum, Attestata a. b. KAISERO citat. loc. ordine adducta, consona; adeoque Juris Longobardici decempeda, ad quam Pars appellans confugiebat, opus non esse, ac porro Jus representationis, sicut inter Masculos, ita & inter Fœminas obtinere, nec Attestatum JOACHIMI suprâ allegatum, ad Filias tantum Sororesque restringendum esse.

Tantum abest itaque, ut Exemplum de Anno 1714. obmotum obstitisset, ut potius judicatum confirmaverit; siquidem isto in Casu quæstio inter Fratrem & Sororem de Successione, minime vero in Linea Collaterali erat; unde opposita quoque præscriptio corruebat (d).

Attendendum potius erat exemplum recentius, præductis conforme, daret von Nievesel zu Neuenhof und Harstall zu Mithla Sachsen. Ensenachischen Territorii.

OBSERVATIO DLXV.

Quod si quis à Sententia officii dimissoria appellat, pendente Appellatione in officii functionibus, consequenter etiam Salario cæterisque annexis emolumentis relinquendus est.

Pone quod non. Certe pendente lite quid innovaretur, attentatumque committeretur, ob quod Appellans litem in appellatorio prosequi, velut ad Exceptiones productas replicare non teneretur, priusquam omnia ad Statum quo reducta: etsi quoque officium temporarium, nec perpetuum seu indefinite concessum assereretur, quo Casu omne Jus sive Dominii sive Possessionis ex Contractu; ergo & locationis conductionis, finito Contractu, finiri videtur (a).

Sufficit quod desuper, vel etiam super eo, an à solo Magistratu dimissio fieri potuerit, an vero Civium Consensus adhibendus fuisset, lis principalis sit.

Inde

(d) Conf. Acta die Windische Lehen betreffend, ergangen von Franz Wilhelm, Bischof zu Osnabrück, und Frau Elisabeth Gräfin von Zollstein. Zinteln 1645. fol.
(a) Faber. in Cod. Lib. 4. Tit. 42. Definit. 58. num. 11. Menoch. Remed. recuperand. 1. num. 62. seq.

Inde in Sachen des Stadtschreibers Heinrich Bernhard Beckers zu Sarstedt contra Bürgermeister und Rathsmänner daselbst, d. 15. Februarii 1757. Mandatum attentatorum revocatorium decretum, cujus verba præceptiva ita sese habebant:

Hierum so gebieten Wir Euch von Römisch-Kaiserlicher Macht, und bey Pön zehen Mark löthigen Goldes, halb in Unserer Kaiserlichen Cammer, und zum anderen halben Theil Ihme Impetranten ohnnachlässig zu bezahlen, hiermit ernstlich und wollen, daß Ihr ermeldtem Klägern sein von zwey Jahren, als de Michaeli 1754. bis 1756. restirendes Salarium ad Achtzig Reichsthaler sofort bezahlen, und Ihn sein Amt in Beywohnung der gewöhnlichen Rathstagen, Führung des Protocolls, und Stadt-Rechnung geruhig verrichten, und ausüben, Ihm auch alle seinem Amt anlebende Accidenzien und Emolumenten genießen, weniger nicht Ihme in Zukunft sein Salarium lite, & Appellatione pendente richtig auszahlen, imgleichen die Stadt-Rechnungen sofort extrahiren lassen, und Ihme allen verursachten Kosten und Schaden ersetzen sollet, deme also gehorsamlich nachkommet, als lieb Euch seyn mag, vor angedrohetete Pön zu vermeiden.

Exceptionibus sub- & obreptionis Productis, non negabatur, daß Appellant im Julio Anno 1742. zum Stadtschreiber ernennet worden, und solches Amt bis Anno 1755. verwaltet habe.

Er wäre aber nur auf ein Jahr laut seiner Bestallung erwählet, und wegen der Kriegs-Läufsten im May 1755. dimittiret worden, welchem Er absque ullo Juris colore in einem anmaßlichen Possessorio sich zu widersetzen bemühet seye.

Es seye keiner vermögend, sich seiner bisherigen Possession weiter zu bedienen, oder daraus zu agiren, wann der Contract, aus welchem Er solchen Besitz gehabt, erloschen, wo zumalen die Sache in Petitorio völlig ausgemacht und liquid seye, wie in Casu substrato: siquidem tunc Petitorium absorbeat Possessorium.

Daß Appellant noch Anno 1756. zur Rathswahl adhibiret worden, seye auf Befehl der Regierung geschehen, wovon kein Schluß auf die Wahl Anno 1757. zu machen: Ja eben deswegen, weil die Regierung nachhero gesehen, daß das Officium nicht perpetuum, sondern temporarium seye; und die Bürgerschaft dabey nicht concurrirte, wären diese und die andere Befehle wieder aufgehoben worden; Mit hin cessiren Attentata, da die Appellatio maxime frivola: quodsi enim id ex Legitimis Rationibus judicari possit, non fieri attentatorum revocationem, wenigstens könnte Revocatio weiter nicht geschehen, als daß Appellant zu bonificiren, daß Er zur Rathswahl in gedachtem Jahr nicht admittiret worden: Gestalten Er von Zeit seines geendigten Officii als den 31ten Julii 1755. keinen Actum solches Dienstes weiter verrichtet.

Petitum pro cassatione Mandati. Propitio vero Jure replicabatur: Genug, daß nicht geläugnet werde, daß Sie Appellanten zum Secretair angenommen, und Er Ihnen in solcher Qualität zwölf Jahr, ohne daß Ihm wegen seines Amtes das geringste kann vorgeworfen werden, gedienet. Ob nun NB. der Rath befugt, Ihn pro lubitu seines Dienstes zu entlassen? seye altioris indaginis, und eben deswegen Appellant vom

Rr 2

Judice



Judice à quo bey der Possession seiner Bedienung bis zu Entscheidung dieser Frage manuteniret werden.

Solche verdienet um so mehr Rechtlich untersucht zu werden, als der Rath die Befugniß nicht habe, den zeitigen Secretarium eigenes Gefallens anzunehmen, oder abzusetzen, wie dann auch Appellant von selbigen allein nicht, sondern mit vorhergehender Zuziehung und Genehmhaltung der Bürgerschaft angenommen, und zum Secretair oder Stadtschreiber bestellet worden.

Die jetzige Rathsmänner haben aber inverso ordine hierbey verfahren, und eine Loskündigung sich angemahet, ehe Sie desfalls mit der Bürgerschaft das mindeste communiciret, woraus gegenwärtiger Proceß entstanden; Anerwogen Appellant nicht schuldig wäre, solche als widerrechtlich und gegen das Herkommen anlaufend, anzunehmen, indem alles Unheil von einem einzigen unruhigen boshafsten Menschen, welcher wegen seiner Unthaten ad operas publicas schon condemniret, herrühre, welchem sogleich nicht zufügen, wohlthätig noch zur Zeit so klar nicht seye, daß Appellaten in Petitorio obsiegen, und eine Confirmatori-Urthel erfolgen werde.

Alles dieses weitläuftiger auszuführen, seye nicht nöthig, sondern man verspahre solches, und was ferner zu Salvierung derer Beschwerde anzuzeigen, ad Replicas, allwo die gegnerische Vorwürfe zur Genüge sollen erlediget werden: Wobey man aber in *Causa Principali* sich weiter einzulassen eher nicht schuldig, bis die *Attentata* völlig abgestellt, mithin dem emanirten *Mandato* völlige *Partition* geleistet worden.

In quorum consequentiam d. 31. Octobris 1760. Paritoria plena publicata.

OBSERVATIO DLXVI.

An principium sic dictum communionis, sit exclusivum Successionis gradualis, Jureque Longobardico fundet Successionem Feudalem?

Pincipium istud, qua Successionis tam Feudalis quam Allodialis in Germania regulativum, precarium esse, abunde evici Part. XVIII. Hor. m. subsec. Comment. II. Quodsi vero & illud paulisper concedamus, exclusivum tamen non est Successionis gradualis, adeo ut dici posset, eo posito, poni Successionem Linealem. Optime id quoque perspexit Dn. DE BURI in Deduct. Manuscript, cui Rubrum: Segründeter Bericht von dem denen Reichs-Frey-Hochwohlgebohrnen Herren Johann Wilhelm Friederich Niesel, Freyherrn zu Eisenbach, des Kaiserlichen und Reichs-Cammer-Gerichts Besizer, Herrn Georg Friederich Niesel, Freyherrn zu Eisenbach, Kaiserlich-Königlichen Obristen, Herrn Vollprecht Christian Niesel, Freyherrn zu Eisenbach, Königlich-Pohlnischen und Churfürstlich-Sächsischen Obrist-Lieutenant, und Herrn Ludwig Niesel, Freyherrn zu Eisenbach, Fürstlich-Hessen-Casselschen Obristen und General-Adjutant nach denen Rechten und Familien-Verträgen zustehenden Erbfolge-Recht, in Weyland Herrn Hermann Ludwig Niesel, Freyherrn zu Eisenbach und Herrmannsburg, gewesenen Fürstlich-Hessen-Casselschen Geheimen-Kriegs-Rath und Cammer-Herrn Stamm-Verlassenschaft.

Quo-



Quoniam vexatissimæ controversiæ lucem inde accipiunt, adjiciam ipsius Consultationis verba:

Es ist eine an sich richtige, und gar leicht zu erweisende Sache, daß bey denen Teutschen Völkern von denen ältesten Zeiten her bey ihren Erbfolgen die Beobachtung und Zählung der Anverwandtschafts-Grade, worinn die Erben mit dem Erblasser gestanden, bekannt, und im Gebrauch gewesen; Es würde eine überflüssige Bemühung seyn, sich bey der Erweisung dieser an sich bekannten Wahrheit allhier weitläufig aufhalten zu wollen. Man darf nur ohne zu diesem Ende viele Zeugnisse aus denen alten Teutschen Gesetzen, Geschichten und Urkunden bezubringen, diejenigen Stellen, so

Polac in Systemate Jurisprudentiæ Civilis Germanici antiquæ Lib. II. Elementis Juris Germanici Tom. I. Lib. II. Tit. IX. §. 214. seqq.

der Herr Verfasser der rechtlichen Abhandlung von dem Vorzug der näher gesessenen Stammvettern pag. 25. seqq. hiervon angeführet haben, nachlesen, so wird man davon mit leichter Mühe überzeuget werden können. Die einzige Ungewißheit, so sich hierbey zu Zeiten ereignete, bestund darinn, daß einige Teutsche Völker von dem in dem Römischen Recht gegründeten Jure Repræsentationis, Kraft deren die Kinder in ihrer abgestorbenen Väter Stelle treten, anfänglich so wenig in der absteigenden, als in der Seitenlinie eine hinreichende Kenntniß hatten, woraus die bekannte Zweifel entstanden, ob die Enkel mit denen Söhnen zu Ihres Großvaters, und die Brüderkinder mit denen Brüdern des Verstorbenen zu ihres Vaters-Bruders Erbschaft gelassen werden könnten. Beyde Fälle sind durch die zeltige Teutsche Kaiser auf öffentlichen Reichstagen entschieden, und dadurch diese Zweifel gehoben worden.

Der erste Fall hat nach der bekannten Erzählung des WITTICHINDI CORBEIENSIS in Annalect. Lib. II. apud MEIBOM. Tom. II. Rer. German. pag. 644. seine Erledigung von Kaiser OTTON dem Großen durch einen Zweykampf auf dem Reichstage erhalten, und der letztere ist durch die oben §. 25. angeführte Reichs-Abschiede erlediget, und dadurch zugleich die in dem Römischen Recht enthaltene Berechnung der Grade und Verordnung wegen der Erbfolge bekräftiget und festgesetzt worden, so daß solches Justinianische Recht, so lange die Vermuthung einer Entscheidungs-Regul in denen Erbfolge-Streitigkeiten auch in Teutschland vor sich hat, bis daß der Gegentheil, der sich auf eine denen Römischen Gesetzen zuwider laufende, oder davon abweichende Erbfolge-Ordnung beziehet, darthut, daß die Justinianische Verordnung, wegen deren in dem vorliegenden Fall entgegenstehenden einheimischen Gesetze oder Verträge nicht statt finde.

2.) Insbesondere erhellet aus demjenigen, was so eben angeführter maßen in Ansehung der Erbfolge der Enkel und Brüderkinder vorgegangen, wann selbige mit Ihrer Väter-Geschwistern zusammen getroffen, und also des Juris Repræsentationis bedürften, um von diesen, als die dem Verstorbenen in näherem Grad verwandt sind, nicht von der Erbfolge ausgeschlossen zu werden, und daß dieserhalben über das zu Zeiten durch besondere Landes-Ordnungen aller Zweifel gehoben, und denen Enkeln und Brüderkindern ihre Mit-Erbfolge ausdrücklich bestätigt werden müssen;



Vid. Frid. Es. Puffendorff. Observat. Jur. Univers. Tom. I. Observat. LXXXV.

Die Urkunden Landgraf zu Hessen de Anno 1337. apud Kuchenbecker in Analekt. Hassia. Collect. IV. pag. 274.

Daß bey denen Teutschen das Jus Repräsentationis nicht sonderlich üblich gewesen, vielmehr sie es nach ihren Begriffen für billig gehalten, daß bloß demjenigen, der mit dem Verstorbenen in dem nächsten Grad verwandt seye, dessen Erbschaft mit Ausschließung der weiter entfernten gebühre. Woraus dann der Schluß von selbst folget, daß derjenige, der das Jus Repräsentationis noch weiter ausdehnen will, als es in denen Justinianischen Gesetzen verstatet wird, selbst nach denen Teutschen Rechten die Vermuthung wider sich habe, und also jedesmal den Beweis einer solchen ferneren Erstreckung des Jus Repräsentationis in dem von ihm behaupteten Fall zu übernehmen verbunden seye.

3.) Ist noch von Niemanden, und auch selbst von denen nicht, welche die Gemeinschaft, oder das beybehaltene Condominium bey denen Teutschen Lehen- und Stamm-Güthern zu dem wahren Grunde der Erbfolge machen ein allgemeines Gesetz, oder eine durchgängige rechtliche Gewohnheit bengebracht worden, woraus man mit Bestand schließen könnte, daß, wann man auch diese Beybehaltung eines gemeinschaftlichen Eigenthums als einen Grund der Erbfolge bey denen Lehen- und Stamm-Güthern annehmen wollte, dieserhalben alle Rücksicht auf die Nähe der Grade durchgehends wegfallen müsse, und mit einem solchen gemeinschaftlichen Eigenthum nicht bestehen könne, vielmehr fehlet es nicht an Exempeln, daß selbst bey Stamm-Güthern, woran allen männlichen Erben einer Familie ein vorzügliches Erbrecht zusiehet, und die also in dieser Rücksicht sich unstreitig in dem gemeinschaftlichen Eigenthum befinden, die Zählung der Grade bey der Erbfolge in ganzen Provinzen Teutschlands üblich gewesen. In dem Bremer Ritter-Recht Tit. I. §. I. apud PUFFENDORFF Observat. Jur. Tom. II. ist folgende merkwürdige Verordnung enthalten. Wann einer von dem Adel verstirbet, der fällt nach altem löblichen Herkommen und Gebrauch dieses Erzstifts Bremen alle seine Erb-Stammgüther auf seine männliche Leibes-Erben, und im Mangel derer auf seine Brüder, Brudersöhne, oder sonsten auf die nächste Agnaten oder Stammvetteren, die sich am nächsten dazu ziehen und berechnen können. Dieserhalben könnte man die Richtigkeit oder Unrichtigkeit der Lehre, daß die Gemeinschaft der Grund der Erbfolge seye, ganz unberühret lassen; Weil man ohne solche anzunehmen, oder zu verwerfen, dannoch, mit Bestand Rechtens, zu Behauptung der disseitigen Befugniß, die Regul für sich behält, daß nemlich bey denen Teutschen Völkern sowohl als bey den Römern die Nähe der Anverwandtschafts-Grade mit dem Erblasser so lange die Nichtschnur verbleibet, wornach derer Erben vorzügliches Recht zu der Erbfolge abgemessen werden muß, bis daß von demjenigen, der seine Erbfolge nach einer andern Regul beurtheilet wissen will, deren Gesekmäßige Kraft erwiesen worden.

Dann so viel die Römische Rechte, welche von der Erbfolge derer Selten-Verwandten handeln, anbetrifft; So ist es

I.) Eine

1.) Eine ganz bekannte, und fast von Niemand widersprochene Sache, daß, wann diejenige Seiten-Verwandte, welche eine Verlassenschaft eines, ohne einen zu Recht-beständigen letzten Willen verstorbenen Erblassers ansprechen, dem Verstorbenen in einem entfernteren Grad als Bruder und Bruderskinder verwandt sind, und diese mit jenen zugleich die Erbfolge ansprechen, die Bruderskinder in ihrer Eltern Stelle treten, und mit ihrer Elteren Geschwisteren zugleich die Erbfolge haben, nachhero unter denen weiter entfernten Seiten-Verwandten alles Jus Repräsentationis wegfället, und bloß derjenige, welcher dem verstorbenen Erblasser dem Grade nach am nächsten verwandt ist, zu der Erbfolge berufen wird, und wann ihrer mehrere vorhanden, die dem Erblasser in gleichem Grade verwandt sind, solche insgesamt nach der Anzahl der Personen oder Häupter zu der Erbschaft gelassen werden, und solche in so viele gleiche Theile, als wie Ihrer Personen sind, zu vertheilen haben, ohne daß hierbey die mindeste weitere Rücksicht auf die Linien oder Stämme, welche diese gemeinschaftliche Mit-Erben untereinander ausmachen, und ob sich in einem jedweden Stamm mehrere oder weniger Personen befinden, zu nehmen sene. Es ist unnöthig, diese in denen Römischen Justinianischen Gesetzen so klar bestimmte Verordnung durch den Benfall vieler Rechts-Lehrer zu erweisen, da es hinreichend ist, solche durch die bloße Anführung der dahin gehörigen Novell. 118., wodurch bekanntlich die Erbfolge-Rechte zuletzt durch den Kaiser JUSTINIANUS bestimmt worden, ausser allen Widerspruch zu setzen.

Solche lautet in dieser Novell. 118. Cap. 3. §. 1. mit deutlichen Worten also: Si vero neque Fratres, neque Filios Fratrum (sicut diximus) Defunctus reliquerit, omnes deinceps à latere Cognatos ad Hæreditatem vocamus, secundum unius cujusque Gradus prærogativam, ut viciniore Gradu, ipsi reliquis præponantur. Si autem pluri ejusdem Gradus inveniantur, secundum personarum numerum inter eos Hæreditas dividatur: quod in Capita nostræ Leges appellant.

2.) Es ist auch kein Zweifel, daß diese in denen Römisch-Justinianischen Gesetzen festgestellte Ordnung der Erbfolge, wann sonst keine widrige vorzügliche gemeine oder besondere Gesetze, Gewohnheiten oder Verträge bey diesem oder jenem Erbfolge-Fall im Wege stehen, auch in Deutschland seine Gesetzmäßige Kraft erlangt habe, und bey vorkommenden Streitigkeiten, zu einer Regel der Entscheidung dienen müsse, wie solches die in denen Reichs-Gesetzen enthaltene Verordnungen unwiderleglich bestätigten. In dem Reichs-Abschied de Anno 1498. heisset es §. 37. Ordnen, setzen, erklären, und wollen Wir, daß Töchtern oder Enkeln nun hinführo an ihrer Ahnen Verlassen, Saab und Güther mit ihrer Vater oder Mutter Geschwister Theil, anstatt ihrer Vater oder Mutter zu erben, nach laut gemeiner geschriebener Kaiserlicher Recht zugelassen werden sollen ic.

Vid. neue und vollständige Sammlung der Reichs-Abschiede Zweiten Theil pag. 46.

Ein gleiches ist wiederholet in dem Reichs-Abschied de Anno 1500. §. 19.

Ibid. pag. 71.

Wie auch in dem Reichs-Abschied de Anno 1521. §. 18.

In



In eben diesem letzteren Reichs-Abschied ist in Ansehung des Juris Repraesentationis, dessen sich die Brüder- und Schwester-Kinder, wann sie mit ihrer Eltern Geschwistern in der Erbfolge zusammen treffen, zu bedienen haben, die Verordnung des Justinianischen Rechts ausdrücklich bestätigt worden, wann es in demselben §. 19. also lautet:

Nachdeme auch in gemeinen Rechten versehen, wie Brüder- oder Schwester-Kinder mit ihrem abgestorbenen Vater oder Mutter, Brüder oder Schwester, die andern Abgestorbenen ihres Vaters oder Mutter Brüdern oder Schwestern in Stamm-Theil erben sollen, und aber solches aus Unwissenheit und Mißbrauch in viel Enden nicht gehalten. So wollen Wir, daß bemeldter Unser Statthalter und Regiment, bey jeden Obrigkeit im Reich verfügen, solches ihren Unterthanen zu verkünden, mit gleicher Derogation verrichten, und Abthung der Gebräuche und Gewohnheiten an jeden Orten zu verschaffen.

Nicht weniger da nach dem Vorgang derer hierunter getheilten Italianischen Rechts-Lehrer ein Zweifel entstand, ob denen Bruder- oder Schwester-Kindern, wann sie ohne mit ihrer Eltern-Geschwistern in der Erbfolge zusammen zu treffen, unter sich allein zu der Erbfolge gerufen werden, die Erbfolge nach denen Stämmen, Kraft des Juris Repraesentationis, annoch zusiehe, oder sie nach denen Häuption die Erbschaft zu vertheilen haben, so war in eben diesem Reichs-Abschied de Anno 1521. §. 20. die Sache zu weiterer Vergleichung ausgestellt, in dem Reichs-Abschied de Anno 1529. §. 31. und in der darauf von Kaiser Carl dem Fünften bekannt gemachten besonderen Verordnung de eodem Anno

Citat. loc. pag. 301.

dahin entschieden, daß, wann einer untestiret absterbet, und nach Ihm kein Bruder und Schwester, sondern seiner Bruder- oder Schwester-Kindern in ungleiche Zahl verlässet, daß alsdann dieselben seines Bruders oder Schwester Kinder in die Häupter, und nicht in die Stämme erben sollen; Mit ausdrücklicher Aufhebung aller widrigen Gewohnheiten und Satzungen; Mit hin da bereits bey denen unter sich allein zusammen treffenden Bruder- und Schwester-Kindern, bey denen die Sache annoch etwas zweifelhaft schiene, alles Jus Repraesentationis, und die sich darauf gründende Stammfolge aufgehoben, und die Erbfolge nach denen Häuption ausdrücklich verordnet ist, so ist wohl kein Zweifel, daß die lehre des Römischen Justinianischen Rechts, daß bey denen weiter entfernten Anverwandten des verstorbenen Erblassers alles Jus Repraesentationis, und die darauf sich gründenden Stammfolge aufhöre, derjenige, so dem Verstorbenen dem Grade nach am nächsten verwandt, alle übrige, so in einem entfernten Grad der Anverwandtschaft stehen, ausschliesse, diejenige aber, so dem Verstorbenen in gleichem Grade verwandt sind, unter sich die Erbschaft nach der Anzahl der Personen, oder denen Häuption zu gleichen Theilen zu vertheilen haben, durch obangezogene Reichs-Satzung Kraft einer nothwendigen Folge mit festgestellt, und als ein verbindliches Gesetz

im

im Teutschen Reiche, wornach dergleichen Erbfolge • Streitigkeiten entschieden werden müssen, bekräftiget seye.

Ferner ist eine bekannte und durchgehends eingestandene Sache, daß, obgleich die Päbste aus besonderen Ursachen bewogen worden, bey denen Verheyrathungen die in dem Römischen Rechte festgesetzte Berechnung der Verwandtschafts • Grade abzuändern, und eine andere zu verordnen, sie dennoch so wenig gemeynet gewesen, in Erbschafts • und anderen Fällen eine Abänderung in Zählung der Verwandtschafts • Grade zu machen, als wie sie überhaupt etliche der in dem Justinianischen Gesetze enthaltenen Erbfolge • Ordnung zuwider laufende anderweite Verfügung jemals anbefohlen haben. Ind. me vielmehr aus der

Caus. XXXIII. Quæst. III. Cap. II.

erhellet, daß Pabst Alexander bey Abänderung der Berechnung der Verwandtschafts • Grade bey Verheyrathungen ausdrücklich vorausgesetzt, daß die Justinianische Berechnung auf die Erbfolgen einzuschränken seye. Dieserhalben, da die Canonischen Rechte die in denen Römischen oder Justinianischen Gesetzen enthaltene Verordnungen wegen der Erbfolge unabgeändert, sowohl überhaupt, als insbesondere in Ansehung der Berechnung der Verwandtschafts • Grade gelassen; so kann auch aus diesen Canonischen Rechten nichts angeführet werden, so der diesseitigen in denen vorangezogenen Römischen Rechten gegründeten Befugniß, die in einem entferntern Grad befindliche Stammvettern von der Erbfolge gänzlich auszuschließen, mit denen übrigen aber die Verlassenschaft nach denen Häuptern und der Anzahl der Personen zu vertheilen, mit Bestand entgegengesetzt werden mögte. Es wird auch dieserhalben die von einigen Rechts • Lehrern behauptete Meynung, als ob in der Lehenfolge die Berechnung der Grade nach dem Canonischen Recht geschehen müsse, billig von anderen verworfen, weil selbst in der Päpstlichen Verordnung, so eben angeführtermaßen die Erbfälle von dieser Canonischen Berechnung der Grade ausgenommen werden. Daß aber auch in Bestimmung solcher Erbfolge die Lehenrechte, und darunter insbesondere die in Teutschland bey Ermangelung einheimischer Verordnungen als ein Gesetz angenommene Longobardische Lehen • Gewohnheiten, so eine Gesetzmäßige Kraft in Teutschland haben, wie solche dem *Corpori Juris* angehänget sind, mit zu Rath gezogen, und zur Entschuldigung mit zu Hülfe genommen werden, indem es eine unläugbare Wahrheit ist, die auch selbst von denenjenigen Rechts • Lehrern, welche sonst dem Longobardischen Lehen • Rechte keine sonderbare Gesetzmäßige Gültigkeit in Teutschland belegen, nicht in Abrede gestellet wird, daß, wann keine nähere und einheimische Rechte und Gewohnheiten im Wege stehen, die Longobardische Lehen • Gewohnheiten eine Gesetzmäßige Kraft in Teutschland haben.

De Senckenberg. Jnr. Feudal §. 103. ibi:

Hic præcipue notandum, pro Jure Longobardico ut communi, tam diu calculum ponendum, donec aliud Jus exstare probetur.

GRAM, Observ. T. II,

Ss

Daß



Daß nun diese Longobardische Lehens-Gewohnheiten der diesseitigen Befugniß offenbar das Wort reden, solches erhellet aus folgenden Stellen:

1.) Wird überhaupt II. Feud. I. als eine bey denen streitigen Lehensfällen zu beobachtende Regul festgesetzt, daß, wann sich ein Fall ereignen sollte, der in denen Longobardischen Lehens-Gewohnheiten nicht enthalten oder entschieden wäre, ein rechtschaffener Rechts-Gelehrter gar süglich seine Zuflucht zu denen Römischen geschriebenen Gesetzen nehmen, und solchen daraus entscheiden könne; Mithin folget, daß auch bey der Ordnung der Erbfolgerin Lehens-Güter die Vorschrift der Römischen Gesetze so lange beobachtet werden müsse, als man nicht zeigen kann, daß hierunter nach denen Longobardischen Lehens-Gewohnheiten ein anderes verordnet seye, wie in Ansehung der weiblichen Nachkommen I. Feud. I. §. 2. II. Feud. II. geschehen.

2.) Sind in allen denen Texten, allwo von der Erbfolge in denen Lehens-Gütern gehandelt wird, die angeführte Fälle, ausser was die Erbfolge der Töchter anbetriß, eben so entschieden, als wie solche in denen Römischen Rechten bestimmt werden, zum deutlichen Merkmal, daß man auch bey der Erbfolge der Söhne, und weiteren männlichen Anverwandten in denen Lehens die Verordnung des Römischen Rechts vor Augen und zur Richtschnur gehabt. Zum Exempel, II. Feud. II. princ. & §. I. werden zuerst die Söhne, hernach die Enkel, und ferner die übrigen Nachkommen in absteigender Linie, in der Seiten-Linie aber erstlich die Brüder mit ihrer vorher verstorbenen Brüder-Kinder, und nachhero die weitere männliche Anverwandte zur Erbfolge in einem altväterlichen Lehens, und also in derselbigen Ordnung, wie in denen Justinianischen Gesetzen berufen.

3.) Wird in der Verordnung II. Feud. 37. mit klaren Worten verordnet, daß ein von dem Vasallen nur vor seine Person verwirktes Lehens, wann solches ein altväterliches Lehens ist, auf den nächsten Agnaten fallen, dabey aber in Ansehung der Ordnung des Grades eben diejenige Ordnung beobachtet werden solle, welche in denen Gesetzen, wodurch aller Wahrscheinlichkeit nach keine andere, als die Römische Gesetze verstanden werden, enthalten ist, beobachtet werden solle. Die Stelle selbst lautet in den Longobardischen Lehens-Gewohnheiten folgender maßen:

Privabitur beneficio, quia tamen erga Dominum non fuerit facta ad Agnatum proximiozem Feudum pertinebit, si paternum fuerit eodem prorsus observando quantum ad ordinem Gradus, qui continetur in Legibus.

Es ist zwar nicht ohne, daß wider diese an sich deutliche Stelle von einigen Rechts-Gelehrten dadurch ein Zweifel erregt wird, daß einige unter denen Legibus oder denen Gesetzen, worauf sich allhier berufen wird, die Canonische, andere die in denen Longobardischen Lehens-Gewohnheiten enthaltene Lehens-Gesetze, andere und die mehreste, endlich die Römische oder Justinianische Gesetze verstehen. Daß aber diese letztere Meinung die gegründetste seye, erhellet aus folgenden: a.) Daß die Canonische Rechte all-

hier

hier nicht verstanden werden können, ist allein daraus abzunehmen, daß oberührter maßen Pabst Alexander selbst, als der Ueheber der Canonischen Berechnung der Verwandtschafts-Grade solche auf die Erbfolge nicht erstrecket wissen wollen, und also auch gar kein Grund vorhanden ist, warum der Verfasser dieser Stelle sich bey der Erbfolge in denen Lehnen auf die Canonische Berechnung der Grade habe berufen wollen, und dieses um so weniger als aus denen vorangezogenen Stellen erhellet, daß denen Sammlern der Longobardischen Gewohnheit die Justinianische Berechnung der Grade nicht unbekannt gewesen.

Eben so wenig ist es auch wahrscheinlich, daß durch die Leges, worauf sich der Sammler der Longobardischen Lehnen-Gewohnheiten in der angeführten Stelle beziehet, die in der Longobardischen Sammlung enthaltene Lehnen-Gesetze gemeynet werden. Dann obgleich nicht zu läugnen ist, daß auch besondere Kaiserliche in gedachter Sammlung enthaltene Lehnen-Gesetze vorhanden sind, worinn etwas von der Ordnung der Lehnen-Folge versehen ist, zum Exempel die I. Feud. I. §. I. angezogene, und V. F. C. I. befindliche Verordnung Kaisers CONRADI, und die I. Feud. 19. befindliche Verordnung Kaisers LOTHARII, so ist doch in beyden wegen der Ordnung der Grade, wornach die Erbfolge einzurichten seye, nichts insbesondere enthalten. Diejenige Auslegung aber, welche Herr GEORG LUDWIG PREUSCH in der an sich sehr wohlgerathenen Rechtlichen Ausführung von der Lebensfolge der Seiten-Verwandten nach denen Stämmen anführet, und diese Meinung dadurch zu behaupten vermaynet, daß Er die Worte *ordo Gradus*, und *ordo succedendi* für gleich bedeutend angiebet, und also die angeführte Stelle gar nicht von der Ordnung oder Berechnung der Grade, sondern von der Ordnung der Succession oder Erbfolge, wie solche in *Legibus Imperatorum Feudalibus* enthalten seye, erkläret, ist mit solchen Zweifeln umwickelt, daß derselben gar keine Wahrscheinlichkeit übrig bleibet. Man räumet demselben ein, daß *Gradus* im Lateinischen eine Stufe und Ordnung bedeute, ja man kann auch zugeben, daß selbst in dem Longobardischen Lehnen-Recht II. Feud. 2. in der Ueberschrift *de Successione Fratrum vel Gradibus succedentium* (oder nach *CYJACIO succedendi*) in Fendo, *Gradus succedentium*, so viel als *Ordo succedentium* bedeuten könne. Allein hieraus, daß *Ordo* und *Gradus* zu Zeiten in gewisser Rücksicht einerley anzeigen können, folget noch nicht, daß *Gradus* auch in der angezogenen Stelle so viel als *Ordo* bedeute, indem alsdann die Worte: *quantum ad Ordinem Gradus* also zu übersetzen seyn würden, so viel die Ordnung der Ordnung anbetrifft, welches ein nichtsbestimmender Ausdruck seyn würde, noch weniger aber läset sich aus denen angeführten Stellen erweisen, daß *Gradus* so viel als *Successio* bedeuten solle; Die Worte der Aufschrift: II. Feud. *de Successione Fratrum vel Gradibus succedentium*, zeigen nach ihrer nachdrücklichen Bedeutung nichts weiter an, als daß in dem darunter stehenden Texte von der Erbfolge der Brüder, und denen Stufen oder der Ordnung, nach welcher die Lehnenfolge einzurichten seye, gehandelt werde. Das Wörtgen *vel* giebt hier eben so wenig zu erkennen, als ob *Successio* und *Gradus* einerley bedeute, als wie man aus der Ueberschrift: II. Feud. 17. welche also lautet: *De eo, qui libi vel Hæredibus suis Mas-*



culis & Fœminis Investituram accepit, folgern kann, daß sibi und Hæredibus suis einerley Bedeutung haben. Vel hat zu Zeiten in denen Gesezen eine Significationem conjunctivam, und wird vor & gebraucht. (Vid. CALVINI Lexicon Juridicum v. vel.) Daß aber denen Sammlern der longobardischen Lehens-Gewohnheiten die Bedeutung des Worts Gradus, da es, wie in denen Justinianischen Gesezen die Staffeln der Anverwandtschaft, welche eine Person von der andern nach denen dazwischen liegenden Generationibus entfernt ist, gar wohl bekannt, und gewöhnlich gewesen, zeigen die TEXTE I. Feud. 8. de Successione Feudi §. 1. Olim observabatur usque ad quartum Gradum. Alii autem dicunt usque ad septimum. Junct. I. Feud. 3. ibi; Licet moderno tempore usque ad septimum Geniculum sit usurpatum.

Daß ferner Geniculum oder Geniculum so viel als Gradus generationis, oder ein Grad der Anverwandtschaft bedeute, hiervon sind mehrere Zeugnisse apud DU FRESNE in Glossario h. v. zu lesen.

OBSERVATIO DLXVII.

Concessionēs gratiosæ cum qualitate precarii & revocabilitatis necessario non sunt connexæ.

Feuda Concessionēs gratiosas esse, etsi Feuda emta supponamus, quis est qui neget, quis qui nesciat?

Abût vero ut quis istam qualitatem iis attribueret. Probe id perspexit Regimen Herbipolitanum in Sachen der Fürstlich-Würzburgischen Hof-Cammer zu Würzburg contra die Gemeinde zu Kettstadt, verb.:

Daß ad 2dum.) das von Höchst ernanntem Herrn Bischof JULIO hiebengebrauchte Wort: befugt, auf ein Precarium ausgedeutet werden will, dazu findet sich nicht die geringste Beweg-Ursache; In Anbetracht, daß eines Theils die Wörter befugt und berechtiget, eben so wohl Synonima, als Jus & Precarium opposita seynd; Anderen Theils aber ist aus der Tradition, welche der erste und zwerte deren, von dem Hochfürstlichen Forstamt, producirten Zeugen angegeben haben, gar kein bündiger Schluß auf ein Precarium deswegen zu machen, weilien die Concessionēs gratiosæ, mit der qualitate Precarii & revocabilitatis nicht nothwendig verknüpft seynd, wofern dieses nicht ausdrücklich bey der erhaltenden Concession mit embedungen wird, welchenfalls, nach der bekantten täglichen Uebung, der Impetrans dem Concedenti entweder einen Revers hierüber ausstellen, oder von Zeiten zu Zeiten um den Fort-Genuß der Thme zugestanden Gnade suppliciren muß, außer diesem aber ist gar nicht zu zweifeln, daß alle Concessionēs merè gratiosæ eine ohnauslöfliche Verbindlichkeit auf der Seiten des Concedentis nach sich ziehen.

Unde quoque Referens:

Anerwogen ex hoc ipso erscheinet, daß die Kettstädter mit allem Recht, & quidem Titulo Donationis seu Concessionis ut omninò gratiosæ zu dem Besiß und Genuß

nuz des Grafens, des Hütens, nebst der Mastung und des Holzlesens in Distriktu quæstionis gelanget seyen.

Cui accedit & hoc, daß die Retsstädter nur Vogtenliche des Dhom-Capituls, des Hochstifts hingegen Land-Schutz- und Schatzbare Unterthanen seyen, vor deren Nahrung und Erhaltung einem zeitlichen Fürsten allerdings mit zu sorgen obgelegen, wozu aber Huth, Weide und Beholzung vor allem erfordert wird, idque nequaquam saltem temporaliter, sed in perpetuum, und so lang dem Hochstift selbst daran gelegen, Unterthanen zu Retsstädt zu haben.

Ex quo porro sequitur, Concessionem haud intelligi temporalem seu precariam & ad nutum revocabilem, sed pro re natâ explicandam, id est perpetuam irrevocabilemque, & ex hâc ratione, quia hic quoque uti ut Princeps Sylvâ suâ, scilicet per Subditos suos.

Quam ob causam confirmatoria Mensis Septembr. 1760. publicata in forma consueta.

OBSERVATIO DLXVIII.

Judæi pro Judæo contra Christianum ad Testimonium admittendi sunt, quando suspicio falsi seu perjurii cessat.

Rationem, ob quam Judæi regulariter à Testimonio pro Judæo contra Christianum excluduntur, ab eo desumi; quod falsi; consequenter & perjurii suspecti habeantur, jam Part. III. Hor. subseciv. Comment. IV. §. I. annotavi.

Jam vero dantur media quibus suspicio illa è medio tolli potest; consequenter fieri potest, ut ratio exclusionis cesset.

Sic in Sachen contra Juden Wulff Abraham von Halle, Appellationis, Magistratus Hamburgensis in Rationibus Decidendi: Ob zwar nach einiger Rechts-Gelehrten Meynung Judæi pro Judæo contra Christianum kein gültiges Zeugniß ablegen können, der Vermuthung aber des von einem Juden bey Ablegung eines Zeugnisses gegen einen Christen zu begehenden Meyneides durch Unsere vorgeschriebene und übliche Form eines Juden-Eides abgeholfen, und daher dieses nicht das erstemal ist, daß in dergleichen Fällen, wie der gegenwärtige, jüdische Zeugen admittiret worden; So haben Wir nicht anders, als von Uns geschehen, erkennen können.

Idemque Domini in dicta causa censuere, confirmantes propterea Sententiam à qua Mensis Octobris 1760. eoque magis, quod secundum Hadrianum, is qui judicat magis potest scire, quanta fides habenda sit Testibus, L. 3. §. 1. ff. de Testibus.



OBSERVATIO DLXIX.

Examen Testium coram Notario non citato Parte altera susceptum in Momentaneo non solum sufficiens est in ordine ad decernendum Mandatum, sed etiam ad Paritoriam plenam ferendam.

In causa von Heddersdorf contra Bischöfen zu Würzburg und Consorten, Mandati de non amplius turbando in Possessione vel quasi Juris venandi feras minores in Pagis Nenfes, Serfeld & Kimmelsbach dictis, desuperque idoneæ cavendo, nec via facti sed Juris procedendo cum omni causa S. C. in Exceptionibus Sub- & Obreptionis opponeretur. Daß derley Depositiones, clanculariæ in Jure & Judicio keinen richtigen Beweis herzustellen vermögend seyen, solches ist alles in Foro & Praxi auch nur ein wenig bewanderten allzu bekant.

Vid. *Lauterbach. ad Pandect. Lib. II. Tit. V. §. 5.*

So viel giebt zwar unterzeichneter Anwald nach, daß derley à Notario, non citatâ alterâ Parte, & non observatis reliquis in Jure præscriptis formis aufgenommene Depositionen diejenige Bescheinigung, welche pro extrahendis Processibus, ad fidem Judici aliquo modo & verosimiliter faciendam, ex Regulâ præscriptâ

Recess. Imper. de Anno 1634. §. 79.

erforderlich ist, je zuweilen zu machen vermögend seyen, aber zu Herstellung eines ab Actore quocunque tam in Petitoriis, quam Possessorii Judiciis indispensabiliter zu præstirenden vollkommenen Beweises, seynd solche ganz illegale Notorial-Verhöre, wie die Adversantische sub Num. 1. ist, gar nicht hinreichend, in omni enim Judicio ex parte Actoris probatio certa clara, evidens & manifesta facienda est.

Cap. 8. X. de Probationibus.

L. 45. de Hæreditat. petit. in verbis: Evidentissimis Probationibus.

L. 3. §. 4. ff. de suspect. Tutor.

welcher in jetztangezogenen deutlichen Sâtzungen allen Actoribus ohne einige Ausnahme, aufliegende Beweis aber durch derley à Notariis & non citata altera parte vorgenommenene ganz verwerfliche Verhöre gar nicht hergestellt ist.

Gail. Lib. I. Observat. 102. num. 4. & seqq.

Lauterbach. citat. loc. & commun. Dd.

Enimvero cum in Momentaneo imperfectæ & semiplenæ probationes sufficientes sint (a), velut per unicum Testem juratum aut plures non juratos (b), nec admittantur Exceptiones contra Personas & dicta Testium (c): quarum gratia tamen potissimum citatio Partis alterius sit, quis non dictum Examen etiam in ordine ad Paritoriam plenam ferendam pro sufficiente habebit? Habitumque in dicta Causa ad Paritoriam plenam Mense Octobr. 1760. latam.

OBSER-

(a) *Ordinat. Camer. Part. II. Cap. XXI. in fin.*

(b) *Carpzov. Lib. I. Respons. II. & 2. Cap. 7. Decis. 15. & 16.*

(c) *Stryck. Uf. Modern. Tit. uti possid. §. 2.*

OBSERVATIO DLXX.

An Camera Imperialis ad observandam Clausulam Pacis Ryswicensis adstricta sit?

§. 1.

Ante complures Annos à quibusdam summi hujus Judicii Evangelicis Assessoribus consultum fuit Corpus Evangelicorum super valore, auctoritate & efficacia hujus Clausulæ, & quatenus in judicando attendi debeat? Respondit postea Illustrissimum Corpus in Literis ad Augustissimam Cameram datis Ratisbonæ, die 14^{to}. Februarii Anni 1715. & quidem his verbis:

Und weilen auch übrigens obwohl ermelde drey Herren Assessores wegen der bekann- ten Answickischen Religions-Clausul eine besondere Anfrage gethan, und aus denen Actis publicis vorhin bekant, was deshalb sowohl inn- als aussershalb Reichs vorgekommen, Wir auch der Kaiserlichen allernädigsten Remedar, und deren gänzlichen Aufhebung, und des dadurch dem Evangelischen Wesen zugefü- gen Präjudicii Uns annoch allerunterthänigst getrösten: So wird auf solche einseitig verfasste, wider den Westphälischen Friedensschluß laufenden Clausul um so weniger in Judicando einige Reflexion zu machen seyn, als Einem Löblichen Kaiserlichen Cammer-Gerichte desfalls nichts legaliter kund gemacht, noch gehörig insinuiret worden &c.

Vid. Stats-Canzley XXVIIter Theil, pag. 132.

§. 2.

Hinc apparet, dictam Clausulam pro norma in judicando non esse habendam duabus è Rationibus ibi adductis, 1^{mo}.) quod ab Evangelicis Statibus ipsis nunquam fuerit agnita, quid? quod potius sæpissime contradicta, 2^{do}.) ob defectum insinuationis, & sic promulgationis ipsius Ryswicensis Pacis Instrumenti. Quemadmodum enim Lex non ritè promulgata nullam inducit observationis obligationem; sic quoque certo modo pro non latis haberi possunt Leges intuitu Judiciorum, quarum nulla ad hæc pervenit legalis noticia, nullum illas in judicando observandi præscriptum.

§. 3.

Obstare quidem his videntur, 1^{mo}.) quod ad singulorum, & quidem tantum trium Assessorum Evangelicorum Quæstionem Responsam suam dederit Corpus Evangelicorum; & 2^{do}.) non huic, sed potius toti Imperio permessa sit Legislatoria potestas, 3^{to}.) à Cæsare per Rescriptum subsequens aliud injunctum fuerit Augustissimæ Cameræ.

Ast respondetur, Literas illas Responsorias ad totum hocce summum Collegium directas esse; & 2^{do}.) patescere è Principiis circa Jura Corporis Evangelicorum,
hanc



hanc Regulam alias indubitam, Exceptionem pati eo in casu, ubi diversæ Religionis Jura occurrunt, & sic Status tamquam unum Corpus considerari nequeunt, sed potius in Partes eunt, seque ab invicem separant. Tunc enim eo ipso excluduntur diversæ Religionis Status à Concurfu in suffragiis, & quælibet Pars sua sequitur Principia: 3^{ti}o.) & quoad Cæsarea Rescripta, idem obtinet in tali casu eandem ob rationem, ne dicam, ejusmodi Rescripta, Statuum suffragiis & approbatione destituta, Legis vim habere non posse. Accedit & hoc, quod dicta Clausula, non nisi ab una parte approbata, tamquam Lex non rite rogata & sancita admitti non possit.

§. 4.

Cæterum, & de hoc vix dubitandum, quod per allatum Comitiale Rescriptum summi hujus Tribunalis Dominis Assessoribus Evangelicis Lex quædam scripta sit, quam transgredi vix & ne vix quidem poterunt.

Hos enim Statuum suæ Religionis loco judicare, eosque vere repræsentare notum est. In hoc vero potiore & verum dictæ Repræsentationis effectum ponamus necesse est, ut scilicet ejusmodi in Causis, quæ vel principaliter, vel per obliquum Religionem tangunt, Statuum suæ Religionis Principia in Judicando sequi teneantur, quæ communi utilitati conformia & apta judicantur. Et hinc sequitur, duplicem ob rationem Clausulam prædictam Jurisdictioni Camerali obicem ponere nullum, nempe, quia pro vera Lege non est habenda, & secundo propter expressam Corporis Evangelici declarationem.

§. 5.

Unde cum in causa Zuschenheim contra Halberg, pro Mandato de non turbando contra Pacem Ryswicensem supplicaretur, illud quidem decretum fuit, cum monito tamen: Es sollte heißen contra Pacem Westphalicam: Dann Anno 1614. wäre die Gemeinde eben so wohl als 1697. in Possession gewesen. (Conf. Observat. XCV. §. IV.)

OBSERVATIO DLXXI.

An Intercessio Corporis Evangelicorum, sistat Cognitionem Causæ coram Summis Imperii Tribunalibus ventilatæ?

§. I.

Observationi huic ansam dedit causa quædam Illustris. Scripserunt plures Juris Publici Doctores de Corpore Evangelicorum, ejusque modo conveniendi & deliberrandi, de Directorio ejusdem & Juribus, & nullum Juris Publici vel Systema vel Compendium prorsus intactum reliquit hanc Materiam. Extant quoque diversæ super hæc re Eruditorum Disputationes, quas inter nominasse sufficiat,

B. Treneri



*B. Treueri Disputat. de Comitibus Evangelicorum.
Koenigii Disquisit. de Modo & Jure Intercedendi Corporis Evangelicorum
tam in Causis Religionis, quàm Politicis, Marburgi Anno 1746. hab.*

Et quæ hanc infecuta est,

Dissert. Dahmii, Professoris Moguntini de Anno 1747.

Ast nullus jam commemoratorum **AUTORUM**, quod sciam, Quæstionem nostram adduxit, multo minus excussit pro dignitate. **UNICUS KOENIGIUS** in Præfatione Dissertationis suæ eam tangit, & quodammodo proponit, quando ita scribit:

Patissimum disquirere interest, an? & quatenus? Jus intercedendi, si à Corpore Evangelicorum in negotio Politico interpositum fuit, sistat Cognitionem Causæ coram Summis Imperii Tribunalibus ventilatæ?

Et mox addit:

Equidem adumbrare non intermisi, quibus hujus Quæstionis admodum vexatæ decisio nititur, evolvi tamen eadem, & uberius explicari oportet, si convincere debent in contrariam partem euntes.

§. 2.

Illustrissimum, quod vocatur, Evangelicorum Corpus originem debet separationi inter Imperii Status diversæ Religionis causa factæ.

Post Pacem Religiosam, quæ cuilibet parti suam cuique Religionis tribuit, meliorem formam accepit; & denique in Pace Westphalica concessio Jure eundi in partes Religionis causa, Jura peculiaris Collegii tributa atque confirmata sunt huic Corpori (a).

Cum igitur originem pariter ac formam, legalemque auctoritatem imprimis debeat Religioni, scilicet à Catholicis diversæ; sequitur eo ipso, illud potestatem suam proprie non aliter exercere, quam si Religioni gravamen inferatur à parte adversa.

§. 3.

Quemadmodum autem Religio qualitates habet suas & internas & externas, hæcque imprimis non raro influunt in Statum Civilem & Politicum; in aprico est, Religionis Gravamina recte dici tam ea, quæ tangunt ipsam Religionem, tam quæ ob mutationes in Politicis Religionis tamen causa susceptas, moventur.

Hæc ergo ad cognitionem hujus Corporis etiam pertinent, ob connexitatem scilicet necessariam Religionis cum rebus Politicis.

§. 4.

Sicuti vero separatio supradicta per se infert, hoc Corpus non nisi partem facere totius Imperii ejusque Statuum, Status vero inter se spectati Liberi sunt ab aliorum Con-

(a) *Vid. Artic. V. §. in Causis Relig. &c. 52.*



Con-Statuum Imperio; facile patebit, nec Evangelicorum Corpus in Catholicos, nec horum Corpus in Evangelicos Imperium vel Judicariam potestatem sibi posse arrogare, cum utrumque nullum, nisi Imperatorem & Imperium agnoscat superiorem.

§. 5.

Hinc porro fluit, Evangelicorum Corpus non per modum Judicii, sed Societatis cujusdam erga aliam, vel Collegium tamquam erga Collegium ejusque singula Membra partes suas explicare, jusque suum exercere.

Non ergo Jus dicit partibus litigantibus, sed remedia Causis Religionis vulneratis, cognitionique suæ, vel mediantibus partium offensus querelis, vel ex officio subjectis, deliberando quærit, & intercedendo vel apud partes ipsas gravantes, vel Imperatorem, supremum illum Imperii Judicem, applicat.

Et sic suadendo magis, quam imperando finem suum intendit.

§. 6.

Optime ergo Status Evangelici ipsi in Literis, uti vocantur, Remonstratoriis, ab Illustrissimo hocce Corpore die 23tio. Maji, Anno 1716. ad Imperatorem transmissis Jus hoc intercedendi graphice describunt ita, quod sit:

Ein wohlbefugtes, und bis anhero ohne Contradiction hergebrachtes, auch in denen Reichs-Satzungen klar fundirtes Jus interveniendi & intercedendi vor diejenige Stände, so sich etwa in ein- und dem andern tam circa Ecclesiastica, quàm Politica für graviret gehalten, und sich desfalls ad Comiticia und ad Corpus Evangelicorum gewendet ic. ic. (b).

§. 7.

His Argumentis & id porro conficitur, quod de nullis aliis causis, quam, quæ Religionem concernunt & tangunt vel directo, vel per obliquum saltem, cognoscere possit utrumque Corpus.

Non ergo huc pertinent causæ meræ Justitiæ, ubi partes, ut ut diversæ Religionis, super privato suo jure disceptant; nec causæ Politiam universi Imperii concernentes (vulgò Staatsfachen), nec denique rem Judicariam & Legislativam Imperii spectantes: quia priores Judiciis Imperii summis tantum sunt reservatæ, posteriores autem Imperii totius decisionem desiderant, adeoque objectum constituunt Comitiorum universonum.

§. 8.

(b) Staats-Cansley XXVIIIter Theil pag. 745.



OBSER. O. DLXXXI
§. 8.

Probe itaque discernenda ab invicem ſunt Comitia, & Statuum utriusque Religionis ſeparata Corpora. Illa enim Præſidente Imperatore tamquam Capite totum Imperium; hæc vero diverſæ Religionis Status in Collegia peculiaria diſcretos præſentant.

Interim quoniam Religionis utriusque cauſa per Pacem Religioſam & ſubſecutam Weſtphalicam ſatis ſuperque eſt definita; Jus intercedendi Corpori Evangelicorum competens, per ipſas Leges Imperii fundamentales, & inprimis commemoratam utramque Pacem ſtabilitum eſſe, in aprico poſitum. Et quicquid contra dictas Conſtitutiones, Religionis intuitu, peccatum eſt, hoc verum habetur & indubitatum Religionis Gravamen, & ſic verum & in dubitatum Juris intercedendi objectum.

§. 9.

Quamvis autem ſupra dixerim, Corpus utrumque in ſe invicem, vel ejus membra nullam exercere Jurisdictionem, nullum Imperium: id tamen ita crude non eſt intelligendum, ac ſi interceſſiones in nudis ſubſiſtere deberent precibus, quibus ex adverſa parte deferri pro lubitu ſaltem poſſet, vel non.

Potius partes gravantes, ut cuique rō ſuum Religionis in Pactis publicis definitum ſalvum præſtent, cogi poſſunt, non vi Judiciariæ quidem poteſtatis & Imperii, aſt tamen per modum auxilii jure Gentium & Publico competentis, cum ejusmodi in Caſibus Evangelici pariter ac Catholici Status, non tamquam meri ſubditi Imperii, ſed potius veluti Gentes Liberæ Pactis ſibi Invicem obligatæ, conſiderari poſſint ac debeant. Quid! quod huic Sententiæ adſtipulatur ipſum

Inſtrumentum Pacis Weſtphalicæ Artic. XVII. §. 6.

§. 10.

Ex hoc igitur facile conſtabit, Cauſam Gravaminum Religionis etſi in Comitiiſ late ſuſeque tractata, nec tamen finita eſſet, Cauſæ ad ſuprema Imperii Tribunalia delatæ præjudicium creare nullum, nec ſubefſe veram Litispendingiæ ſpeciem, ſi Cauſa hæc fuerit meræ Juſtitiæ, quamvis diverſæ Religionis Perſonæ litigent: Siquidem tales nec Comitiorum nec ſpecialim Corporis Evangelici cognitioni regulariter ſubjacent, utpote quæ veri Judiciii & Tribunalis Schema non induunt, ſed plane diverſam ab his habent indolem & figuram.

(Conf. *Georg. Chriſt. Gebaueri Diſſertat. de Jure Corporis Evangelici valide intercedendi Mutationibus Status Anni Decretorii. Gættingæ 1752.*)



OBSERVATIO DLXXII.

Examen Testium coram Notario non citata parte altera susceptum in Momentaneo admittit demonstrationem meliorem contrarii, eaque demum deficiente ad Paritoriam plenam ferendam sufficit.

Equidem Observat. DLXIX. adstruxi, tale Examen Testium sufficere non solum ad decernendum Mandatum, sed etiam ferendam Paritoriam plenam.

Hoc non aliter intelligendum, quam nulla accedente demonstratione in contrarium meliori. Alias enim hacce demonstratione, elisa essent Narrata Supplicæ & adjuncta probatorialia, sicque Exceptiones sub- & obreptionis oppositæ rejici non possent, quibus tamen rejectis demum Paritoria plena fertur.

Atque ita Domini in causa Notenhan contra Herrn Fürsten zu Würzburg, Mandati de non amplius turbando in Possessione vel quasi Juris convenandi illimitati, item inhibitorii de non via facti, sed Juris procedendo, nec non de relaxando Captivo, & restituendo Sclopeta vi ablata S. de resarciendo damna C. C. censuere, Paritoriam plenam Mense Novembr. 1760. ferentes. (Conf. Hor. meas subseciv. Part. XXII. Comment. IV.)



Observatio DLXXII. Examen Testium coram Notario non citata &c.

10.

... hoc igitur ...

(Conf. Georg. Carl. ...)

OBSE

17



INDEX OBSERVATIONUM.

<i>Obs.</i>	<i>Pag.</i>
438. Quando in ipso Limine Contractus Evictio imminere dicatur. ?	1
439. Beneficium divisionis correis debendi, qui in solidum sese obligarunt, in causa pignoris non competit	3
440. An ad valorem Pactorum Dotialium, à Minoribus celebrandorum, constitutio Curatoris requiratur, eademque ex causa enormis læsionis rescindi possint?	4
441. Præventio Fori Feudalis opponenda est, si Artic. 21. §. 1. Capitulat. CAROLI VII. locum habeat, nisi res iudicata subfit.	6
442. An Restitutio etiam ultra metas Quadriennii sese extendere possit.	6
443. Quænam Actio ex Cambio oriatur?	8
444. Si tertius aliquis ex Causa Cambiali Actionem est intentaturus, necesse habet, ut doceat, qua ratione istat Literas Cambiales adeptus sit.	8
445. Lex finalis Cod. de Præscript, 30. vel 40. Ann. seu præscriptio quadragenaria contra Actiones in litem deductas, in Camera Imperiali in usu non est.	10
446. De Constitutione Montis Pietatis Episcopi & Principis Leodienfis FERDINANDI Bavari.	12
447. Jus veniam ætatis immediatis concedendi Comites Palatini incompetenter sibi vindicant.	19
448. Executio qua Creditor Hypothecarius in Possessionem Bonorum mitti iussus est, non potest impediri eo prætextu, quod nondum liquidatio facta sit quantitatis, quæ debetur.	19
449. Commissio Cæsarea Concurfus Creditorum causa constituta, Creditores immisso exmittere nequit.	20
450. Si in Casu Divisionis Hæreditatis certa prædia loco prætensionem in parata pecunia restituendarum, aut quoad quantitatem non expressarum, uni cohæredi pleno jure cessa sunt, eademque postea ab aliquo Hæredum e. gr. propter qualitatem Feudalem vindicantur; & contra hanc revocatoriam dicta cessio excipiendi opponitur, proportio certa inter eadem prædia cessa atque prætensiones, regulativum est determinandi certum quantum conferendum.	22

