



OBSERVATIO DCCLXXXIV.

Uterior effectus juris Distinctionis inter Jus circa sacra Collegiale & Majestaticum, quoad indolem Consistoriorum apud Protestantas.

§. 1.

De Effectibus Juris Distinctionis inter Jus circa sacra Collegiale & Majestaticum latius egi Observat. sup. CCCCXIX. ibique deducta confirmant CHRISTIAN LIBERI *Untersuchung der Conventional- oder Collegial-Rechte der Evangelischen Kirchen und deren rechtmäßigen Verwaltung* ut & JVST. CAR. WIESENHAVERN *Diff. II. de Jure Majestatis, & de Jure conventionali sacrorum dirigendorum.*

Uterius vero sese exerunt isti effectus, etiam quoad Consistoria, quatenus genuina eorum indoles ista Distinctione mediante, facilius quam alias, dignosci potest.

§. 2.

Nimirum Collegium illud, quod apud Protestantas nomine principis Jus circa sacra exercet, *Consistorium* dicitur.

§. 3.

Quoniam itaque Jus circa sacra vel Collegiale vel Majestaticum est (Opusc. T. II. Op. IV.) sequitur, quod 1) Consistorium Jus suum originarie non solum principi, sed simul Ecclesiae acceptum ferat; indeque 2) non nisi quoad posterius imperative, quoad prius vero Ecclesia quantum fieri potest, in partes vocata, modo conscientiae conformi, procedere queat (alleg. L. §. 19. 36.).

Crameri Observ. Tom. III.

A

§. 4.

§. 4.

In eo conveniunt Consistoria Presbyteriis tempore Apostolorum: nam & hæc Jus istud circa sacra Collegiale non exercuerunt, nisi Ecclesia, quantum fieri potuit, in partes vocata, modo conscientia conformi, nec imperando.

§. 5.

Vbi ergo hodiernum præter Consistoria, Presbyteria vigent, ibi his præter censuram Ecclesiasticam absque coactione, sola admonitione peragendam, nil relictum.

§. 6.

Modi illius conscientia conformis melius gnarus nemo esse potest, nisi Theologus, utpote qui destinata opera Theologiae studet, cujus doctrina, norma conscientia sunt.

§. 7.

Ex quo inferas, quod 1) Consistoriales non tantum Politici, sed etiam Theologi esse debeant; adeoque 2) intuitu Juris circa sacra Collegialis, minime vero intuitu Juris circa sacra Majestatici Consistoria necessaria sint, quippe quod, æquæ ac reliqua Jura Majestatica, per politicos, qui Regimini seculari præsunt, exerceri possent.

§. 8.

Inde est, quod MAVRITIVS, Elector Saxoniae, formulæ Reformationis A. 1545. a Theologis Wittebergensibus, sicque in partes vocata Ecclesia, inseri curaverit Consistoriorum formulam, cui dein convenienter passim in suis Terris Principes Consistoria ordinavere. Et sic cognitum non est difficile, Consistorium Ordinationibus Ecclesiasticis nonnisi cum maximo iudicio discretivo & æquanimi præesse.

§. 9.

Colligere nunc pronum erit, 1) CHRISTIANVM WEBERVM minus rectæ in *Tr* de Jure Consistoriorum, eorundem necessitatem absolute, non adhibita nostra distinctione, adstruxisse; 2) Consistoria propitio jure sibi vindicare Examen Candidatorum Ministerii, hocque vel solum requirere, ut Consistorium non solum ex Politicis, sed ex Theologis consistat. *Hoc Examen Episcopi Archidiaconi commiserunt.*

§. 10.

Quandoquidem Protestantes ratione suæ religionis, ea quæ A. 1624. exercuerunt, & illo modo, quo eadem exercuerunt, retinent (Observ.

CCCCXIX. §. 35.); prono inde fluit alveo, 1) si Jus circa sacra A. 1624. per Consistorium exercitum, idem & in posterum, eodemque modo retineri, ut & 2) in casu, quo (I. P. A. V. §. 31.) Consistorium non constitutum, Jus tamen circa sacra vel ipsis subditis, vel Principi suo Evangelicæ Religionis competiit, Consistorium ejusdem Religionis Evangelicæ constituendum esse, neque proin 3) istis in casibus Dominum Territorii Consistoria tollere, neque consiliarios diversæ Religionis pro lubitu constituere, seu subditis obtrudere, vel causas advocare posse. Invalidum siquidem est argumentum: Consistorium exercet Jus Sacrorum beneficio Principis; ergo hujus arbitrio relictum, velitne idem e medio tollere, an vero restringere. Falsum enim est suppositum, Consistorium omne Jus Sacrorum Principi acceptum ferre (§. 3.) (a).

§. 11.

Exercitium Jurisdictionis Ecclesiasticæ *Judicium Ecclesiasticum* dicitur:

Alias quoque dicitur Audientia Episcopalis, Auditorium, quoniam Episcopus litigantes tantum audire dicebatur, amicabilem nimirum compositionis gratia. Sub obtentu autem pacis inter Christianos obtinendæ, Jurisdictionem contentiosam Clerici sibi vindicarunt.

§. 12.

In tribus seculis prioribus Judicia Ecclesiastica conventionalia erant. Autoritate enim Reipublica destituebantur, quin imo persecutioni exposita erant; indeque Causæ Communitatibus sub directione Episcoporum ex conventionione partium submittebantur. Seculo IV. ab Imperatoribus Judicia ista confirmabantur quidem, in tantum vero, ut subditis liceret, vel istis vel secularibus judiciis causas suas submittere.

Postquam vero Episcoporum potestas seculo præsertim XII. crevit, Judicia Ecclesiastica aliis exercenda committebatur; unde orti *Officiales & Officialatus*; ut adeo hi nil sint, quam Judicia, quæ Episcoporum nomine exercentur, iique, qui illa exercent, *Officiales* dicantur.

§. 13.

Quemadmodum Jurisdictio omnis, superioritatis territorialis, ita & Ecclesiastica in specie ejusdem annexum est.

Stat ergo immota & inexpugnabilis veritas, quod Jurisdictio Ecclesiastica annexum Juris circa sacra Majestatici sit. Quin igitur *Consistoria*

(a) Conf. illustr. Strube. R. St. P. II. Abh. VI. & P. III. Abh. XV.

4 *Observat. DCCLXXXIV. Vltior effectus juris Distinctionis &c.*

ria Iudicia quoque *Ecclesiastica* apud *Protestantes*, sicut officialatus apud *Catholicos* sint, in dubio caret.

Scholion. Vnde haud difficulter reddideris rationem, cur *Consistoria* in *Borussia* dicantur *Officialeyen* & *Præses Consistorii*, *Officialis*.

Sunt *Territoria*, in quibus res majoris momenti, velut *Vniones Ecclesiarum*, *Princeps* sibi reservat, olim dictæ *Reservata Episcoporum*, quarumve gratia peculiare Collegium constitutum, quod *Senatus Ecclesiasticus*, *der Kirchen Rath*, vocatur, sicut res illæ, *der Kirchen Staats affaires* nomine veniunt.

§. 14.

Quæcunque itaque ad *Forum Ecclesiasticum* pertinere intelliguntur, tractant *Consistoria*. Quæ huc spectent, uberius exponunt *Illustri* *PVFENDORFFIUS* *Obf.* *CLXVI.* & *HEINECCIUS* *Resp.* *LXXXV.* *Conf.* ejusd. *R.* *LXXXVII.* de *Consistorii Jurisdictionis* prorogatione, ut & *BOEHMERI* *T. I. R. IX.* de *Consistorii Constitutione*, nec non *PLATHNERI* *Oeconomia Juris Consistorialis*.

§. 15.

Constituto *Consistorio* nullam esse *Jurisdictionem*, nullumve *Forum Superintendentis*, ex hæcenus deductis satis patet. *Potestas* itaque & *autoritas Superintendentis* in *sola Inspectione*, *Admonitione*, ac *relatione ad Consistorium consistit*, adeo ut ipsis nequidem notio in sensu *Juris Romani* competat, eoque minus, quoniam *Veterum Episcoporum* propago sunt, uti *Illustr. Dn. AYRER* egregie more suo, probatum dedit. Conferatur *ZIEGLER* de *Superintendente*.

§. 16.

Inspectio Superintendentis a *Politici*s quoque fieri posset, ob *admonitionem* tamen *Munus* hoc *Theologis* potius, & quidem *Pastoribus*, nec *junioribus*, sed *senioribus* confertur, ex *ratione convenientiæ*.

OBSERVATIO DCCLXXXV.

Si Filie Nobiles ipso jure pro renunciatis habentur, ad bona feudalia Stemmatica & fideicommissa affecta, Testamento quidem vocari nequeunt, bene tamen ad ea quæ ex iisdem vel aliunde pleno jure a possessoribus acquisita.

Equi-

Equidem Thesin hanc jam §. 22. Opusc. VII. Opusc. T.I. demonstra-
vi.

Quoniam autem eadem in Sachen der über Wilhelmine v. Thün-
gen und Carl v. Breidenbach bestellter Vormundschaft, wider Ludwig von
Thüngen in disceptationem venit, ut circa hanc Materiam latius me dif-
fundam, operæ pretium erit.

Factum ita sese habebat:

§. 1.

Philipp Adam von Thüngen, Herzogl. Württembergischer Regie-
rungs-Rath, hat aus ersterer Ehe einen Sohn, Ludwig von Thüngen,
sodann aus anderter Ehe mit Sophien Charlotten, einer gebornen Hölz-
lin von Sternstein, vier Kinder, benanntlich einen Sohn Philipp Carl, so-
dann drey Töchter, nahmentlich Henriette, Wilhelmine, und Caroline
von Thüngen, gezeuget.

§. 2.

In seinem Anno 1742. 26. Nov. errichteten Testament instituirt er diese
5. Kinder, die beyde nemlich Söhne, und die 3. Töchter nahmentlich zu
seinen alleinigen Erben.

Dergestalt, daß vorgemeldte 2. Söhne sowol alle seine, ihnen ohne
dieses ab intestato zukommende Lehen, also auch fidei-commis- und eigen-
thümliche, beweg- und unbewegliche, jezige, und zukünftige Haab und Gü-
ther, verbrieft- und unverbrieft einnehmende Schulden zu gleichen Theilen
von ihm erben, und hingegen alle Passiv-Schulden übernehmen, dann einer
jeden Tochter 6000. fl. Rhnl. zu ihrem väterlichen Erbtheil geben,

und mithin einer jeden bis zu deren Verheyrathung den Zins davon ad
5. pro Cento richtig abführen solten,

und wann sich eine, oder die andere verheyrathete, so solle gleich nach ihrer
Copulation die Helfste davon ad 3000 fl., drey Jahr nach der Copulation
die übrige Helfste mit 3000. fl. ohnweigerlich vollends ausgezahlt werden.

Und weisen sich eine jede mit solchen 6000. fl. als ihrem verordneten
väterlichen Erbtheil veranügen, und dardurch von der übrigen väterlichen
Verlassenschaft abfinden lassen muß, so hat auch jede, so bald sie mündig
worden, das vollkommene Recht und Gewalt, im Leben und per Testamen-
tum darüber zu disponiren.

6 *Observat. DCCLXXXV. Si Filiae Nobiles ipso jure pro renunc. &c.*

Solte aber eine, oder die andere davon unmündig, oder wann sie mündig wäre, dennoch ab intestato mit Tod abgehen, so geschiehet die Erb-Vertheilung ihrer Hinterlassenschaft unter denen lebend bleibenden Geschwistern nach dem Fuß der Kayserl. Rechten, und weisen auch einer jeden Tochter väterliche Erbschaft lediglich in solchen 6000. fl. bestehet, so bleibet einer jeden bis zu Auszahlung dieser 6000 fl. das väterliche Vermögen, und Güther specialiter davor, als ein Constitutum Possessorium Guarentigiatum verhypothisirt.

Wann aber einer von meinen Söhnen, oder gar alle beyde, ohne Leibes-Erben absterben, fallen die Allodial-Güther, nebst dem an dem erkaufften Hefsdorf, und Reussenberg cum appertinentiis auf Art desselben Kauf-Recess, an meine Töchter, als ihre hinterlassende Schwestern.

Daß nach Auszahlung meiner Frauen Wittum und der Töchter Alimentations-Gelder, nebst anderen Unkosten, die übrige jährliche Revenüen von denen samtllichen Güthern durch die Vormundschaft in zwey gleiche Theile getheilet, und jedem Bruder seine Portion zugeeignet und er davon erzogen, und der Rest zu eines jeden Particular-Nutzen verwendet, und so lang continuirt werden solle, als die Güther selbst durch das unpartheyische Loos zwischen ihnen abgetheilt seyn werden.

Die vorhandene Mobilien aber sollen in dem nächsten Vierteljahr nach meinem Tod zwischen den beyden Söhnen getheilt, und des Philipp Carls Theil seiner Mama zur Verwahrung gegeben werden.

Was das in die erste und zweyte Ehe eingebrachte, und während der Ehe, oder sonst acquirirte mütterliche Vermögen betreffe, davon solte jeder Theil seiner Mutter Erb seyn &c. [6]

§. 3.

Philipp Adam von Thüngen verliesse demnach dieses Zeitliche Anno 1742, kurz nach ihm im Decemb. des 1742sten Jahrs starb seine jüngste Tochter Carolina.

§. 4.

Im Jahr 1750. vermählte sich die Tochter Henriette an Ernst Ludwig von Breidenbach, Burggrafen zu Friedberg, segnete aber ebenfalls ein Jahr nach dieser Vermählung diese Zergänglichkeit mit Hinterlassung eines annoch lebenden Söhnleins, Carl von Breidenbach.

§. 5.

§. 5.

Im Jahr 1757. starbe obgedachte Sophia Charlotta, vermittelte von Thüngen, geborne Holzlin von Sternstein, des Testatoris Ehegahlin, die welche in Conformität mit ihrem Ehemann Anno 1732. errichteten Ehepacten |35| ihre hinterlassende respectivè noch im Leben habende beyde Kinder, und den Enckel von ihrer vorverstorbenen Tochter in Testamento |32| in gleiche Theile zu Universal Erben eingesetzt.

§. 6.

Diese Erbschaft ware kaum regulirt, |4| und des Philipp Carl von Thüngen seine aus der mütterlichen Verlassenschaft überkommene Mobilien nacher Burgsinna in das daselbst befindliche Freyherrliche Thüngische neue Schloß hin in Kisten und Kasten, als deren von Thüngen Wohnsitz, gebracht. |7|

§. 7.

Als den 20. Aprilis Philipp Carl von Thüngen auf der Universität Göttingen auch Todes verbliehen, und durch sein Absterben zu gegenwärtigem Proceß die Veranlassung gegeben.

§. 8.

Gestalten gleich nach vernommenem dessen Tod man impetrantischer Seits nicht nur die wenige à Defuncto zu Göttingen hinterlassene Effecten nach Friedberg bringen lassen, und sich der demselben zuständigen Capital-Brief bemehret, sondern auch der Hochfürstl. Hessen Darmstättische Regierungsrath von Breidenbach in der Qualitat eines Vormunds über dem von Henriette von Thüngen, vermählter von Breidenbach, hinterlassenen Sohn, sich sofort auf den Weg nacher Burgsinna würcklich gemacht hat, und daselbst angeblich durch verschiedene circa Mo- & Immobilia defuncti gemachte Bestellungen, die Possession von dessen Hinterlassenschaft ergriffen haben, auch sich in Schweinfurth in Zustand des von Herrn von Bobenhauen, als Vormund der Fräulein Wilhelmina von Thüngen, darzu abgeordneten Secretair Hieronimi, mit Ludwigen Freyherrn von Thüngen, als des ältern halben Bruder, wegen Theil- und Berichtigung der Nachlassenschaft, gar Bestimmung eines dazu angesetzten Tag besprochen haben solle.

9.

Es griffe aber bald hernach der jetzt benannte ältere Bruder, Ludwig von Thüngen, förmlich zur Possession aller von dem Verstorbenen hinterlassenen

8 *Observat. DCCLXXXV. Si Filia Nobiles ipso jure pro renunc. &c.*

lassen so Mo- als Immobilär-Vermögen [24], erklärte auch auf das von ermeldtem Regierungs- Rath von Breidenbach an ihn erlassenes Protestations-Schreiben [10] sich zu dem alleinigen Erben seines ab intestato verstorbenen Bruders in allgem dessen sowol väter, als mütterlichen mo- und immobilär, sowol feudäl als allodial Vermögen [25]. Es kame also hier auf zum Rechts-Streit.

§. 10.

In welchem die in Rubrica gemeldete impetrantische Vormundschaft der Wilhelmine von Thüngen, und Carl von Breidenbach zuerst dieses Kaiserl. Cammer-Gericht unterm 19ten Julii 1758. angieng, sich auf ihre Besizergreifung gründete, ihre ex diversis Capitibus nemlich 1) wegen der Defuncti mütterlicher Verlassenschaft, 2) wegen desselben väterlichen Mobilien und Allodialien, 3) wegen der fructuum feudalium ultimi anni, 4) wegen der Defuncto präripiirter Halbscheid seiner Reventüen, 5) wegen der denen Töchtern nicht ausbezahlter dote von 6000. fl. 6) wegen der bald nach dem Vater verstorbenen Schwester Carolinæ gebührend gewesen und auf die überlebende Schwester vererfolgten 6000. fl. cum Interesse, machender Forderung vortrug, weshalb sie sogar ein Jus retentionis in feudis (welche sie bis auf nähere überkommene Nachricht noch nicht am Grund ansprechen wollten) zu haben vermeinten, und also pro Mandato S. C. gebeten, dahin antragend, daß dem gegenheiligen Ludwig von Thüngen anbefohlen würde, implorantische Vormundschaft in der ihren Pfliegbefohlenen ipso jure zustehenden, und legitime ergriffenen Possession der ganzen von abgelebtem Philipp Carl von Thüngen nachgelassener Allodial-Verlassenschaft fernerhin ohnturbirt zu lassen, die dagegen vorgenommene Facta aufzuheben, mithin die Allodial-Güther, Mobilien und Effecten, samt demjenigen, was er für seine eigene Person an diese Massam hæreditariam noch schuldig wäre, zu ersetzen, [4] welches Mandatum dann auch am 26ten Junii dicti anni, jedoch nur C. C. erkannt worden [3].

§. 11.

Ehe und bevor nun dieses Mandatum mit seinen Zubehörungen dem Impetraten Ludwig von Thüngen insinuirt worden, hat dieser sich an den Reichs-Hofrath gewendet, daselbst auf seine unterm 30. Junii ejusdem anni übergebene unterth. nothgedrungene Klag wider der Fräulein von Thüngen, und des minderjährigen von Breidenbachs Vormundschaft am 13ten Julii contra den von Breidenbach Rescriptum de non turbando in apprehensa possel-

Observat. DCCLXXXV. Si Filiae Nobiles ipso jure pro renunc. &c. 9

possessione des verstorbenen Halbbruders Verlassenschaft S. C. cum termino duorum mensium erhalten 15], dieses Conclufum auch sub Aquila am 20. Julii dem Vormund von Bobenhausen, am 24. Julii aber dem Vormund Regierungs-Rath von Breidenbach in Darmstadt, und 25ten dem Mit-Vormund Rath Tabor in Friedberg insinuiren lassen 16 17].

S. 12.

Am 27ten Julii hingegen wurde dieses Kayserl. Cammer-Gerichts Mandatum in forma, cum Supplica, & adjtis dem Impetranten Ludwig von Thüngen zu Burgsinna insinuirt 3].

S. 13.

Worauf dann derselbe mit seiner Exception sub 23. Octobr. 1752. bey diesem Kayserl. Cammer Gericht eingekommen, sich darinn auf das bey dem Reichs-Hofrath prävenirte Forum abberufen, eventualiter gleichwohl und cum protestatione de se non intromittendo seine Gerechtsame in einer consuetudine universali sowohl der immediaten Reichs-Ritterschaft in Francken, worunter Defunctus und dessen Güther gehörig, als auf eine bey der Thüngischen Familie insbesondere von Alters hergebrachte Observanz begründet, vermög wessen er von seines verstorbenen Brudern ganzer Hinterlassenschaft, sie möge Nahmen haben, wie sie wolle, und woher sie immer komme, alleiniger Erb ab intestato seye. Zumahlen zufolge obangeregter durch begesligtes Attestat des Ritter-Orths Rhönwerra 18] beurfundteter Vniversal-Gewohnheit des Fränkischen Reichs Adels, und besondern Herkommen der Thüngischen Familie, die adeliche Töchter zum Besten ihrer Brüder und deren männlichen Descendenz auf das väterliche und brüderliche Erb, und Allodial-Vermögen, beweglich und unbeweglich, gegen Empfang des Heyrathsguths, und Ausstattung bis auf einen ledigen Anfall renuntiirten, oder pro renuntiatis gehalten würden.

Welche Ausschliessung der Töchter in gegenwärtigem Fall durch das väterliche Testament, so denen Töchtern 6000 fl. vor eine Abgüthung anweise, noch mehr bestätigt würde, ohne daß die in Testamento beschehene Substitutio, welche, indem der Defunctus mehr dann 18. Jahr ereicht, ohnkräftig worden, hieran einige Abänderung bringe. Negando de cetero, daß er ad massam hereditatis defuncti noch etwas schuldig, wo vielmehr Impetrat an seinen abgelebten Bruder laut 21] noch 29683. fl. zu fordern habe. Gleich er dann auch in Betreff der jung verstorbenen Fräulein Cramerii Obs. Tom. III. B
roline

10 *Observat. DCCLXXXV. Si Filia Nobiles ipso jure pro renunc. &c.*

roline sich so wenig schuldig glaubte, als er casu quo desfalls ein pactum liberatorium in Handen habe |20|. Schließlich bathe Impetrat, das Mandatum zu cassiren, und aufzuheben, klagende Vormundschaft ad forum jam captum, & præventum cum expensis hin zu verweisen |14|

S. 14.

Ehe und bevor nun impetrantische Vormundschaft sich hierauf repli- cando vernehmen lassen, hat selbige durch verschiedene supplicationes extra- judiciales sich bestrebet, das Mobilar-Vermögen und die Früchten und Bes- fälle des Defuncti durch eine an dem Ritterschaftlichen Canton Rhön und Werra dieserhalb auszubringende Verordnung sowohl in Sicherheit zu brin- gen, und zum Theil aus deren Versilberung die Zahlung deren Funeralien, und andern des Defuncti kleinen Göttingischen Schulden. |43| |44| |45| |46| zu befördern.

Ist auch wirklich so glücklich gewesen, unterm 14. Julii 1749. die ge- bettene Verordnung auf ermeldten Ritter-Canton, so viel die Mobilia, und Fructus belangt, zu erhalten.

S. 15.

Als aber Impetrat Ludwig von Thüngen hierwider seine Vorstellun- gen eingelegt, und sich besonders auf seine ergriffene Possession, wobey er beym Reichs Hofrath S. C. manutenirt worden, bezogen, daselbsten auch noch lis- pendens sey, in præjudiz welcher litis pendenz dergleichen Verordnung nicht statt haben könnte |39|, ist die Sache aus Veranlassung der Impe- tranten, welchen die Reichs-Ritterschaft mit Execution der Verordnung nicht stracklich genug zu Werck gegangen |52|, per modum Sabbathinæ zur Judicial-Relation in 4to Senatu gekommen, und auf vorgängige Rela- tion concludirt worden, daß anstatt gebettener weiterer Verordnung, die exhibita hinc inde ad acta zu registriren, und die eodem publicirte termi- natoria zu erlassen seye.

S. 16.

In der Hauptsache selbst kamen auch immittels Impetranten mit ihrer Repli ca ein, negirten die gegenwärts allegirte Gewohnheit des fränckischen Adels, und daraus geschlossene Nothwendigkeit, daß die Töchter absolute renun tiiren müßten, setzten dem impetrantischer Seits dieserhalb beyge- bracht en Attestato ein von allen sechs Ortschaften des fränckischen Creyses entge-

entgegen | 37 |, so viel aber das besondere Herbringen der Familie von Thüngen belanget, bezogen sich Impetrantes nicht nur auf das väterliche Testament, sondern auch auf die von denen Freyherrn von Thüngen in anderen Processen bey diesem Kayserl. Cammer-Gericht selbst gethane Erklärungen, und allegirte verschiedene Exempla, daß auch in der Freyherrlich von Thüngischen Familie die Töchter ihrem Vatter in allodialibus, & mobilibus succediret, vermehrten auch ihre Forderung mit einer auf den Thüngischen Fidei-Commis-Recess über das Guth Reulenberg | 31 | gemachten Prætion | 26 | fol. 50. concludirten endlich dahin, daß, wann auch ihre Besitz-Ergreifung der Allodial-Erbschaft nicht hinlänglich, und Possession ipso jure in heredem übergangen zu seyn nicht geachtet werden wolte, ihnen Impetranten doch andere Remedia possessoria E. gr. ex L. fin. Cod. de Edicto D. Hadrian. toll. ihnen zu statten kämen, allenfalls die minderjährige gegen solches Versehen zu restituiren seyen.

§. 17.

Welch allem Impetrat Ludwig von Thüngen in duplicis weitrwendt contradicirte, und vermittelst in Menge bengebrachtten Heyraths-Pacten, auch förmlich und theils ayndlichen Renuntiationen, deren theils die Thüngische Familien ein, theils ausgeheyratheten Thüngischen Töchter zu behaupten suchte, daß bey dem fränckischen Reichs-Adel, und in specie bey der Thüngischen Familie die Töchter auf all väter-mütter- und brüderliches zu renuntiiiren schuldig, und für renuntiiirte Töchter zu halten seyen, erbietet sich übrigens die Dotes der Frau von Breidenbach, und nunmehrso an den von Berbisdorff verheyratheten Fräulein Wilhelmine, in so weit solche ruckständig, ad 6000. fl. zu zahlen.

§. 18.

Nach diesem hinc inde geführten Handlungen ware schon per recessus Dr. v. Zwirlein de 27. Feb. & Lt. Bissing d. 6. Maji 1761. in Causa völlig submittirt, als Dr. v. Zwirlein 5. Octob. den Tod seines Principalis anzeigte, und bis die Vormundschaft berichtigt, in judicando still zu stehen bathe.

§. 19.

Worein aber impetrantischer Anwalt der Ursachen halber nicht gehellen wollen, weilen die Vollmacht auch ad heredem gestellt, und der Vormundschaft in dieser ante obitum partis impetratæ bereits submittirten Sache keine Handlung mehr zustünde.

§. 20.

Man hat gleichwohlen sub 18. Nov. An. prat. terminatoriam ad primam post ferias natalitias zu Einbringung neuer Vollmacht, und Curatorii erlassen, welche aber von Dr. v. Zwirlein nicht befolgt, sondern nur per recess. de 10. Jan. anni currentis angezeigt worden, daß er auf eingeschickte letztere Urtheil noch keine Antwort erhalten habe, also zweifle, ob die Vormundschaft noch angeordnet seye, extensionem termini bittend.

Quibus ita constitutis statim liquet, Cardinem totius Causæ minime in Quæstione versari, an Filiae Nobiles Henrietta & Wilhelmina, quarum prior renunciavit, posterior vero non, ab hæreditate paterna, materna, fraterna excludantur, adeoque posterior ipso jure pro renunciata haberi possit, cujus affirmativam c. 1. §. XVIII. defendi & observantia. Equestri in specie Franconica suffulsi, sed quoniam prior renunciavit & posterior ipso jure pro renunciata habenda, an Testamento ad ea, quæ ex bonis feudalibus Stemmaticis vel fideicommissis affectis vel aliunde pleno jure a Patre Philipp Adam de Thüngen acquisita, vocari potuerint: siquidem Pater in Testamento sub A. hisce verbis disposuit: Solte aber Einer von meinen Söhnen, oder gar alle beyde, ohne Leibes Erben absterben, so fallen die *Allodial* Güther nebst dem Theil an dem erkauften Heszdorf und Reussenberg *cum appertinentiis* auf Art desselben Kaufbriefs an meine Töchter, als ihre hinterlassende Schwestern. It. Was das in die erste und zweyte Ehe eingebrachte, und während der Ehe oder sonst *acquirirte* mütterl. Vermögen betrifft, davon soll jeder Theil seiner Mutter Erbe seyn: prout & pacta dotalia de A. 1732. sub B. materna nemini relinquunt, als denen von ihr Braut Hötzel von Sternstein erzielenden Kindern. Filius autem seu frater germanus supra mentionatarum Sororum Philipp Carl mortuus. Quin hic casus ille ipse, in Terminis ut ajunt terminatissimis sit, quem decidi supra allegato §. XXII. Opusc. m. nemo dubitabit.

Non mirum igitur, cur in ejus conformitate in Camera Imperiali decisus fuerit.

Accedebat in Except. ad Adj. sub N.4. Attestatum consonum des Ritters arts Rhönverra de 20. Nov. 1752. tenoris: Daß bey dem gesamten ohn mittelbaren Reichsadel, und insonderheit der Reichs freyen Ritterschaft in Francken von Alters her gebräuchlich, auch durch unzählige Fälle bewähret sey, daß die adeliche Töchter zum Besten ihrer Brüder und deren männlichen *Descendenz* auf das väterliche und brüderliche

Allodial

Allodial- Vermögen, so beweglich und unbeweglich, woferne nicht in einer Familie durch besondere Pacta, oder durch NB. NB. errichtete letzte Willens- Dispositiones ein anders erweislich verordnet ist, gegen Empfang ihres gebührenden Zeyraths- Guths und Ausstattung, wie solches bey jeder Familie hergebracht, oder bey Eheverordnungen bedungen wird, jedoch bis zu einem ledigen Anfall Verzicht zu leisten pflegen, und solchen auch auf thun schuldig sind.

Vnde cum idem HARPPRECHT de success. Fil. Nobil. renunciatarum ex Testamento, ob und wie weit eine adeliche Verzicht- Tochter vor Ergebung des ledigen Anfalls in denen von ihr verziehenen Güthern durch Ersehung oder sonst bedacht werden könne, ut & Facultas Tubingensis, in Harpprechtii Tract. Acad. P. II. ad liquidum perduxerint; ac præterea casus, der Anfallsgelder aus dem Reussenbergischen Fidecommiß- Recess sub C. nondum extiterit;

Sent. Publ. 20. Febr. 1762.

In Sachen der über Wilhelminen von Ehungen und Carl von Breitenbach bestellter Vormundschaft Kläger eins, wider Ludwig von Ehungen Beklagten anderen Theils Mdti de non amplius turbando in legitime apprehensa possessione, liberaque administratione totius hæreditalis allodialis & mobilis, cassando facta nullo jure justificabilia, restituendo & extradando omnia ad dictam hæreditatem secundum Inventaria & alia Documenta pertinentia, præstandoque Indemnisationem cum omni Interesse, damno & expensis C. C. Ist mit Verwerfung der Exceptionis fori præventi zu Recht erkannt, daß in Gefolg väterlichen Testaments, mithin der Ritterschaftlichen Observanz übrighens unnachtheilig, Ludwig von Ehungen, modo dessen Erben, das auf Philipp Carl von Ehungen vererbte von seiner Mutter, einer gebornen Hölzel von Sternstein, herrührende Vermögen an Capitalien, Baarschaften und dergleichen, nicht weniger sämtliche ebenfalls auf ihn vererbte väterliche Allodial- und Mobilar-Verlassenschaft entweder in natura, oder nach dem wahren Werth, besonders aber die von Ludwigen von Ehungen bey Lebzeiten seines verstorbenen Bruders zu dessen Antheil percipirte und innbehaltene Renten und Gefällen, wie auch fructus ultimi anni, sodann die denen Töchtern vermög obgedachten Testaments gegen Renunciation auf die bona feudalia fideicommissaria & avita ausgeworfene Abfindungs- Gelder ad 6000. fl. so viel dar-

an noch restiret, nebst dem von der Fräulein Carolinen angefallenen Antheil (jedoch dieses nur soviel die Vererbliche von Verbisdorf betrifft) und zwar mit Zinsen und Kosten zu restituiren schuldig, und dazu zu condemniren seyen.

Als wir hiemit schuldig erkennen, und condemniren, die Gerichts- Kosten bey diesem Kayserl. Cammer-Gericht darentwegen aufgeloffen aus bewegenden Ursachen gegeneinander compensirend und vergleichend. Dann wird dem Ritterschaftlichen Canton Röhn und Werra Commissio ad Liquidandum aufgetragen, und derselben samtlliche Einkünfte des dem abgelebten Philipp Carl von Thüngen aus väterlicher Verlassenschaft anerfallenen Antheil von Lehen, Fideicommiss- und Stamm-Güther durch die Beamte so lang, bis alle obige Posten bezahlet worden, gegen Quittung an Klägere jährlich auszahlen, und darüber gedachte Beamte besonders angeloben, auch vor der Wittib und Vormundschaft alljährlich richtige Rechnung ablegen zu lassen, mithin wie die Ritterschaft solch alles theils würcklich befolget, theils ferner befolgen wolle, in Zeit 2. Monath anzuzeigen, aufgegeben.

A.

**Auszug des von Philipp Adam Freyherrn von Thüngen er-
richteten Testaments de dato Burg-Sinna
den 26. Nov. 1742.**

Im Namen der Hochheiligen Dreyeinigkeit, Gottes des Vaters, Sohnes und heiligen Geistes, Amen.

Ich Philipp Adam Freyherr von Thüngen, Herr auf Thüngen, Burg-Sinna, Reussenberg und Hefsdorf zc. Urkunde und bekenne hiemit: Demnach ich jederzeit, und zumahlen bey meiner dermahligen schweren Kranckheit, die menschliche Sterblichkeit, und die Gewisheit des Todes, die Ungewisheit aber der Stunde, desselben bey mir erwogen; So habe bey annoch durch die Gnade Gottes besitzenden guten Verstand und Gemüths-Kräften unter meinen, in erster und zweyter Ehe, durch den Seegen des Höchsten erzeugten und noch im Leben seyender Kindern, namentlich meinen ältesten Sohn, Ludwig Heinrich Freyherr von Thüngen, aus der ersten, und meinen jüngern Sohn, Philipp Carl Caspar Freyherr von Thüngen, nebst meinen dreyen Töchtern Henriette, Wilhelmine, und Caroline, sämmtlich Frey-Fräuleins von Thüngen, aus der zweyten Ehe, aus treu-
väter-

väterlicher Liebe und Vorsorge, damit nach meinem Tod zwischen ihnen eine beständige brüderliche und schwesterliche Liebe, Freundschaft und Eintracht cultiviret, gepflogen und ununterbrochen erhalten, hingegen alle Zwietracht und Mißhelligkeit verhütet werden möge, nachfolgende letzte Willens Disposition und Testamentarische Verordnung wohlbedächtlich und aus freyen Willen aufgerichtet und gestiftet, thue solches auch in Kraft dieser Urkund in der allerbesten Form und Gestalt, als solches von Rechts wegen zwischen Eltern und Kindern am kräftigsten und beständigsten geschehen soll, kan, oder mag, und zwar

- 1) Vor allen Dingen und zum Ersten befehle ich meine Seele, zu welcher Zeit Gott über mich gebieten wird, in die Hände meines Erlösers und Seeligmachers Jesu Christi, mein Leib aber soll Christi-Evangelischem Gebrauch nach und Standesmäßig zur Erden bestattet werden.
- 2) Weilten hiernächst und zum Zweyten die Erb-Einfegung das wesentliche Stück eines Testaments ist, so setze und instituire ich Philipp Adam Freyherr von Thüngen, meine hinterlassende 2. Söhne, als Ludwig Heinrich und Philipp Carl Caspar Freyherrns von Thüngen, wie auch meine drey Töchter Henriette, dann Wilhelmine, und Caroline Frey-Fräuleins von Thüngen zu mein alleinigen rechten und wahren Erben dergestalt, daß die zwey vorbemeldte Söhne, sowohl alle meine ihnen ohne dieses ab intestato zukommende Lehen, also auch meine Fidecommiß- und eigenthümlich, beweg- und unbewegliche, gegenwärtige und zukünftige Haab und Güter, verbrieft und unverbrieft einnehmende Schulden, zu gleichen Theilen von mir erben, und durchs Loos entweder gleich nach meinem Tode, oder doch sobald der Aeltere davon die Majorennitat erlanget, unpartheyisch vertheilet werden, und hingegen auch alle meine Passiv-Schulden übernehmen, treulich abrichten und bezahlen, dann an jede von meinen obbemeldten dreyen Töchtern Sechstausend Gulden, 6000. fl. Rheint. zu ihrem väterlichen Erbtheil und also allen Dreyen in Summa 18000. fl. i. e. Achtzehntausend Gulden geben sollen, und michin einer jeden bis zu deren Verheyrathung, den Zins davon a 5. pro Cento mit 300 fl. Rhnl. i. e. Dreyhundert Gulden zu ihrer Alimentation alljährlich in zweyen Terminen, und also alle halbe Jahr die Helfste davon, richtig an sie abführen sollen, und wann sich eine oder die andere verheyrathet, so solle gleich nach der Copulation der halbe Theil an die verheyrathende mit 3000. fl. i. e. Dreytausend Gulden, und drey Jahre nach der Copulation, die übrige Helfste ebenfalls mit 3000. fl. Rhl. ohnweigerlich

sich vollends ausgezahlt werden; Und weilen sich eine jede mit solchen 6000 fl. als ihren verordneten väterlichen Erbtheil muß vergnügen und dadurch von der übrigen völligen väterlichen Hinterlassenschaft muß abfinden lassen; so hat auch jede, so bald sie mündig worden, das vollkommene Recht und Gewalt, im Leben und per Testamentum darüber zu disponiren; Solte aber eine, oder die andere davon ohnmündig oder auch sonst, wenn sie mündig wäre, dennoch *ab intestato* mit Tod abgehen, so geschieht die Erbvertheilung ihrer Hinterlassenschaft, unter denen lebend bleibenden Geschwistern nach dem Fuß der Kayserl. allgemeinen Rechten, und weilen auch obbemeldetermassen einer jeden Tochter väterliche Erbschaft, lediglich in solchen 6000. fl. bestehet, so bleiben einer jeden, bis zu der beschenehen baaren Auszahlung, das väterliche hinterlassene Vermögen und Güter specialiter davor, als ein *Constitutum possessorium garantigiatum verhypotheciret*; Solte aber einer von meinen Söhnen, oder gar alle beyde ohne Leibes-Erben absterben, so fallen die *Allodial* Güter, nebst den Theil an dem erkauften Hefsdorf und Reussenberg *cum apperziuentis*, auf Art desselben Kauf-Recesses, an meine Tochter, als ihre hinterlassende Schwestern. 2c.

Welchemnach Ich zu Executoren dieser meiner väterlichen letzten Willens-Disposition die Reichs-Frey-Hochwohlgebohrne Herren Ihre Kayserl. Majestät würckliche Räte, und einer Hochlöbl. Fränckischen Ritterschaft Orts Rohn und Werra erbeteren Ritter-Hauptmann, Räte und Ausschuß, als meine Hochgeehrtesten Herren Oheim, Vetter und Schwäger, gesehet und dieselben gehorsamst gebeten habe, Sich die Vollziehung derselben in allen ihren Puncten bestens angelegen seyn zu lassen. Und wenn dieser mein letzter Wille nicht vor ein zierlich Testament wegen einiger mir unwissend unterlassenen Solennitaten, solte können gehalten werden, so will ich doch, daß es als ein Codicill und väterliche Disposition, oder wie es sonst nach Rechten kan genennet und gemacht werden, gültig seyn, und somit seine vollkommene Kraft und Würckung haben solle; Doch behalte mir bevor diesen meinen letzten Willen allezeit zu mehren, zu mindern, oder gar abzuschaffen, und einen andern aufzurichten, so lang mir Gott das Leben geben wird; Dessen zu wahrer Urkund und Bekräftigung Ich nicht nur dieses mein Testament und letzten Willen eigenhändig auf allen Blättern und Seiten unterschrieben, und mit meinem angebohrnen Pect-

schaft

schaft sigilliret, sondern auch die nachgesetzte sammt und sonders specialiter hierzu requirirte Herren Zeugen gebethen, es durch deren allerseitige ebemäßige Handes, Unterschrift, und mit ihren beydruckenden Signeten zu bestätigen und zu corroboriren. So geschehen Burgsinna im sogenannten äussern neuen Schloß den 26. Monats-Tag Novembr. des Eintausend Siebenhundert und Vierzig Zwoyten Jahrs.



P. A. Freyherr von Thüngen.

Wir nachbenannte Zeugen bekennen, und attestiren hiermit, daß Ihre Hoch: Freyherrliche Gnaden S. T. Herr Philipp Adam Freyherr von Thüngen Uns sammt und sonders gnädig zu vernehmen gegeben, daß alles was auf diesen vorstehenden Blättern geschrieben, Dero letzter Wille und Testamentl. Verordnung seye, daß sie auf allen Seiten solchen eigenhändig, wie auch zu Ende derselben mit eigener Hand unterschrieben und besiegelt; Dahero Hochgedachte Ihre Hoch Freyherrl. Gnaden Uns sämmtlich, und einen jeden besonders gnädig requiriret, diesen Dero letzten Willen ebenfalls mit Unserer eigenhändigen Subscription und Sieglung zu corroboriren, welchem gnädigen Gesinnen Wir dann gehorsamst nachgelebet. Datum ut supra.

(L.S.) Anthon Eberhard Schertel
von Burtenbach.

(L.S.) Christoph Ludwig Göckel.

(L.S.) Johann Caspar Bercholt.

(L.S.) Johann Heinrich Dehlschlägel.

(L.S.) Georgius Erb p. t. Catho-
licher Pfarrer.

(L.S.) Johann Bernhard Eil.

(L.S.) Johann Philipp Heyl.

Daß vorstehende Abschrift mit dem wahren Original in allem gleichlautend seye, solches wird unter Vordruckung des Ritterschafftlichen Röhn: Werraisch. Canzley Insiegels beuhrkundet. Schweinfurt den 3. Januarii 1743.



Röhn: Werraisch. Orths Canzley.

B.

Extract Original Ehe-Pacten zwischen Herrn Regierungs-Rath von Ehlingen und Fräulein Hölzl von Sternstein de dato Angelthurn den 6. Jan. 1732.

Im Namen der Heiligen Dreyfaltigkeit. Amen

Wissend und kund sene hiermit denen daran gelegen, daß durch unzweifelliche Göttliche Fügung mit beedersseits respective Eltern und Auserwandten Rath und Einwilligung Endts gemeltem Dato eine ehrlich aufrichtig und verbindliche Heurath und Vermählung abgeredet, verglichen und beschlaffen worden, zwischen dem Reichs Frey Hochwohlgebohrnen Herrn, Herrn Philipp Adam Freyherrn von Ehlingen, Herrn auf Ehlingen, Burgsinna, Reussenberg und Hefsdorff, Hochfürstl. Würtembergischen Regierungs-Rath Eines, dann der Reichs Frey Hochwohlgebohrnen Fräulein, Fräulein Sophia Juliana Charlotta Hölzlin vor Sternstein, des Reichs Frey Hochwohlgebohrnen Herrn, Herrn Heinrich Philipp Hölzel von Sternstein, Herrn auf Angelthurn zc. Eines Hochlöblichen Fränkischen Crayjes, und Hochfürstl. Würzburgl. bestelten General-Major, Kriegs-Rath und Obristen bey dem Fränkischen General Tresgaul. Crays-Regiment zu Fuß zc. Eheleiblicher einzigen Fräulein Tochter andern Eheils auf Maaß und Weise, wie unterschiedlich hernach folget zc. zc.

zc. Würde sich aber

11. ergeben, daß nach Göttlicher Fügung Herr Philipp Adam Freyherr von Ehlingen vor seiner Fräulein Braut und künftiger Gemahlin Sophia Juliana Charlotta Hölzlin von Sternstein Todtes verbliebe, und Kinder von ihrer beeder Leib erzeuget, verliesse, alsdann solle ihr nicht weniger der oben §. 7. bestimmte Bewittthum und was dem anhängig, richtig nebst ihren eingebrachten und ererbten Vermögen, imgleichen den oben §. 9. bestimmten dritten Theil derer Fahrnisse gereicht und abgefolget werden, die Verlassenschaft inventirt, die Kinder mit Vormünderen von beedersseits Freundschaft versehen, denen ordentliche Rechnung gethan, und in allen Christ Welichen Tugenden und Sitten, forderist aber in der Furcht Gottes und wahren Religion Augspurgischer Confession auferzogen, und wo sie erwachsen, mit Rath beedersseits Freundschaft nach ihrem Stand gebührend versorget und ausgesteuert werden.

Da aber sie Fräulein Hölzlin von Sternstein ihren Wittib-Stuhl verändern würde, solle der in §. 7. bestimmte Wittthum cessiren, und hingegen ihr ihr Heurathguth und Mütterliches, und was sie sonst vor und während der Ehe zur Verehrung oder sonst bekommen, und bis dahin ererbet hat, nebst ihrer Morgengab und sodann ferner der dritte Theil aller fahrenden Haab, wie oben in §. 9. ausführlich verhandelt, abgefolget werden, Dieselbe aber im übrigen mit seinen sowol activis, als passivis gar nichts zu thun haben, und da sie sich anderwärts wieder verheurathen und in solcher zweyten Ehe Kinder erzeugen und verlassen würde, solle sodann jedes Kind seinen Vatter, hingegen beederley Kinder aus der ersten und solcher letztern Ehe die Mutter zu gleichen Theilen zu beerben haben.

Soferne sich hingegen

12. ereignen sollte, daß Herr Philipp Adam Freyherr von Thüngen seine eigene Fräulein Braut überleben, und Dieselbe ein- oder mehr mit ihm erzeugte Kinder hinterlassen, und er zur anderweiten oder dritten Ehe schreiten würde; So ist bedingt, daß alsdann derselben ganze Verlassenschaft ordentlich inventirt, das Inventarium denen nächsten Mütterlichen Anverwandten der Kinder zugestellet werden, Er aber sein Lebenslang in solch ihren Vermögen, wie bey der Thüngen und Thesinl. Vermählung auch stipuliret worden, sitzen bleiben, dasselbe ohne Schmälerung des Haupt-Guths nutzen, niessen, die Kinder in wahrer Furcht Gottes und allen Adlichen Tugenden als ein getreuer Vatter auferziehen, und selbe, wann sie erwachsen, mit Rath beederseits Freundschaft verheyrathen, versorgen und aussteuren solle.

Wie dann auch

13. auf den Fall solcher seiner anderwärts Vermählung, und da derselbe darinnen auch Kinder erzeugen und nachlassen sollte, denen in dieser Ehe mit Fräulein Hölzlin von Sternstein erzeugten Kinderen ein- wie allemahl, die 2000. fl. Ehe-Steuer sowohl all übriges von ihr eingebrachtes und konstante Matrimonio ererbtes oder sonst durch Verehrung und dergleichen erlangte Vermögen und Haabschaft in alle Wege vorbehalten seyn, und denenselben allein erblich anfallen solle. Wo aber keine Kinder von ihnen beeden erzeugt, und im Leben wären, alsdann mit oftgemelten ihren völligen Vermögen, daferne sie nicht deshalb anders disponiren sollte, gehalten werden, wie oben §. 10. gemeldet worden. 2c.

2c Dessen zu Urkund und Befräftigung sollen diese Ehe-Pacta in duplo ausgefertigt, von beederseits Contrahenten, deren respective Eternen

und Agnaten unterschrieben und besiegelt, davon das eine Exemplar dem Herrn Sponso, das andere aber der Fräulein Braut hochwerthesten Herrn Vatter zugestellet werden. So geschehen Angelthurn den 6. Januar. Anno 1732.

(L.S.) Philipp Adam von Thüngen.	(L.S.) Sophia Juliana Charlotta Hölzlin von Sternstein.
(L.S.) Philipp Caspar Freyherr von Thüngen.	(L.S.) Heinrich Philipp Hölzl von Sternstein.
(L.S.) Johann Ernst Gottfried Freyherr von Secken- dorff.	(L.S.) Christina Barbara Hölzlin von Sternstein geb. Bernold.

Vorstehende Abschrift ist dem Original gleichlautend. Friedberg den 9. April 1761.

In fidem

(L.S.)

Johann Melchior Dietzsch, sacra Imperiali auctoritate Notarius publ. juratus ad hoc legitime requisitus mpp.

C.

Neussenbergischer Fideicommiss-Recess zwischen denen Herren Agnaten von Thüngen de dato Burgsinna den 17ten Septembris 1740.

Dennach die Reichs Frey Hochwohlgebohrne Herren, Herr Philipp Caspar Carl, und Herr Philipp Adam Gebrüdere, Freyherrn von Thüngen, Hochfürstl. Württembergl. respective Cammer Junker und Regierungsrath Andreasischer Linie in die von denen Hochseel Herren Vetter dem auch Hochfürstl. Württembergischen geheimbden Conferenz-Rath und Cammer-Präsidenten Weyland Herrn Adam Hermann Heinrich Freyherrn von Thüngen unternommene Reluicion des Ritter Guths Neussenberg mit dem daryu gehörigen Dorf Hefsdorf Dero Herren Vetter Luzischer Linie die auch Reichs Frey Hochwohlgebohrne Herren, Herren Adam Sigmund und Herrn Philipp Christoph Dieterich Gebrüdere Freyherrn von Thüngen Ihro Röml. Kayserl. Majestät Hochbestaltten General-Feld Marchall-Lieutenant und respective Königl. Schwedischer und Hochfürstl. Hessen-Casselscher Legations-Rath, wie auch der Reichs ohnmittelbaren Freyen Ritter:

Ritterschaft in Franken Orts Rhön und Werra erbetteneu Ausschuss mit eintreten zu lassen, allerseits Herren von Thüngen aber beeder Linien sich entschlossen haben, dieses gemeinschaftlich acquirirte Ritterguth Reussenberg zur Conservation, Flor und Aufnahm Dero uhralten Familie, zu einem Fideicommiss und Thüngisches Stammenguth zu widmen und zu verordnen: Als haben Dieselbe mit wohlbedachtem Rath, freyen Muth und guten Willen nachfolgende Punkten verbündlich abgeredet und beschlossen:

Erstlich, obgleich wegen des durch eine ohnpartheyische Taxation festzustellenden Reussenbergischen Relutions-Schillings die Sache annoch bey Höchstpreysl. Reichs Hof-Rath pendent und ohnerörtert ist, so wollen jedoch allerseits Freyherrn von Thüngen im Fall am Hochgedachten Reichs Gericht nicht balden ein Judicatum erfolgen solte, ernanntes Ritterguth ensweiten vor und um Fünffzigtausend Achthundert Gulden Rheinisch (jedoch salvo Processu dessen gemeinschaftliche Fortsetzung sie sich allerdings vorbehalten) käuflich übernehmen, dergestalten, daß die Luzische Linie die Helfte mit Fünf und Zwanzig Tausend Vierhundert Gulden Rheinisch, die andere Halbscheid aber die Andreasische Linie ebenfalls mit Fünf und Zwanzig Tausend Vierhundert Gulden Rheinisch erlegt hat, beytragen und bezahlen, auch dahin besorgt seyn, daß sothanes Relutions-Geschäfte auf den nächst bevorstehenden Rhön, Werra'schen Orts Convent zur gänzlichen Richtigkeit gebracht werden möge.

Zweitens soll das ohnedies vormahls Thüngisch gewesene Ritterguth Reussenberg sammt dem Dorf Hefdorf und übrigen Pertinenzien, worüber nach vollzogener Relution eine richtige Beschreibung zu machen, ein dem von Eingangs erwehnten Vier Herren Gebrüderen und Bevetteren Freyherrn von Thüngen sich her derivirenden, und in gedacht beede Stamm-Linie, der Andreasisch und Luzischen sich theilenden Manns-Stamm afficirtes Fideicommiss und Geschlechts-guth seyn und bleiben, das geringst davon nicht alienirt werden, auch denen Edlteren und weiblichen Geschlecht, so lang erwehnter Manns-Stamm vorhanden, das geringste Successions-Recht darinnen nicht zukommen, sondern bey ohnverhofften Ausgang einer oder der andern männlichen Linie sich mit dem unten besonders determinirten Ablags-Quanto gänzlich contentiren und abfinden lassen; Gleichwie nun anjeho durch diesen Vertrag

Drittens oftgedachtes Guth Reussenberg ein Thüngisches Fideicommiss- und Geschlecht Guth ist, also soll auch dessen Ertrag vornehmlich dem gemeinen Geschlecht der Andreasisch und Luzischen Linien zum Besten

verwendet, alle dasselbe betreffende Ausgaben darmit bestritten, und dahero auch das Guth durch einen gemeinschaftlichen Beamten administriret, die Jurisdictionalien, wie auch alle übrige Jura in Ecclesiasticis & Politicis in gemeinen Geschlechts-Namen exerciret, die Reventuen demselben verrechnet, sodann aber, wann nach alljährlich abgelegter Verrechnung ein Ueberschuß an Geld oder Getraid sich ergeben würde, derselbe unter die beede Linien zu gleichen Theilen vertheilet, immittelst aber das geringste nicht einseitig und privatim zum Voraus von dem zeitlichen Administratore erhoben, noch weniger demselben einseitige Befehl ertheilet, sondern von ihm seine Berichte an das gesammte Geschlecht erstattet, und ihre Resolutiones nach dem Ausschlag derer Majorum erwartet, nebst deme der Beamte, Jäger und andere Bediente, geist- und weltliche gemeinschaftlich angenommen und salariert, durchaus aber kein Particular- und Privat-Bedienter, er bestehe auch worinnen er wolle, auf das Fideicommiss- und Stamm-Guth gesetzt, sondern alles gemeinschaftlich nach denen ausfallenden Majoribus derer Geschlechts-Verwandten besorget, verwaltet, und ausgerichtet werden, dahero

Viertens abgeredet worden, alle Jahr einen Ehüngischen Geschlechts-Tag in Hefsdorf zu halten, die Neussenbergische Administrations-Rechnung abzuhören, die das gemeine Geschlecht concernirende Proesse, Differenzien und andere das Interesse commune betreffende Angelegenheiten zu berathen, und das dienliche zu resolviren, auch sonst alles dasjenige, was zum Flor und Wohlstand der Famille ersprießlich ist, zu veranstalten, zu verfügen, wie dann der in der ganzen Famille sich denen Jahren nach befindliche Senior sothane Geschlechts-Zusammenkunft mit Ansetzung des Tags auszuscheiden, dabey die Proposition zu thun, die Conclusa nach denen Majoribus zu formiren, und sonst das Directorium zu führen hat.

Fünftens sollen die in dieser Geschlechts-Vereinigung stehende von Ehüngen bey Erscheinung auf dem Geschlechts-Tag jedesmal nach dem Alter sitzen und votiren, auch die zu errichtende Geschlechts-Recessus in selbiger Ordnung unterschreiben, keiner aber ad votandum zugelassen werden, welcher noch sub patria potestate oder unter der Vormundschaft stehet, dahingegen denen ordentlich constituirten Vormundschaften jeder ein Votum, es seyen gleich deren Pupillen viel oder wenig, competiren solle.

Sechstens, trüge sichs zu, daß der männliche Stamm einer von denen Andreaisich- oder Lutzischen Linien ausstürbe, oder erlöschete, wofür jedoch Gott seyn wolle, so wird der noch blühende Manns Stamm hierdurch verbunden, Zwölftausend Gulden Rheinisch alsogleich baar herauszu- zahlen,

zahlen, welche das in der erloschenen Linie abgelebten letzten Masculi weibliche Descendenten, oder in deren Ermanglung diejenige Cognati, so dem ultimo Defuncto sonst denen Kayserlichen Rechten nach ab intestato zu succediren berechtiget seynd, percipiren und unter sich zu vertheilen, mithin wegen dieser Ablage der Zwölftausend Gulden aller sonst gewöhnliche ledige Anfall intuitu Cognatorum Remotiorum aufgehoben seyn solle, wosfern aber

Siebendens einer von denen jetzigen pacificirenden Ehüngischen Herren Gebrüderen in einer Stamm-Linie entweder ohne Hinterlassung männlicher Leibs- Erben verstürbe, oder künftig dessen von ihm posterirende Manns-Stamm erlöschen würde, so soll der im Leben seyende Bruder, oder dessen Manns-Stamm Sechstausend Gulden Rheinisch statt einer Ablage bezahlen, worüber der ohne männliche Posteritat versterbende Herr Bruder besonders nach seinem Gefallen zu disponiren sich vorbehalten haben will, und dierweilen

Achtens das Ritterguth Reussenberg an genügfamer Fütterung einigen Mangel hat, so wollen die Herren Gebrüdere Andreassischer Linie ihre in qualitate eines Anspachischen Ritter-Mann Lehens besitzende beyläufig seyende 78. Morgen Schönderer und Ammelbacher Wiesen, so lange der Ehüngische Manns-Stamm währet, und das Ritterguth Reussenberg ein demselben afficirtes Fideicommiss- und Stamm Guth bleibt, zu erstgedachten Guth Reussenberg, salvo tamen Jure Territoriali Burgsinnensi schlagen, und deren Ertrag zu dasigen gemeinschaftlichen Oeconomie verwenden lassen, dahingegen die löbliche Luzische Linie die Halbscheid sothaner Schönderer und Ammelbacher Wiesen mit anderen annehmlichen Revenüen in Burgsinn der Andreassischen Linie zu ersetzen verspricht; Da auch

Neuntens in dem Ritterguth Reussenberg und dem darzu gehörigen Dorf Hefsdorf die Evangelische Religion nach der Augspurgischen Confession sowohl in anno Decretorio exerciret worden, als auch bis diese Stunde private in ruhiger Übung ist, so verbinden sich allerseits pacificirende Herren Gebrüdere und Bessere Freyherren von Ehingen vor sich und alle ihre Descendenten, daß weder jezo noch in Zukunft in erstgedachter Evangelischen Religion auf dem Reussenberg und zu Hefsdorf das geringste geändert, oder eine andere Religion simultanee darneben eingeführet, sondern der Status religionis Augustanae Confessionis nach dem Westphälischen Friedens-Schluß heilig und ungekränkt conserviret werden soll.

Wie nun allerseits Eingangs gemeldete Herren Gebrüdere und Vettere Freyherrn von Ehungen diesen Geschlechts Vertrag für sich und ihre Posterität stet, best und unverbrüchlich zu halten, bey Adelichen Ehren, Freuen und Glauben, einander zugesagt und versprochen, also haben Dieselbe auch allen und jeden Exceptionibus und Ausflüchten, als Doli mali, fraudulentæ persuasions, læsionis, etiamsi ultra dimidium, simulationis, rei non sic, sed aliter gestæ, wie auch allen und jeden in geist- und weltlichen Rechten gegründeten Wohlthaten, Privilegien und Behelffen, so ihnen wider dieses Pactum zu statten kommen mögten, besonders der Rechts-Regul, daß kein gemeiner Verzicht gette, wo nicht ein besonderer vorhergegangen, wohlbedächtig renunciiret und abgesaget, auch gegenwärtig in duplo errichteten Vertrag eigenhändig unterschrieben, und mit Dero angebohrnen Pertschaften bekräftiget. So geschehen Burgsinna den 17ten Septembris 1740.

(L.S.) A. G. von Ehungen.

(L.S.) Philipp Christoph Dieterich von Ehungen.

(L.S.) Philipp Caspar Freyherr von Ehungen.

(L.S.) Philipp Adam Freyherr von Ehungen.

Concordat cum Copia Originalis vidimata, quod attestator. Friedbergæ die 9. April. 1761.

(L.S.)

Johann Melchior Dietzsch, Notarius Cæ.
publ. juratus in fidem mpp.

OBSERVATIO DCCLXXXVI.

Dos ergo, quam Filia Nobiles renunciare solent, probe distinguenda est a portione hæreditaria, quæ ipsis ob exclusionem a bonis feudalibus, Stemmaticis & Fideicommissio affectis relicta.

Illam ii solvere non tenentur, in quorum favorem renunciatio facta, si filia impubes vel innupta mortua, utique vero hanc, ceu legitimam, oneri fideicommissario non obnoxiam: cum expediti juris sit, legitimam
relia-

relinquendam esse in plena proprietate sine ullo onere, ita ut nec in usufructu relinqui possit, multo minus vero in alimentis. Sic in Casu observationis præced. Pater filiabus singulis in Testamento ibi adjuncto reliquit zu ihrem väterlichen Erbtheil (nec tantum pro dote) 6000. fl., so daß, uti verba sonant, einer jeden Tochter väterliche Erbschaft lediglich in solchen 6000 fl. bestehen solle. Ac propterea mortua filia Carolina in-nupta, etsi portio ista onere fideicommissario affecta venditaretur, frater adhuc superstes ad eam solvendam per sententiam ibi adjectam condemnatus, quamvis in casum nuptiarum fuerit promissa, utpote quod non ita intelligendum, quasi absque nuptiis non deberetur, cum sic legitima gravata esset. In casum si impubes sive ab intestato moreretur, clare dispositum, daß alsdenn nach dem Fuß der gemeinen Kayserlichen Rechte succedirt werden solle.

OBSERVATIO DCCLXXXVII.

Animus hæreditatem adeundi & sibi habendi re ipsa, & vel circa res particulares hæreditarias declaratus, ad apprehendendam possessionem hæreditatis totius sufficit, nec requiritur Instrumentum Notariale.

Quandoquidem Instrumentum non ad possessionis apprehensionem, sed ad apprehensæ probationem exigitur; hæc vero per alios testes quoque fieri potest; igitur non absolute necessarius est Notarius (a), sed hæres ipse possessionem apprehendere potest.

Possessionem ipsam inquit b. SCHAVMBVRG. (b), verbalis aditio non tribuit, sed actu corporali opus est. Hoc inter verbalem & realem aditionem intercedit discriminis.

Cum itaque in sæpe fata *Causa Observat. præced. Thüngiana* de actibus corporalibus Curatoris de Breitenbach sufficienter constaret: Er ließ die vorhandene Mobilien in Verwahrung bringen, nahm die Capital-Briefe zu sich, schrieb an die Schuldner, die Zinsen an ihn zu bezahlen, befehlichte den Verwalter des Verstorbenen, alle Revenües, wie bisher, einzunehmen, und bis zu erfolgter Abtheilung einzubehalten, auch alles übrige bis dahin in seinem Namen wohl zu verwahren; non obstante possessione a parte adversa per Notarium apprehensâ, Camera Imperialis Mandatum

Crameri Observ. Tom. III.

D

tum

(a) Postius de manutencendo Obs. 21. n. 46. STRYCK de possess. Instrum. C. II. n. 39.
b) L. XXIX. Tit. II. §. 10.

26 *Observat. DCCLXXXVIII. In Processu Mandati etiam S. C. non &c.*

tum de non amplius turbando in legitime apprehensa & jure devoluta possessione, liberaque administratione totius hæreditatis allodialis & mobiliaris &c. C. C. decrevit.

OBSERVATIO DCCLXXXVIII.

In Processu Mandati etiam S. C. non semper paritorie, sed & condemnatorie pro exigentia rei pronuciari potest.

Fit id in specie ad obtinendam majorem sententiæ perspicuitatem, maxime tunc, si *Causa* in petitorio instructa. Petitorium enim decidendum est, si in aperto jacet, sive *Causa* possessionis sit dubia, sive liquida (*Observat. T. I. p. 487. 667.*) petitorium namque in ipso *Processu Mandati* terminari nolens, eidem se non immiscere debet, decidique potest petitorium, etiamsi *manutenentia* in possessorio tantum petita fuerit (*ibid. p. 145.*).

Ita quoque eadem in *Causa Obs. præced.* existimatum verbis: *Beide Impetrantes haben nicht nur gebethen für ihre Sicherheit von Amts wegen zu sorgen, sondern auch Clausulam salutarem ihrem Gesuch annectiret, anbey ist Judex brevioram viam, pro determinanda lite, zu erwählen verbunden (MEV. P. I. D. 80. n. 3. & 4.), auch magis acta quam institutam Actionem zu respiciren (Idem P. I. D. 37. n. 7.) daneben bekanntest rechtens, daß wo das Petitorium klar vor Augen sieget, dadurch das Possessorium absorbiret wird: frustra enim de possessione contenditur & jus dicitur, ubi de petitorio liquida res est. Et postea non modo potest, sed NB. debet Judex super evidenti petitorio jus dicere, etfi NB. tantum super possessorio lis & conclusum fuerit, imo etiamsi libellus unice comprehenderit, & de se non intromittendo in petitorium protestatio multiplex accesserit.*

Vnde sententia in *Casu Mandati. C. C.* publicata, uti *ibidem* adjecta.

OBSERVATIO DCCLXXXIX.

Renunciatio Filiarum Nobilium erga dotem vel determinatam portionem hæreditariam, per se non includit Renunciationem auf die Neben- oder Bruder-Sälle.

Dom

Vom Unterscheid zwischen einem Vorbehalt des ledigen Anfalls und der Collateral-Fälle jam egi N. St. P. X. Abh. IX.

Quo discrimine posito, a diversis ad diversa argumentaretur, quæ ab illa ad hanc argumentum duceret. Speciem vero præ se fert renunciatio erga dotem vel determinatam portionem hæreditariam facta, sicut in Caufa sæpe fata Thüngiana.

Si vero lucrum dotis marito in Pactis dotalibus concessum, Portionem statutariam non excludit, nec renunciatio erga dotem vel portionem hæreditariam determinatam, renunciationem auf die Neben- oder Bruder-Fälle includit.

Par utrobique est ratio: defectus nimirum Facti, ex quo illa colligi possit, vel extensio consensus taciti ultra factum, contra deducta Opusc. T. II. op. 35.

Quo vero Antecedens extra omne dubium ponatur, quoniam consequens in dicta Caufa Thüngiana Ratio Decidendi fuit; adjiciam hic integram Dissertationem Inauguralem b. GODOFREDI SCHVLZII Halensis olim Auditoris mei assidui, me Duce elaboratam & sub Præsidio SIM. PET. GASSERI, Halæ Magd. defensam, Methodo Naturali i. e. demonstrativa, conscriptam, ac proin ad plurimum notitiam deducendam conservandamque:

DE
LVRO DOTIS MARITO IN PACTIS DOTALIBVS
CONCESSO,
PORTIONEM STATVTARIAM NON EXCLVDENTE.

§. I.

Lex Provincialis Magdeburgica, maritis in successione conjugum maxime favorabilis, exstat in ordinatione Politica Magdeburgensi, a Divo Electore FRIDERICO WILHELMO, primo hujus ditionis Duce, anno 1688. publicata, Cap. XLIV. §. §. 37. 38. & 39. atque sequentis est tenoris: Wann das Weib ohne Kinder verstorbet, so hat sie auf den Ehemann verfallt, alle ihre Mobilia, worunter auch die Mitgift zu verstehen, wann er solche an fahrenden, und nicht liegenden Gründen überkommen; Ingleichen die aussenstehenden Schulden und Erbegelder, wann diese zur Zeit der Frauen Absterbens, betagt gewesen; Ferner die auf denen nachgelassenen Aeckern erwachsene Früchte, wie auch die Einsaat auf dem Felde, so

viel die Egde zur Zeit des Todesfalls bestrichen und den halben Theil aller Immobilium, doch ist er von denen Mobilien, der Verstorbenen noch lebenden Eltern, nicht aber denen Geschwistern, die Legitimam, so in dem dritten Theile der Verlassenschaft besteht, wann sie dieselbe aus denen unbeweglichen Gütern nicht haben können, und wann, wie obgedacht, keine Töchter vorhanden, des Weibs Mutter, oder anderen nächsten Nisteln, die Gerade auf Masse, wie hernach gedacht werden soll, abfolgen zu lassen schuldig.

Verlässet aber die Frau Kinder und keine Fahrnuß, überkommt so dann der Mann, wann der Kinder drey oder weniger vorhanden, Quartam, oder wann sie vier oder mehr Kinder hinterlassen, ein Kindes Theil aller des Weibes Immobilium eigenthümlich, worunter auch die unbetagten jährlichen Renthen und Einkünfte von unbeweglichen Güthern, wie auch die unbetagten Erbgelder begriffen.

Da aber nur etwas an Mobilien vorhanden, werden solche in einen richtigen Anschlag gebracht, und was sodann, zu Erfüllung des vierdten oder Kindestheil nicht zureichet, das wird von denen unbeweglichen Güthern, zu Erfüllung solches Erbtheils billig ersetzt. Und stehet dem Manne so wenig als dem Weibe frey, durch ein Testamentum, Fideicommissum, Donation, oder in andere Wege, des Ehegattens obgesetzte portionem Statutariam, ohne des andern Einwilligung zu benehmen; Gestalt dann diese Sazung ohne Unterscheid des Verstorbenen Zustandes, ob sie arm oder reich gewesen, statt finden soll.

§. 2.

Hæc Dispositio ex diversis legibus est compilata; Ex Jure Saxonico enim descendit, quod maritus sit hæres mobilis;

Ex Jure Civili derivatum, quod deficientibus mobilibus maritus lucretur quartam partem bonorum immobilium, & quod liberis, ac hisce deficientibus, parentibus legitimam præstare teneatur; &

Ex propriis hujus Ducatus institutis, quod præter mobilia, adhuc lucrum Geradæ & dimidiam partem bonorum immobilium accipiat. Plana tamen sunt omnia, & in casibus obvenientibus facilis est applicatio. Sed crucem fixit interpretibus §. 34. adductæ Constitutionis: Nachdem auch wegen Succession derer Ehegatten, in unserem Herzogthum Magdeburg bis anhero, zumahl wenn die Acta zum auswärtigen rechtlichen Versprechen gediehen, die Urthel öfters wider einander gelauffen: als constitui-

ren

ren wir hiemit gnädigst und wollen, daß hinführo bey ereignenden Todesfällen der Eheleute, vor allen Dingen die aufgerichtete und zu Rechte beständigen Ehestiftungen, in Mangel derselben aber, die Willkühren jedes Orths, da welche der Succession halber vorhanden, erweisliche und vernünftige Gewohnheiten, und des verstorbenen Ehegatten letzter Wille eigentlich und genau in acht genommen werden sollen.

Etenim cum pacta dotalia juris Germanici & Juris Romani a se invicem non rite ab interpretibus sint distincta, evenit, ut universaliter de pactis dotalibus affirmatum fuerit, quod de quibusdam tantummodo erat affirmandum. Ostendendum itaque: *quod omnia pacta dotalia non involvant tacitam renunciationem portionis Statutarie, sed ea tantummodo, in quibus præter lucrum dotis, adhuc aliud quid successorio nomine marito relictum.* Quod ut rite, & cum fundamento, ut ajunt, fieri possit, generalia quædam de Dote & Successione conjugum præmittenda, ne in progressu principiis demonstrandi destituamur.

§. 3.

Jure Romano veteri maritus omnia uxoris bona nomine dotis accipiebat, uxor erat ipsi sua hæres, & una cum liberis succedebat. Per confarreationem & coemptionem enim primis Reipublicæ temporibus fiebant nuptiæ. Per hunc ritum autem introducebatur sacrorum communio, & in manum mariti mulieres veniebant, ac per deductionem in domum matres familiarum constitutæ filiarum loco habebantur. Eodem ergo modo, quo patres liberis, & vice versa liberi patribus, conjuges sibi invicem succedebant. De his omnibus latius & pro more suo admodum erudite egit, Illustris HEINECCIUS (a).

§. 4.

Lex XII. Tabb. Jus tantum familia & agnationis, non conjunctionem naturalem spectans, de Successione conjugum nihil disposuit. Vocabat enim Lex XII. Tabularum 1) Suos hæredes, h. e. Liberos in sacris paternis mortis tempore existentes; suis deficientibus 2) Consanguineos fratres; & his non existentibus 3) Agnatos reliquos. Inde altum de Successione conjugum silentium (b).

D 3

§. 5.

(a) Syntagm. Antiquit. Rom. ad Tit. X. Instit. de Nupt. §. 1. & seqq. (b) Tit. 3. & II. Lib. III. Inst. & qui ad h. T. commentati Doctores.

§. 5.

Imperator JUSTINIANVS in *Novella 118.* solam conjunctionem naturalem & æquitatem sequutus, varia quidem mutavit, & 1) *Descendentibus sive fuerint in potestate patris sive extra eam;* 2) *Ascendentibus;* & 3) *Collateralibus successionem tribuit, nihil vero de Conjugum successione disposuit;* Res facti est; & ex perlustratione Textus patebit.

§. 6.

Tandem Imperator *Novella 53. Cap. VI. constituit, ut uxor indotata, si tempore mortis mariti sit inops, defuncti vero hereditas locuples, quartam partem hereditatis capiat, & una cum liberis succedat, hancque successionem in eadem Novella ad inopes maritos quoque extendit. Quam Constitutionem tamen postea per Novellam 117. Cap. V. in eo mutavit, ut liberis tribus existentibus, uxor in quartam, sin plures, in virilem portionem ususfructus succedat; sin nulli liberi, in quartam partem substantiæ (a).* Ratio hujus constitutionis fuisse videtur, ne viduæ in opprobrium maritorum demortuorum, sæpe in dignitate constitutorum, vitam traherent, frequentiores enim erant tum temporis nuptiæ inter personas inæquales, ac indotatæ, quam antecedentibus temporibus.

Ceterum an per hanc *Novellam* extensio ad maritos inopes *Novella 53.* satis clare facta, sit sublata, interpretes disputant; Quanquam autem verior videtur esse opinio RITTERSHVSII (b) qui ex generalitate verborum finalium, TALIBVS CASIBVS, & OMNIBVS MODIS, colligit, per *Novellam 117.* extensionem in *Novella 53.* ad maritum inopem factam, esse sublatam, aliter tamen rationes subducunt & hanc mutationem ad ultimum casum in hoc loco relatam, si nempe mulier irrationabiliter exclusâ sit, restringunt ACCURSIVS & reliqui Glossatores a RITTERSHVSIO loco allegato citati, quorum sententiam late defendit HVBERVS (c) & PRAXIS sequitur.

§. 7.

Vniuersis cognatis deficientibus, Prætor conjuges legitimo matrimonio, & ad finem vitæ junctos, ad Successionem mutuam vocabat, per Edictum Vnde Vir & Vxor. Nullis enim cognatis existentibus, defuncto succedebat Respublica, sive Fiscus, in cujus societate defunctus vixerat. Cum itaque Societas conjugalîs, magis arcta sit quam civilis, merito Prætor huic illam prætulit,

(a) Authentica: Præterea C. Vnde Vir & Vxor. (b) Exposit. Novell. P. I. Cap. 17. §. 9. (c) Prælect. Civilibus secundum Instit. Lib. 3. de Successione secundum Novell. 118. §. 18. p. m. 301.

prætulit, & quia hæredes civiles directo facere non poterat, bonorum possessores, ab hæredibus quoad effectum non distantes, constituit, concessio *Edicto Vnde Vir & Vxor* (a).

Confirmata est hæc bonorum possessio ab Imperatoribus THEODOSIO & VALENTINIANO (b), & hodiernum conjugibus necessaria, si in omnia prædefuncti bona successionem expetunt, in quo defectum Juris civilis *Jus Novellarum* non supplevit (c).

§. 8.

Ex his evidens est, portionem illam ex Novella 117. competentem, Legitimæ speciem esse. Quoniam enim portio hæc conjugi superstiti ex præcepto legis relinquenda, adeo ut nec marito eandem testamento minuere vel plane auferre integrum fuerit, legitima vero in portione hæreditatis, hæredi necessario relinquenda consistat (d), patet propositionis veritas.

§. 9.

Legitimæ huic renunciari non potest Jure civili, ne quidem jurato, bene vero moribus. Pacta enim hæreditatis renunciativa Jure civili plane improbantur (e), e contrario moribus subsistunt. Quemadmodum itaque toti hæreditati Jure civili renunciari nequit, ne quidem jurato, cum lege prohibita juramento confirmari non possint (f); Vtique autem Jure Canonico (g) & moribus nostris (h): ita nec parti ejusdem, consequenter nec legitimæ eodem jure, nequidem jurato renunciari potest, bene vero renunciatio hæc Jure Canonico & moribus nostris subsistit.

De moribus nostris itaque intelligendus est Beatus Dnus STRYCKIVS in *Tractatu de Successione ab Intestato* Dissert. IV. Cap. 1. §. 23. asserens: Portioni Statutariæ per *Novellam* 117. uxori competenti, in pactis dotalibus renunciari posse, eamque sententiam in dicto *Tractatu Responsio Facultatis Juridicæ Viadrinæ* satis prolixo corroborat. Alias enim sibi ipsi contrarius fuisset, cum ibidem Diss. VIII. Cap. 12. pactis renunciativis de jure civili omnem vim adimat. Male itaque in

(a) l. un. ff. Vnde Vir & Vxor. (b) l. un. C. unde Vir & Vxor. (c) Færster de Success. Libr. IX. Cap. 3. Carpz. p. 3. Const. 18. Def. ult. Lauterb. Compd. ff. ad Tit. unde Vir & Vxor. (d) a Costa in Comment. ad Instit. p. 248. ex Edit. van de Water. (e) l. 3. Cod. de Collat. (f) l. 5. Cod. de Legibus in fine; vid. Huberus in prælect. ad ff. Libr. XII. Tit. 2. §. 5. (g) C. Quævis 2. de Pactis in 1. to. (h) Burgermeister in Thef. Juris equestris T. 1. p. 391. & Celeberr. Cramer in Diss. de Pacto Hæred. Ren. filiarum nob. Cap. 2. §. 11. & 17.

in partes vocatur ab iis, qui ex verbis hujus *Novellæ*: SINE DOTALIBVS; a contrario argumentantur, ac si Imperator constituisset, hanc portionem pactis dotalibus conditis adimi uxori potuisse, vel tacite ademtam esse. Hæc mens JUSTINIANO non sedit, bene sibi conscio, Jure Civili per pacta hæreditatem nondum delatam nec acquiri, nec eidem renunciari posse; Quod itaque per expressam renunciationem fieri nequit, multo minus per tacitam fieri potest, alias major effectus tribueretur renunciationi tacitæ, quam expressæ; Sane *Inopem, Indotatam & sine dotalibus instrumentis ductam*, pro Synonymis habuit legislator, nam ubi nulla dos, ibi nulla pacta dotalia; non entis enim nullæ sunt affectiones. Id, quod partim ex *Rubro Cap VI Novellæ 53* partim ex verbis finalibus: *ut inopia conjugis per divitias salvetur alterius*; satis patet.

§. 10.

Dos est: res a conjuge vel alio ejus nomine marito promissa vel tradita, ad sustinenda onera matrimonii (a).

Ita dos Juris Romani definienda. *Dos* enim *Germanorum* dicitur: res a marito uxori constituta, ad tuendam in viduitate dignitatem (b), quæ differentia communioni bonorum apud Germanos usitata, originem suam debet.

§. 11.

Ad dotis promissionem olim verba solennia requirebantur (c). Eadem vero jam ante Justinianum sustulerunt Imperatores THEODOSIVS & VALENTINIANVS (d); Vt adeo nuda promissio sufficiat, quæ efficaciam accepit *lege 6. Cod. de Dot. prom.* Si dein ulterius accedat *Traditio*, *Dos* dicitur *constituta*.

§. 12.

Est itaque *Constitutio Dotis*: pactum legitimum de certa dote. Interim tamen non ad sui perfectionem, sed consummationem, traditionem requirit.

§. 13.

(a) Ludovici Doctrin. ff. Lib. XXIII. Tit. III. de Jure Dotium. (b) Heinecc. Elem. Jur. Germ. Libr. I. Tit. XI. de Jure Dot. §. 249. (c) Vlp. Frag. tit. VI. §. 2. (d) L. 13. Cod. Theod. de Dotibus.

§. 13.

Ante tempora Justiniani quidem *Dos Adventitia*, nisi is, qui dedit, ut sibi redderetur, stipulatus esset, apud maritum remanebat, non secus ac *Dos Profectitia* si pater tempore mortis filiae non esset superstes (a): Sed mutavit hoc JUSTINIANVS (b), expresse constituens: ut si decesserit mulier constante matrimonio, dos non in lucrum mariti cedat, nisi ex quibusdam pactioibus; sed ad mulieris hæredes ex stipulatu actio secundum naturam contractus transmittatur, sive stipulatio expressa fuerit, sive ex hac lege inesse intelligatur.

§. 14.

Pacta Dotalia hic intelligo: Quæ dotis constitutioni adjiciuntur, ejusdemque naturalibus mutationem inducunt.

Quemadmodum enim Contractibus: ita & Dotis Constitutioni tanquam pacto legitimo (§. 12.) alia adhuc pacta, quibus naturalia ipsius mutantur, recte adjiciuntur.

§. 15.

Quoniam itaque pacta adjecta naturalia tantum, neutiquam substantialia negotii cujusdam mutant, (modo velis, ut negotium idem permaneat,) & accidentalia inducunt, evidens est: & pacta dotalia naturalia tantum dotis constitutionis mutare, & accidentalia eidem inducere.

Essentialia hujus negotii consistunt in eo, ut aliquid datum fuerit, pro sustinendis oneribus matrimonii, hisce mutatis, idem degenerat in aliam speciem. In genere enim *substantialia* ejusmodi sunt determinationes, sine quibus negotium subsistere nequit. *Naturalia* sunt: determinationes, quæ negotio ordinarie secundum leges regionis insunt; e. gr. quod dos, in quantitate consistens, mulieri maritum superviventi, intra anni spatium sit restituenda; quod mortua uxore, & supervivente marito, uxoris hæredibus sit restituenda (c) & ejus generis alia. Ad *accidentalialia* inprimis pertinet quantitas dotis determinata.

§. 16.

Maritus itaque ad lucrandam dotem de Jure Civili pactis dotalibus sibi prospicere debet. Est enim Jure civili naturale dotis, ut mortua in matrimonio
Crameri Observ. Tom. III. E nio

(a) Ulpianus in Fragm. Tit. VI. §. 4. & 5. (b) l. un. Cod. de Rei Vx. Act. §. 6.
(c) l. un. Cod. de Rei Vx. Act. §. 6.

nio uxore, dos ad mulieris hæredes transeat (§. 13.), quod itaque mutandum, si maritus dotem lucretur. Quoniam itaque pactis dotalibus naturalia dotis mutantur (§. 15.), istis Jure civili opus est, ubi maritus dotem lucrari cupit.

§. 17.

Si maritus dotem lucretur, eandem titulo singulari acquirit. Aut enim titulo universali, aut singulari eandem acquirit. Prius fieri nequit, cum titulus universalis supponat universitatem, & ea natura universitatis sit, ut omnia jura & obligationes complectatur; dos autem omne uxoris defunctæ jus & obligationes non comprehendit. Ergo posterius verum. Accedit, quod Jure civili hæreditas per pacta non adquiratur (a).

§. 18.

Etiamsi maritus per pacta dotalia dotem lucretur, tamen non fit uxoris hæres neque ex parte, neque ex asse (l. 27. Cod. de J. Dot.). Etiamsi enim per pacta dotalia adjecta maritus dotem lucretur, singulari tamen titulo eandem acquirit, neququam universali (§. 17.); Enimvero hæres successor universalis est (*per notoria*). Ergo etiamsi per pacta doti adjecta maritus dotem lucretur, tamen non fit uxoris hæres neque ex parte, neque ex asse.

§. 19.

Testamentorum usum Germanis olim fuisse incognitum, eosque vel ex lege vel ex pactis ad hæreditatem pervenisse, post alios late deduxit & contra Beati Dni STRYCKII distinctionem defendit, Ornamentum Academiæ nostræ Illustris HEINECCIUS (b). Agendum itaque nobis erit de Pactis Successoriis, præcipue acquisitivis & renunciativis, quia pacta Conservativa ad decisionem thematis propositi vel parum vel nihil faciant.

§. 20.

Pactum Successorium Acquisitivum est: Conventio de ipsorum pacifcentium vel alterius tantum, vel utriusque hæreditate futura vel sibi, vel aliis acquirenda (c).

Species pactorum Acquisitivorum maxime celebres referuntur sequentes: 1) *Pactum inter conjuges*; 2) *Unio prolium*; 3) *Confraternitates principum*; 4) *Pactum Ganerbinatus* (d).

§. 21.

(a) l. fin. ff. de suis & legit. hæredibus l. 15. Cod. de Pactis. (b) Elem. Jur. Germ. L. II. Tit. VI. §. 141. & seqq. (c) Ludovici in Doctrina ff. Lib. XXVIII. Tit. I. §. 2. (d) Struv. Exercit. XXXVIII. Thes. 47. & qui de hac materia ex professo egit, B. Dn. Stryck. Tr. de Suecess. ab Intest. Diff. VII. §. 4.

§. 21.

Pacta Successoria Adquisitiva inter conjuges tempore sponsaliorum inita, dicuntur *Pacta dotalia cum pacto successorio conjuncta*.

Differunt itaque hæc pacta dotalia a pactis dotalibus Juris Civilis, a nobis supra (§. 14.) definitis. Nam per pacta prioris generis maritus dotem titulo singulari, hic titulo universalis hæreditatem vel ejus partem acquirit.

§. 22.

Quemadmodum itaque Pacta in genere: ita quoque tam Adquisitiva, quam Renunciativa requirunt consensum & personas, quæ consentire & de rebus suis disponere possunt; Vnde etiam *qui consentire nequeunt, nec pacta Successoria inire possunt*.

§. 23.

Pactum Successorium Renunciativum dicitur: quæ quis promittit, se velle abstinere ab hæreditate futura, ubi sibi fuerit delata.

§. 24.

Consensus in genere est: actus voluntatis, quo idem fieri vel non fieri volumus, quod fieri, vult, vel non vult alter.

Consensus expressus dicitur: quando disertis verbis, vel alio signo usu recepto significamus, nos velle idem, quod vult alter.

Vocabula enim sive *verba* sunt: signa artificialia, quæ affirmationem & per eam consensum aliter indicare nequeunt, quam quia homines voluerunt, ut qui ea profert, affirmare quid intelligatur. Quamobrem si alii cuique signo idem tributus fuerit significatus, illud eundem cum vocabulis habet usum. Hinc consensus per nutum, & dissensus per agitationem capitis declaratus, pro expresso haud tacito sive consensu, sive dissensu habendus.

§. 25.

Tacitus consensus vocatur: Qui ex factis vel non factis concluditur.

§. 26.

Ad intelligendum itaque consensum expressum sufficiunt sensus, ad tacitum ratiocinatione opus est.

§. 27.

Consensus tacitus verus est consensus, & dissensus tacitus verus est dissensus. Est enim consensus in genere actus voluntatis, quo idem volumus, quod

vult alter (§. 24.). Verbis autem vel alio signo ideo declarandus est, ut alteri, cuius interest, innotescat. Cum igitur consensus expressus verbis vel alio signo indicetur (§. 24.); Tacitus vero ex facto vel non facto colligatur (§. 25.): consensus expressus & tacitus unus idemque est voluntatis actus, & tantummodo in modo, quo alteri innotescunt, differunt. Sub eadem itaque consensus definitione generali tam expressus, quam tacitus continentur. Quæ vero sub communi notione continentur, eadem sunt (a). Quemadmodum ergo expressus, ita tacitus quoque verus est consensus. Idemque valet quoad dissensum.

§. 28.

Si quis id facit, quod facere non poterat, nisi aliud quid fieri velit, in hoc ipsum consentit tacite. Ponamus enim, ipsum nolle, ut alterum hoc fiat. Quoniam id, quod facit, fieri nequit, nisi etiam velit, ut alterum hoc fiat, (per hypoth.) idem simul vellet & nollet, quod cum contradictionem involvat (b), adeoque impossibile sit (c); evidens est: Si quis facit, quod facere non poterat, nisi aliud quid fieri vellet, ipsum in hoc consentire. Enimvero consensus hic ex facto colligitur; Ergo tacite consentit (§. 25.).

Hinc nemo non dicit, venditorem consentire in pretium ab emtore oblatum, si mercem ipsi tradat; etenim si non consentiret, nec ipsam tradere poterat. Plura qui de hac materia scire cupit, evolvat WOLFFIVM in *Philosophia Pract. Univ.* P. I. Cap. VI. Adducta ad decisionem thematis nostri sufficiunt.

§. 29.

Quoties alicui tota hæreditas futura alterius paciscentium per legem defertur, & in pactis successoriis parte ejus se esse contentum declarat, toties reliquæ hæreditati tacite renunciat. Quam enim partem hæreditatis acceptat, acceptare non potuisset, nisi voluisset, ut reliqua pars compaciscentis dispositioni subjecta relinqueretur. Tacite itaque in id consentit (§. 28.) consequenter reliquæ hæreditati tacite renunciat (§. 22.).

Et hinc colligunt Interpretes juris, etsi jus commune vel statutum conjugum certam hæreditatis portionem concedat, quam nec testamento auferre, nec per actum inter vivos alteri minuere permissum, si tamen pactis dotalibus (§. 21.) definitis, aliud conventum fuerit, eo standum

(a) Wolf. Ontol. §. 187. (b) Ontol. §. 30. (c) Ontol. §. 79.

standum esse, nec ad portionem statutariam regressum dari; Cum provisio hominis faciat cessare provisionem legis (a).

§. 30.

Pacta Successoria Adquisitiva & Renunciativa Jure civili invalida sunt & reprobata. Quoad priora pertinet huc *L. 19. Cod. de pactis*, ubi dicitur, tale pactum, ut is, qui supervivit, alterius hæreditate potiatur, inter paganos (h. e. *non milites*) esse invalidum, etiamsi pactis dotalibus annexum. Præ aliis tamen notanda *L. 5. Cod. de Pact. convent.* quæ ad decisionem thematis nostri non parum confert: Hæreditas, inquit Imperatores DIO-CLETIANVS & MAXIMIANVS, extraneo testamento datur; Cùm igitur affirmas, dotali instrumento pactum interpositum esse vice testamenti, ut post mortem mulieris, bona ejus ad te pertinerent, quæ dotis titulo tibi non sunt obligata, intelligis, nulla te actione posse convenire hæredes, seu successores ejus, ut tibi restituantur, quæ nullo modo debentur. Nec valet etiamsi paciscentes, inter se cognati, societatem omnium bonorum, eamque perpetuam, inierint, hoc pacto, ut altero defuncto, superstes ejus bona obtineret; Propterea enim proximiori cognato in hæreditate non præferri respondet Papinianus dicta lege. Plures leges allegatas invenies apud STRYCKIVM (b). Quoad posteriora Imperator ALEXANDER rescribit *l. 3. Cod. de Collat.* Pactum dotali instrumento comprehensum, ut contenta dote, quæ in matrimonio collocabatur, nullum ad bona paterna regressum haberet, juris autoritate improbatur; *Nec intestato patri succedere filia ea ratione prohibetur.* Nimirum unicus de futura successione disponendi legum autoritate introductus erat modus Testamentifactio, quæ propterea publici juris dicitur (c), qui adeo pactis mutatus fuisset, si diversus a testamentifactione permissus fuisset modus pactis de futura successione disponendi; istiusmodi ergo pacta Romani non poterant non reprobare. Quod vero non statim ab initio Successionem pacti jam tanquam legitimam, æque ac eam, quæ ex testamento & Lege descendit, agnoverint, inde est, quod illam ceu improbam de bonis alterius sollicitudinem (d) & liberam testandi facultatem impediens (e), atque idcirco bonis contrariam (f) & contra Jus Gentium festinantem (g) consideraverint.

E 3

§. 31.

(a) *l. 2. Cod. de Except. Rei Jud. & B. Dn Stryck Tr. de Success. ab Intest. Diff. VIII. Cap. V §. 22.* (b) *Fr. de Success. ab Intest. Diff. VIII. Cap. XII. §. 24. & seqq.* (c) *l. 3. ff. Qui Testam. facere poss.* (d) *l. 2. ff. §. 2. de Vulg. & pupill. Substitut. & l. 27. ff. §. 4. ad S&C. Trebell.* (e) *l. 12. §. 9. ff. pro Soc. & l. 1. Cod. de SS. Ecclesi.* (f) *l. 61. ff. de V. & l. 4. Cod. de Inut. Stipulat.* (g) *l. 29. ff. §. fin. de Donat.*

§. 31.

Etiam si Jus Canonicum pacta renunciativa non expresse probaverit, nec valida declaraverit, illa tamen si juramento confirmata, servanda esse constituit. Nam secundum doctrinam Juris Canonici juramentum, quoties non cedit in præjudicium tertii, & citra dispendium salutis æternæ custodiri potest, servandum est (a). Quod de pactis renunciativis in specie continetur in Capit. Quamvis X. de pactis in 6to.

§. 32.

In Germania Jus Canonicum jam Seculo XIII. & sequenti etiam Civile introductum. Probat hoc de Jure Canonico Monumentum Seculi XIII. quod exhibet Perillustri Academiæ Cancellarius de LVDEWIG (b), nec non Chronicon Montis Sereni ex Editione MADERI. De Jure Civili conferatur Spicilegium Historico-Diplomaticum CHRISTIANI GOTTLIEB RICCI ICI, quo Juris Justiniani in Aulis Germanorum principum & personarum illustrium adoptati Vfus practicus jam inde a Seculo XIII. & XIV. ex ipsis fontibus erutus.

§. 33.

Vna cum Jure Civili Romano etiam materia Testamentorum (c), dotis (d), Legitimæ, Scti Vellejani (e), & ejusmodi plura in foro recepta, ita tamen, ut propterea mores & leges Saxonum, Alemannorum, non penitus abrogata fuerint, ut nunc triplici Jure utatur Germania.

§. 34.

In Archiepiscopatu, nunc Ducatu Magdeburgico, unde olim omnis Juris Saxonici interpretatio petebatur, Jura Saxonica, expresse in Ordinationibus provincialibus non retenta, plane abrogata, & ut secundum Jus Civile pronuntietur, dispositum est. Factum hoc in Edicto Divi FRIDERICI WILHELMI primi Magdeburgensium Ducis, sub dato POTSDAMM die 5. Jan. 1688. quod Ordinationi Politicæ dicti anni præmissum, his verbis:

Wobey

(a) Cap. Cum contingat. 27. X. de Jurejurando. (b) Verbesserung des teutschen Lehns Rechts. (c) Schilter in Additamentis ad §. 12. Ex. 1. ad ff. & Stryck. in Vfu Med. (d) Schilter Exerc. XXXVI. §. 73. & Bayer in Posit. ad ff. Tit. de Jure Dotium. (e) Thomasius in Diss. de Exiguo Vfu Scti Vellej. in foris Germ. §. 7. & seqq.

Wobey Wir denn aus besonderen Uns bewegenden Ursachen zugleich sehen und verordnen, daß die Sachsen-Rechte in unserem Herzogthume weiter nicht, als so ferne sie unser Magdeburgischen Kirchen-Proceß-Policey, und andern unsern Ordnungen conform seyn, observiret; Im übrigen aber die Kayserlichen gemeinen Rechte, so weit Wir denenselben aus Landes-Fürstlicher Hoheit und Macht nicht derogiret haben, in procedendo, sententionando & judicando beobachtet werden sollen.

§. 35.

Et quia leges cujusvis civitatis ex propriis & domesticis principiis explicanda, hinc controversiæ circa Testamenta, Legitimam, Dotem Romanam &c. ex principiis & legibus Juris Civilis dijudicanda, & rationes decidendi inde arcessenda; quod vice versa de negotiis ex moribus & legibus Germanorum retentis, ita observandum esse, rationi conformiter docuit Illustris HEINECCIUS (a). Aliter qui faciunt, cervino corpori equinum caput adjungunt, & cum absurdum plane sit, leges & mores Romanorum ex legibus Turcarum & Persarum interpretari, eodem modo sese res habet, si materiam testamentorum, dotium &c. ex legibus Germanorum explicare intendimus. Errarunt olim hunc errorem Glosatores Speculi Saxonici, glossis suis leges germanicas magis involventes, quam explicantes. De ejusmodi interpretibus ita loquitur Summus olim Ictus DAVID MEVIVS in *Questione præliminari prima ad Jus Lubecense*: Non levem errorem illos errare existimo, qui ex Juris Civilis rationibus statutorum æquitatem examinant, quam qui ad eandem formam cuilibet ætati, Sexui & corpori crepidas, calceosque faciunt. Latius hoc argumentum solide excussit Illustris Dn. KOPP (b).

§. 36.

Maritus secundum Jura Magdeburgica in mobilia succedens est defunctæ uxoris hæres pro parte. Succedit enim in ista mobilia neutiquam titulo singulari, sed universalis (§. 1.); titulus universalis vero efficit Successorem universalem, Successor universalis est hæres; Ergo maritus secundum Jura Magdeburgica in mobilia succedens, est defunctæ uxoris hæres pro parte.

§. 37.

Indeque pro parte ad æs alienum solvendum tenetur.

Sic

(a) Heineccius in Elem. Jur. Germ. Libr. 1. §. 175. in nota adjuncta. (b) in Praxis, der auserlesenen Proben des teutschen Lehn-Rechts.

Sic enim tradunt interpretes Juris Saxonici: COLERVS æstimatione bonorum mobilium & immobilium facta, maritus tantum exsolvit, quantum ad eum proportionem geometricam observata, debiti ratione spectat, allegans MOLLERVM *Lib. II. Semestrium Cap. XLIV.* Eandem sententiam tenet RICHTER (a) in verbis: Notandum etiam, quod maritus succedens uxori in mobilibus, æs alienum pro rata solvere teneatur, & sic in *Dicasterio Jenensi* iudicatum fuisse refert, additis præjudiciis.

§. 38.

Portio Statutaria est legitima Saxonici juris. Nam vi juris provincialis portio statutaria necessario relinquenda est ei, cui competit (§. 1.): Istiusmodi vero portio dicitur Legitima (per notoria): Ergo illam Legitimam sed Juris Saxonici esse, patet.

Et quia Jure Civili ejusmodi portio, quæ liberis vel parentibus necessario relinquenda, *Legitima κατ' ἐξοχην* dicitur, ad imitationem Juris Civilis, propter similitudinem, a recentioribus Juris interpretibus nomen hoc non immerito accepit. Vocatur *Legitima impropria* ab illustri BERGERO (b). Nos eidem nomen *Legitimæ Juris Saxonici* imponimus in hoc & superioribus paragraphis. Ex eadem ratione, propter similitudinem nempe evenit, ut pacta successoria acquisitiva tempore sponsaliorum inter personas desponsatas inita *Pactorum dotalium* nomen acceperint supra (§. 21.). Moris enim erat tunc temporis, ut Doctores negotia etiam germanici juris, propter similitudinem quandam terminis Romanis exprimerent. Hinc cum pacta dotalia, quæ doti formam dabant, & naturalia ejus mutabant (§. 15.), præsertim tempore sponsaliorum inter partes inirentur, uti ex pluribus legibus Tituli *de Jure Dotum*, tam in *Digesti*, quam in *Codice* patet. Hinc *Pactis Successoriis* a desponsatis tempore sponsaliorum initis, *Pactorum dotalium* nomen indiderunt.

§. 39.

Secundum Juris Civilis Justinianei principia renunciatio futuræ hereditatis uxoris partim absolute, partim moraliter est inpossibilis. Renunciatio enim est spontanea privatio juris renunciantis de jure competentis; Sed in casu supra (§. 5.) proposito, marito nullum competit jus in futuram uxoris hereditatem

(a) in Tr. de Succes. ab Intest. Sect. IV. Membr. 2. §. 58. (b) Diss. de Legitima marit Gap. I. §. 6.

reditatem, & cum omnis privatio præsupponat habitum, propter objectum, cui renunciandum, expressa renunciatio existere nequit. In casibus §. 6. & 7. propositis adest quidem objectum, cui renunciandum; quia tamen leges pacta renunciativa plane reprobant (§. 30.); moraliter existere nequeunt; De jure civili Justiniano itaque renunciatio futuræ hæreditatis uxoris partim absolute, partim moraliter est impossibilis.

§. 40.

De jure Saxonico & Magdeburgico renunciatio futuræ hæreditatis uxoris & expressæ & tacite fieri potest. Nam secundum Jus Saxonicum pariter ac Magdeburgicum maritus in casum mortis uxoris est ejus hæres mobilis (§. 36.), & juxta §. 38. Cap. XLIV. *Ordinat. Politicæ*, etiam in certis casibus in bona immobilia succedit, adest itaque objectum, cui renunciandum, & per consequens renunciatio est possibilis (§. 39.); Et cum pactis renunciativis in Germania locus sit (§. 19.), nec ea, quemadmodum jure civili, improbata sint (§. 30.) renunciatio moraliter est possibilis. Porro cum tacitus consensus est species veri consensus, nec ab expresso nisi in declaratione voluntatis, differt (§. 27.) evidens est, renunciationem futuræ hæreditatis & expressæ & tacite fieri posse.

Consentit *Ordinatio Politica* Cap. XLIV. quoad renunciationem expressam §. 39. verbis: *Und stehet dem Manne so wenig als dem Weibe frey, durch ein Testamentum, Fideicommissum, oder auf andere Wege des Ehemannes obgesetzte portionem statutariam ohne des andern Einwilligung zu benehmen, &c. &c.* & quod ad tacitam §. 34. verbis: *So constituiren wir, daß hinführo bey ereignenden Todes Fällen der Eheleute vor allen Dingen die aufgerichtete und zu Recht beständige Ehestiftungen &c. eigentlich und genau in acht genommen werden sollen.*

§. 41.

Maritus per pacta dotalia, quibus solummodo dotem illatam lucratur, de Jure Saxonico & Magdeburgico a statutaria portione non excluditur. Dos enim, quantum ab uxore infertur marito, descendit ex Jure civili Romano, & in fora Germaniæ una cum aliis juris capitibus est recepta (§. 10. & 33.). Quæ ex jure civili Romano recepta, ex principiis istius Juris sunt explicanda & decidenda (§. 35. & 39.). De jure civili maritus mediante pacto dotali dotem acquirens non fit hæres uxoris nec pro parte, nec ex asse (§. 17. & 30.), sed dotem lucratur ex conventionione inter vivos & titulo

singulari, minime universali (§. 18.); Enimvero renunciatio tacita requirit factum, ex quo illa colligi possit (§. 25.), quale in hæreditatis renunciatione contingit, quando hæres partem hæreditatis minorem accepit, cujus majorem partem, vel quam totam legis beneficio habere potuisset (§. 29.). Cum itaque tale factum hic deficiat, maritum hæreditati tacite renunciassè dici nequit, per consequens portio statutaria ipsi remanet, nec ab ea excluditur.

Elucet hic veritas ejus, quod supra (§. 35.) adstruximus: quod illa capita juris, quæ ex jure civili in fora Germaniæ recepta, ex principiis juris civilis sint decidenda, quamvis enim hæc portio statutaria mariti, revera sit species legitimæ, & quidem juris Germanici per deducta (§. 39.), huic tamen renunciari potest, quod secus est de legitima liberorum & parentum ex jure civili adoptata, quæ secundum principia juris civilis respuit omnem renunciationem, & adhuc respueret, nisi ex Jure Canonico renunciatio jurata esset recepta (§. 31.).

§. 42.

Quodsi objiciatur, non ubique procedere, ut ea, quæ ex jure civili Romano recepta, ex principiis istius juris decidantur, fallere enim hoc in materia *Schi Vellejani*: imo in materia *testamentorum*, quæ utique ex Jure Romano in fora Germaniæ recepta; Cum tamen in priori Renunciationi locus, & in posteriori secundum *Legem a Potentissimo Rege nostro* nuperime in Marchia Electorali latam, numerus testium ad tres personas sit reductus; Objicienti probandum est, lege vel consuetudine contraria inductum esse, ut 1) Dos titulo universali adquiratur, 2) ut titulo singulari adquisita impedimento sint, quominus acquirens hæreditate sibi competente potiatur; Si prius adstruis, contradictoria admittis; sin posterius: sequeretur, fratrem pauperem, qui a fratre divite donum alicujus momenti accepit, per hujus acceptationem hæreditati ipsius tacite renunciassè, quod juri manifesto repugnat, & ideo æque absurdum est.

§. 43.

*Per pacta dotalia cum pacto successorio conjuncta, portio statutaria renunciatur, & ejusmodi pacta in §. 34. Cap. XLIV. Ordinationis Politicæ Magdeburgensis per vocabulum *Ehefristung* subintelligenda.* Etenim secundum Jus Saxonicum & Provinciale Magdeburgicum maritus est hæres mobilis (§. 1. & 36.), & per pacta dotalia cum pacto Successorio conjuncta hæreditatem

tatem sibi adquiret, vel si mavis, fit hæres (§. 21.) cumque per pacta minore hareditatis partem sibi stipulatur, quam ex beneficio legis ipsi competit, aliquid facit, ex quo tacita renunciatio reliquæ hareditatis colligi possit (§. 29.); consequenter, quoniam ad renunciata non datur regressus, dispositio ipsius impedimento est, quominus dispositio legis locum habere possit, vel si mavis: provisio paciscentis facit cessare provisionem legis. Per pacta itaque dotalia cum Successorio pacto conjuncta portioni Statutariæ tacite renunciat. *Quod erat unum.*

Cum vero hoc impedimentum pactis dotalibus (§. 14.) definitis non insit (§. 42.); Evidens est, hujus, non prioris generis pacta esse intelligenda, quando Legislatoꝝ §. allegato 34. disposuit: In Successione conjugum pacta dotalia (*die Estestiftungen*) ante omnia esse attendenda. *Quod erat alterum.*

Aliter.

Qui pactum dotale iniit, vi cujus solam dotem lucretur, nulla de successione mentione injecta, pactum dotale cum Successorio conjunctum non est (§. 21.); Sed jure Magdeburgico sub pactis dotalibus intelliguntur pacta dotalia cum pacto successorio conjuncta (§. 21.) consequenter perinde est eodem jure, ac si nulla pacta dotalia inita essent. Enimvero nullis pactis dotalibus conditis, portio statutaria procul dubio ipsi competit (§. 1.): ergo si quis pactum dotale iniit, vi cujus dotem lucretur, nulla de Successione mentione injecta, eo ipso a Portione Statutaria non excluditur.

§. 44.

Agnovit hoc Beatus HEROLDVS in *Commentatione ad hanc legem provinciam, quæ extat in Tr. de Jure Representat. Cap. 1. Concl. 1. §. 32:* Pacta dotalia inquit, etiam in Successione mariti in Archiepiscopatu (nunc Ducatu) Magdeburgensi ante omnia attendenda. Vbi postquam hanc Thesin adductis aliquod præjudiciis firmavit, statim Nro. 33. limitationem subjicit: *dummodo illa portio Jure Successionis assignata sit.* Fuit autem dictus Autor rei patriæ maxime peritus, & tempore conditæ Ordinationis Politicæ a Consiliis Regiminis, unde ipsi non poterat non constare, quamnam notio connectenda cum termino pactorum dotalium, quorum allegato §. 34. fit mentio. Quodque pacta dotalia ex Statutis sint interpretanda, variis rationibus, Sententiis atque Responsis Ictorum corroborat CHRISTOPHORVS HENRICVS DE BERGER in *peculiari Dissertatione.*

Cui Sententiæ a nobis defensæ accedit quoque magni nominis *Ictus STRVVIVS* (a): Hodie ait in Successionibus conjugum in genere primum attendenda pacta dotalia, in quibus **SI NON DOS SOLVM, SED PORTIO QVÆDAM HÆREDITARIA ALTERI CONJVGVM ASSIGNATA**, superstes illa erit contenta; Excitans *RICHTERVM Tr. de Success. ab Intest.* qui cum *Señt. IV. de Successione conjugum in genere No. 5.* Regulam sequentem posuisset: Si igitur certa quædam portio in pactis dotalibus conjugibus fuerit assignata, illa superstes erit contenta, nec ea relicta, ad portionem statutariam regressum habet; statim subjicit limitationem: Secus vero est, si illa portio dotis loco tantum, non vero jure Successionis vel pro portione hæreditatis assignata fuerit: Et sic iudicatum esse in *Dicasterio Jenensi* refert, adjecto præjudicio.

§. 45.

Et quamvis *Dnus STRYCK* in sapius allegato *Tr. de Success. ab Intest.* (b) contrarium statuere videatur, per verba: Secundus effectus *HORVM PACTORVM* & quidem maxime principalis est, quod juxta illorum dispositionem Successio contingat, neque Jus commune, nec statutarium illis extantibus, attendatur. Hinc etsi Jus commune vel Statutarium portionem concedat, quam nec testamento auferre, nec alteri minuere permittitur, iis standum est, nec ad portionem Statutariam reditus censetur, allegans *CARPZOVIVM* (c): minime tamen dissentit. Per verba enim *HORVM PACTORVM*; satis indigitat, quod præstruat pacta in eodem Capite §. 2do ab ipso definita; nempe pacta dotalia cum pacto successorio conjuncta, de quibus & nosmetipsi eadem adstruximus (§. 40.), haud vero pacta dotalia supra (§. 14.) definita. Idem respondendum ad locum *CARPZOVII* allegatum *Constitut. XX Def. 1.* Ipsum enim præjudicium in fine hujus definitionis adjectum, satis indicat, hunc Saxonix *Papinianum*, eadem, quæ *Dnus STRYCK*, pacta dotalia præsupposuisse. Verba hæc sunt:

Diervel ihr aber dennoch mit eurem Ehemanne eine Ehestiftung aufgerichtet, darinnen er euch auf seinen Todes-Fall mehr nicht, dann den dritten Theil zugeeignet ic. ic.

Ex quo fonte simul fluit Decisio casus ab *Illustri LEYSERO* (d) relati; Præsupponuntur enim & in illo pacta dotalia cum pactis Successoriis Adquisitivis connexa, quod ex verbis dicti Responsi elucet:

Und

(a) Exerc. ad ff. XXVIII. §. 40. (b) Diss. VIII. Cap. V. §. 24. (c) Constit. XX. Def. 1. (d) Meditat. ad Pand. Specim. 307. Meditat. V.

Und dann in der Ehestiftung deutlich versehen, daß die Braut, wenn der Bräutigam ohne Kinder vor ihr verstürbe, ihr Eingebrahtes, sammt noch einmal so viel, hinweg nehmen solle. 2c. 2c.

§. 46.

Et sane hoc modo nisi rationes subducerentur, casus, in quibus maritalis Successio, quatenus lege nostra definitur, locum haberet, præsertim inter nobiles essent rarissimi, & contra intentionem Potentissimi Legislatoris, imo quandoque ipsorum contrahentium, semper competeret uxoribus facultas de bonis suis testamento disponendi, excepta saltem dote. Fac enim, nobilem bona feudalia possidentem pacta sponsalicia inire cum Sponsa vel ejus parentibus, certe majorem summam dotis loco non accipit, nec accipere potest Sponsus, quam quæ dotalitio per pacta inter simultanee investitos introducto, proportionata, aliter si fiat, & Dominus directus & simultanee investiti consensum denegabunt, id quod expressis verbis docet *Ordinatio Politica Migneburgensis Cap VIII. § 38* verbis: Jedoch daß des Weibes Mitgift nicht zu hoch, auch vermöge der Rechte wirklich eingebracht. Reliqua itaque bona remanent paraphernalia & secundum hypothesein a nobis dissentientium, maritus per acceptationem dotis reliquæ Successioni tacite renunciavit.

§. 47.

Idem eveniet Homini civilis conditionis (bürgerlichen Standes) filiam familias in matrimonium ducenti; Parentes enim etiam si bene ditati, rarissime totam hæreditatis portionem post ipsorum mortem filia obventuram, dotis loco in generum conferunt, ut plurimum tamen pacta dotalia fieri, & in iis ut penes generum dos illata, salva parentibus legitima, maneat, scribi curant. Excideret igitur maritus superstes reliqua hæreditate, & quæ a defunctis parentibus, vel aliis propinquis, pendente matrimonio uxor forsan obtinuit, liberæ uxoris dispositioni relinqueret; Et si uxor intestatam mori, nec sic maritus ultra dotem quid lucraretur, sed vel proprii ipsius liberi, si adsunt, vel si non adsunt, fratres sororesque prædefunctæ uxoris maritum a successione excluderent, si veram esset, quod per lucrum dotis, maritus reliquæ hæreditati tacite renunciaret, eamque ad hæredes uxoris vel testamentarios vel legitimos transmitteret (a). Nec obstat, marito hoc imputandum esse, quod

F 3

reliquam

(a) Leyser Specim. 307. Meditat. V.

reliquam hæreditatem sibi non reservaverit. Respondetur enim, circumstantias hoc non semper permittere: Sane suspicax socer hanc reservationem facile pro voto captandæ mortis interpretaretur, & ambienti genero filiam denegaret.

§. 48.

Et hæc, uti suspicor, fuere rationes cur **ILLVSTRE** quoddam **JVDICIVM**, in eo casu, qui *Dissertationi* ansam dedit, a Responsis Jureconsultorum in Sententia definitiva discessum fecerit, quem casum quia plurimum lucis affert Thesi a me defensæ, una cum Responsis, Sententia & rationibus decidendi integrum referre, & huic dissertationi adjungere haud inconsultum duxi: Vir quidam ex generosa profapia originem trahens, matrimonio sibi junxerat virginem non minori avito genere prognatam; Tempore Sponsaliorum confecta erant pacta dotalia, in quibus cum sponsæ mater dotem trium millium florenorum genero constituisset & filia ratione dotalitii satis prospectum esset, tandem de successione mariti in casum præmorituræ uxoris sequentem in modum dispositum: **Solte aber nach des Höchsten Fügung die Fräulein Braut und künftige Frau Gemahlin vor ihrem Ehegemahl, (welches doch des Höchsten Güte gleichfalls auf lange Zeit gnädigst verhüten wolle, mit Tode abgehen: so fallen die 3000. fl. Ehegelder ihrem Eheliebsten anheim, jedoch da sie keine Kinder verliesse, verbleibet der noch überlebenden Frau Mutter von dem hinterbliebenen Vermögen die Legitima nach Anleitung der Churfürstl. Sächsischen und Magdeburgischen Rechten ungemindert. Im Fall aber die defuncta Kinder zurückgelassen: so soll die Helffte ihres in rebus mobilibus bestehenden Vermögens denen hinterlassenen Kindern, mit Vorbehalt des usufructus, so dem Herrn Vatter, als lange die Kinder in potestate patria seyn, zustehet, absque imputatione Geradæ, und was die defuncta sonst von ihrer Frau Mutter bey Lebenszeiten erhalten, zu eigen verbleiben.**

Cum vero pendente matrimonio nescio quam ex causa, frigusculum inter conjuges ortum esset, uxor paucis diebus ante mortem alium quendam Nobilem, testamento hæredem ex asse instituit, salva tamen matri adhuc viventi legitima; Mortua uxore, antequam partes liti se accingerent, transmissa sunt pacta Sponsalitia ad Collegia Juridica cum quæstione, quid sit juris? an testamentum hoc valeat? an ut Juri provinciali repugnans, sit nullum? Validitatem ejusdem asserit *Facultas Juridica V. sequenti Responso*:

Diemeilen aber dennoch sowol die gemeinen als Sächsischen und Magdeburgischen Rechte, daß die Succession derer Ehegatten vornehmlich nach denen vorhandenen Eheverordnungen, und in deren Ermangelung erstlich nach jedes Orts Willkühr eingerichtet werden solle, ausdrücklich verordnet,

Novella 117. Cap. V.

Const. Elect. Sax. 20. P. III.

Magdeb. Policey-Ordnung Cap. XLIV. § 34.

mithin, wenn Pacta dotalia sich finden, auf die Statuta das Absehen nicht zu richten,

L. 10. Cod. de Pactis.

CARPZ. P. III. Const. XX. Def. 1.

STRYCK. Success. ab Intest. Cap. V. Diff. VIII. §. 27.

MEVIVS P. VI. Decis. 31. n. 5.

vielmehr dergleichen Ehebestimmungen darinnen dem Ehegatten ein gewisses Theil, so bey des andern Ableben, auf ihn fallen soll, beschieden wird, eine stillschweigende Renunciatio derer aus denen Statuten sonst habenden Ansprüche in sich halten,

LEYSER. ad ff. Spec. 307. de Pact. Dotal. Mediat. V.

mithin der Ehemann sich selbst bezumessen, daß er von seiner Braut ein mehreres als den Anfall angeregter 3000. fl. sich nicht versprechen lassen; Demnach des N. von N. Gemahlin über ihre Paraphernalia die freye Disposition allerdings gehabt, und solche durch einen letzten Willen andern zuzuwenden wohl befugt gewesen.

Cujus opinioni accessit aliud non minus celebre COLLEGIVM JVRIDICVM, ob rationes in sequenti Responsio allatas:

Bei der zweyten Frage möchte es scheinen, als ob zwar Frauen N. N. von N. über ihre Fahrniß zu disponiren nicht erlaubt gewesen, weil dem Eheanne nach Magdeburgischen Rechten die Mobiliar-Verlassenschaft nebst der Halbscheid derer Immobilien zukommt,

Magdeb. Policey-Ordnung Cap. XLIV. § 36.

und solche per Testamentum, Fideicommissum vel Donationem demselben ohne seine ausdrückliche Einwilligung nicht benommen oder verkürzt werden mag,

ibid. §. 39.

und wenn gleich hieselbst eine Ehestiftung vorhanden, dennoch in selbiger vor den Ehemann kein *lucrum nuptiale* als der inferirte *Dos* ausgefetzt ist, welcher aber nach *Magdeburgischen* Rechten bey Ermangelung der Kinder, demselben ohnedem gebühret.

ibid. § 36.

Hingegen in solcher Ehestiftung, daß der Ehemann der *Portioni Statutarie* renunciiret, und mit solchen 3000. fl. zufrieden zu seyn, sich erkläret habe, nirgends zu finden ist, zu geschweigen, daß, wann auch solches geschehen wäre, die *læsio ultra dimidium* gar leicht erweislich, mithin das *pactum dotale* propter *læsionem enormem* zu rescindiren, und dem Herrn Wittwer der *recursus ad Portionem Statutariam*, dem Ansehen nach, unbenommen seyn würde.

Diemeil aber dennoch sowohl nach allgemeinen Rechten: als nach Anleitung der *Magdeb. Policey-Ordnung*

Cap. XLIV. §. 34.

ausgemacht ist, daß Ehe-Pacta die *portionem Statutariam* allerdings aufheben, und wenn gleich der eine Theil dadurch verkürzet seyn sollte, dennoch derselbe mit demjenigen, so ihm darinnen ausgefetzt ist, sich zufrieden stellen, und gedencken müsse: *quod provisio hominis tollat provisionem legis.*

L. 2. Cod. de Execut. rei jud.

STRVV. Exerc. XXXVIII. Thes. 39.

EYBEN. Elect. feud. Cap. VI. §. 5.

Daher wann gleich ein Statutum dem überlebenden Ehegatten eine gewisse portion zuignet, und daneben, daß dieselbe ihm auf keinerlei Art und Weise verkürzet werden solle, ausdrücklich verordnet, dennoch die *pacta dotalia*, worinnen ein wenigeres demselben ausgemacht ist, ihre Gültigkeit behalten, und dem Ehegatten der *recursus ad Statutariam portionem* gänzlich abgeschnitten bleibet,

CARPZ. Part. III. Const. 20. Def. 1. & Const. 23. Def. 1.

BRVNEM. Cent. II. Dec. 61. n. 1.

BERLICH. Part. III. Concl. 27. n. 28 & seqq.

so gar, daß nicht einmal *specialis renunciatio* vor nöthig gehalten wird, *quia Conjuges per pacta hujusmodi statutis ipso facto renunciassentur.*

KOHL. de Success. Conjug. P. II, n. 100.

auch

auch dabey nicht einmal die *lætio ultra dimidium* attendiret wird.

CARPZ. P. III. *Const.* 20. *def.* 3.

IDEM *de jur. singul. fæminar.* *Decad.* 8. *pos.* 2. n. 17.

MEV. *ad Jus Lubec.* P. II. *Tit.* 11. *art.* 12. n. 382.

STRYCK. *de Success. ab Intest.* *Diss.* VIII. *Cap.* V. §. 26.

Mithin wann in præsentem casu der überlebende Herr N. von N. die 3000. fl. Ehegelder, und was ihm etwan in angereizter Ehestiftung sonst ausgekehrt seyn möchte, würcklich erhalten, dessen prætenzion an die *portionem statutariam*, mithin auch die *ratio*, um welcher Willen ein Ehegatte ohne des andern Einwilligung nicht testiren, noch *fideicommittiren*, oder verschenken kan, allerdings hinwegfällt;

So erscheinet hieraus allenthalben so viel: daß die verstorbene Frau N. von N. auch ohne ihres Ehegattens Einwilligung und Erlaubniß von ihrem übrigen Vermögen zu disponiren genugsam befugt gewesen.

Sed cum maritus, eo quod hæres testamento institutus hæreditatem adiisset, *Petitionem hæreditatis* in S. C. P. L. institueret, *Sententia Responsis* toto cælo contraria lata est:

Daß Kläger dasjenige, so ihm zu erweisen auferleget, und er sich angemasset, wie Recht erwiesen; Derowegen das errichtete Testament, so viel Beklagten darinne befündliche Institution betrifft, zu Recht nicht beständig, und dieser die von Klägers Ehe-Frau hinterlassene gesamte mobiliarische Erbschafft, so viel er sich davon angemasset, vermittelst eines zu Recht beständigen Inventarii, oder in dessen Ermangelung einer eydlichen Specification cum *fructibus perceptis & percipiendis* Klägern auszuantworten schuldig. B. R. B.

Additis rationibus:

Weil ein Ehemann denen bekantten Sächsischen und Magdeburgischen Rechten nach hæres mobiliaris von seiner Ehe-Frauen Verlassenschaft ist, dergestalt, daß diese ohne des Mannes Einwilligung und zu seinem præjudiz, weder inter vivos noch mortis causa disponiren kan, und aber daß Kläger in das N. N. Testament fol. 42. consentiret habe, oder zugegen gewesen, daraus nicht erhellet. Die *pacta dotalia* zwar, wann darinnen der Verlassenschaft wegen deutliche Verschung geschehen, vor allen Dingen zu attendiren; Hingegen in der N. N. Ehestiftung fol. 27, in dem Fall, wenn das Ehe-weib ohne Kinder verstürbet, in Ansehung des Mannes gar nichts, sondern nur *ratione* der Frau Mutter *Legitimæ* disponiret, mithin dieser casus offen,

fen, und den gemeinen Rechten überlassen worden, und hierunter es keiner sonst in zweifelhaften Fällen der von N., wiewohl dem Recht und Billigkeit gemäß, nachgelassenen Interpretation bedarf, vielmehr daß der Ehemann von dem außer der constituirten dote übrigen N. Nachlaß nicht ausgeschloffen seyn solle, aus besagter Ehestiftung verbis: *Dieser ihr succedirete*, item: *Nach seiner Gemablin Tode ererbet*, nicht undeutlich zu schliessen. Hiernechst Kläger sich seines Successions-Rechts nirgends begeben, noch der defunctæ über ihr mobiliarisches Vermögen zu testiren, nachgelassen, als ist von uns wie obstehet, gesprochen worden.

Quæ Sententia etiam in Leutationis instantia confirmata est.

§. 49.

Interim cum in dissensu Doctorum cautelis opus sit, prout egregie evicit Illustris Dn. HEINECCIUS in *Præfat. ad Stryck. Tr. de Cautelis Contr. de Jurisprud. Hæremat.* negandum non est, melius in nostro Ducatu sibi consulere sponsum, si vel nulla pacta dotalia conficiat, cum ratione dotis, si in pecunia numerata, quod ut plurimum fieri solet, consistit, ipsi per legem provincialem satis sit prospectum; vel si ejusmodi pacta propter dotalitium determinandum sint necessaria, reliquam sponsæ hæreditatem sibi expresse reservet, nec temere se huic Oceano dissentientium Collegiorum committat. Verissimum enim est Illustris THOMASII effatum in *Notis ad Tit. III. ff. Libr. XX. de Jure Dotium*: Per receptionem Simultaneam dotis Juris Romani in forum nostrum, tantam exortam esse confusionem, ut magni etiam nominis Jureconsulti, ob ignorantiam Juris Germanici, confundere soleant diversa Juris Romani & Germanici principia, adeoque Jura diversa & repugnantia, & ex hac mixtura in Praxi, & ipsis rerum argumentis maximam oriri confusionem.

OBSERVATIO DCCXC.

Filiabus Nobilibus in bonis feudatibus & Stematicis, ratione der Abfindungs-Gelder, maternæ & fraternæ hæreditatis, jus retentionis in bonis istis competit.

Vxor orto super bonis Mariti concursu, ratione illatorum jure retentionis in perceptione fructuum, consequenter etiam in possessione bonorum eo sine apprehensa, manet.

Sic

Sic in Cauſa Speſſart contra den Ritterort Rhön, Werra, teſtante Ordine Equeſtri in der Paritions-Anzeige de 23. Nov. 1753. in Camera Imp. exhibita, orto Concurſu ſuper illius bonis, hat Curator Vxoris wegen derer von ſeiner Principalin präſendirten illatorum ſich ſogleich in das Guth Aſcherhauſen geſetzt, und die fructus eingezogen, und iſt die Speſſardtische Ehe. Conſortin bey der jure retentionis ſich angemäſten perceptione fructuum von Höchſtpreißl. Kayſerl. Reichs-Hofrath gelaffen worden.

Haud abs re. Juri namque retentionis privata autoritate exercendo ſemper locus eſt, quoties alter nobis obligatur, debitum liquidum eſt, & ex debitoris rebus aliquid in noſtra poteſtate juſto modo deprehenditur, maxime quod connexionem cum cauſa retinendi habet (a); quam ob cauſam quoque Maritus propter impenſas in res dotales factas jure retentionis gaudet (l. 5. pr. ff. de Impenſ. in res Dotal. fact.)

Quis vero non perſpicit connexionem der Abfindungs-Gelder cum bonis feudalibus & Stemmaticis, vel mavis redditibus eorundem, quorum intuitu filia cum tam parva portione contenta eſſe debent?

Inde eſt, quod etiam in Cauſa Thüngiana, filia poſſeſſionem apprehenſam in feudis & Bonis Stemmaticis continuare, ſententia ſupra allata, obtinuerint.

OBSERVATIO DCCXCI.

Specimen Jurisprudentiæ Judaicæ.

Tale reperies apud JOH. FRIED. KAYSER. in *Comment. Acad. de Autonomia Judæorum*, cui ſequens addere, e re eſſe duxi.

Da ich von Herrn N. erſuchet worden, in der Ebräer Juridiſchen Buch, *חשן המשפט שור* Choschen Humiſchpat, nach lateiniſcher Sprach genannt, *Speculum juſtitia*, nach zuſehen, ob und was die Rechtsgelehrten in folgenden 5. Puncten für Ausſprüche ertheileten; ſo habe mit Fleiß folgende Stellen und Ausſprüche in dem Original-Buch durchgeleſen, und ſie nach dem wahren Verſtand derer Ebräer fideliter extrahiret und überſetzt, und folgender Geſtalt von Wort zu Wort richtig und accurat mittheilen wollen.

G 2

Die

(a) Grail L. II. Obf. 12. n. 5.
CLXXV, n. 5.

Lauterbach de Retentione §. 23.

Leyſer Mn. Sp.

Die Frage ist

1) Ob wohl nach den Jüdischen Gesetzen ein Conversus Erbe seyn dürfe?

Hierauf antwortet man mit Ja, daß ein solcher nach den Gesetzen Gottes zwar Erbe wirklich sey, aber um die Gottlosen nicht in ihrer Bosheit zu stärken, so haben sämtliche Rabbiner beschloffen, daß man dieser ihr Erbtheil nicht ausliefern, sondern ihren Richtern so lang in Verwahrung geben müsse, bis ein solcher wieder zu dem Judenthum umgekehret sey, wie zu lesen ist in dem תוספתא הלכות נחלות הושן המשפט הלכות נחלות oder Speculo Justitiæ & ejus titulo de legibus hæreditatis pag. 283. verf. 4.

ישראל שנתממר מן הדין יורש קרובו ישראל ואם באו בר לאבד
ממונו ולקנסו שלא להחזיק ידי הרשעים הרשות בידם ואם זל כתב
טוב ליתנה ביד בר ואם יחזור בתשובה אגורה לו:

„ Das ist: Ein Israelit, der seine Religion verändert, der ist Erbe
„ nach dem Gesetz seiner Israelitischen Verwandten. Wann aber die Jü-
„ dische Richter für gut befinden, einen solchen um sein Erbtheil zu bringen,
„ und ihn solcher Gestalt zu strafen, damit er nicht in seiner Bosheit gestär-
„ ket werde; so steht es in ihrem Willkühr. Und abermal sagt der Autor:
„ Mein selbiger Vatter schreibet: Es ist rathsam, daß man solche (scilicet
„ Erbschaft) bey den Richtern sequestriret niederlege, und zwar so lang,
„ bis ein solcher wieder Buße gethan, alsdann muß man ihm dieselbe wie-
„ der geben. „

Ob nun zwar die Juden in dem allegirten Ort offenherzig gestehen,
daß einem Converso von Gott und Rechtswegen seine jüdische Erbschaft
gebühre; so haben sie doch gar zu deutlich ihre Passiones gegen einen solchen
an Tag gelegt, indem sie nichts desto weniger das Gesetz Moses durch den
feindseligen Ausspruch ihrer boshaften Rabbiner unterdrücket, und einen
Conversum entweder ganz um sein Erbtheil bringen oder nöthigen wollen,
wieder von der angenommenen Religion zu dem Judenthum zurück zu leh-
ren. Und dieses desto gewisser ins Werk zu richten, lehren sie abermal,
daß auch ein Legatum, so von einem Juden einem Converso vermacht
seyn in מרע שכיב מתנת שכיב מרע הלוכות live speculo Justitiæ tit. de donatione
ægroti pag. 250. verf. 3.

שכיב מרע שצוה לימן לעכום מתנה אינן שומעין לו שזה כמי שצוה
לענין עבירה מגבסיו:
„ Das

„ Das ist: Ein Krancker, welcher befiehet, daß man einem Götzendiener (scilicet Converso) ein Legatum reichen solle, ist nicht zu hören, dann dieses wäre eben so, als wenn er befohlen hätte, man sollte von seinen Güthern was böses stiften. „

2) Ob ein sterbender Vatter einem Vormunde über seine hinterlassene Kinder könne und dürfe Macht und Gewalt geben, mit seinem hinterlassenen Guth nach Gefallen zu schalten und zu walten, oder dem einen Pupillen zu entziehen, und dessen Erbtheil dem andern zu geben?

Hierauf antworten die Rabbiner, daß der letzte Wille eines Sterbenden zwar müsse erfüllet werden, wie befündlich ist in המשפט וחי מעווע ספיקו sive Speculo Justitiae tit. de legibus circa agrotum, pag. 252. vers. 2. מצוה לקיים דברי המת

„ Das ist: Es ist ein Gesetz, den letzten Willen eines Sterbenden zu erfüllen. „

Jedannoch, wenn ein solcher Wille denen Hinterlassenen höchst nachtheilig würde seyn, hatten die Jüdische Gelehrte dafür, daß nicht nur ein solcher Testator zu verabscheuen, sondern ehrliche Juden sollen sich auch nicht als Zeugen bey solchem Testamente gebrauchen lassen, wie zu lesen ist in הלכות גזירות השם ספיקו sive Speculo Justitiae, tit. de legibus circa hereditates, pag. 282. vers. 1. & 2.

הנותן נכסיו לאחרים והניח בים אעפ שמה שעשה עשויו וזכה המקנל אין רות חכמים ונתת היסנו להעביר הנחלה אפילו אם אין היורשים נוהגין כשורה ומידות חסידות שלא יעידו ולא יהיה שום אדם חשוב כצוואה זו שמעבירין הירושה מהיורש אפי סמי שאינו נוהג כשורה למי שהוא חכם ונוהג כשורה

„ Das ist: So ein (scilicet Sterbender) welcher Kinder hinterlässet, einem Fremden seine Güther oder Vermögen vermachen wollte, ob schon dasjenige gültig ist, was er verordnet, und der, so das Erbtheil haben sollte, ein Recht daran hätte; so prächtet doch diesem der Geist derer Weisen (scilicet Gesetzgeber) nicht bey, daß man könnte auch denen ungerathenen Kindern ihr Erbtheil entziehen, und einem andern in die Hände spielen. Die Eigenschaft einer wahren Heiligkeit erfordert auch, daß man sich hierbey nicht zum Zeugen dürfte gebrauchen lassen, viel weniger daß sich bey einer solchen Testaments-Verordnung ein ehrlicher Mann finden lasse, weil man das Erbtheil dem rechtmäßigen Erben, ob er gleich sich nicht nach dem Willen des Testatoris aufgeföhret hat, entziehen, und

„ demjenigen mittheilen wolle, welcher sich weislich und Ordnungsgemäß
 „ verhalte. „

Nach diesen Worten folget ex prona consequentia, daß die aufgeworfene Frage mit Nein beantwortet sey. Denn so ein sterbender Vatter fremden, oder diesem oder jenem Kinde, sein Vermögen nicht vermachen, und dem einen Kinde nicht entziehen könnte, wie viel weniger würde er dergleichen denen Vormündern, an seinen Kindern nach seinem Tode zu vollziehen, Macht und Gewalt geben können; und die andere Consequenz ist, sollte aber dennoch ein solches Testament gefunden werden, so muß es ein falsches, unterschobenes und betrügliches seyn, dann wie würde denn ein Vatter, der das attributum sanctitatis bey dem einen Kinde sowol, als bey dem andern observiren muß, ein solches Testament machen, welchem der Geist derer weisen Befehlgeber nicht beypflichtet, oder welche Zeugen würden sich wohl bey demselben gebrauchen lassen? wenn sie, wie oben die Worte lauten, den Namen ehrlicher Männer bey dieser Unterschrift nicht meritiren.

3) Wenn ein sterbender Vatter Vormünder verordnet hätte über seine Kinder, ob er dieselbe von dem gewöhnlichen Vormunds. Ende und ordentlichen Rechnung ihrer geführten Vormundschaft wegen befreien und entledigen könne?

Auf diese doppelte Frage wird geantwortet: Der Vatter könnte wohl die Vormünder von dem gewöhnlichen Ende befreien, sie aber wären nicht von der schuldigen Rechnung frey, wie zu lesen ist in אפטרופסים הלכות המשפט חשן sive Speculo Justitiae, tit. de legibus circa curatores, pag. 290. vers. 22.

וכאשר יגדלו היתומים נותן להם ממון מורישם ואין צריך לעשות להם חשבון מה הכנים ומה הוציא רמ ובמדרכי פרק הנוקין בשם בעל העיטור הא דאין מחשבון עמו היינו דוקא כמינהו בר דצריך לשבע אבל כמינהו אבי היתומים דאינו נשבע בטענת שמה צריך ליתן חשבון שמה ומצאו לו טענת ודאי ופסק מוהרם פרו סימן לה בתשובה דיש לנהוג כדברי העיטור והאריך שם בזה ועש ובתשובת מהר"ק שורש פנ:

„ Das ist: Wenn die Pupillen erwachsen, müssen ihnen die Vormün-
 „ der ihr Erbtheil geben, und sie brauchen keine Rechnung abzulegen, was
 „ sie eingenommen und ausgegeben haben, und Rabbi Mosche meldet, daß
 „ Rabbi Mordochai im Namen des Rabbiners Baal Haittor im Thalmut
 „ Babakama in capite הנוקין sive de lationibus.

„ Wie ist das, daß die Vormünder keine Rechnung ablegen dürfen?
 „ Das gehet nur an, wenn die Jüdische Richter solche Vormünder gese-
 „ get hätten, da sie ohnedem schon schwören müssen, aber wenn der Vatter
 „ denen Pupillen Vormünder verordnet hätte, da sie nicht brauchen zu
 „ schwören, auf eine ungewisse Forderung, so müssen sie Rechnung thun,
 „ denn vielleicht wird man gegen die Vormünder eine wahre Prætenſion fin-
 „ den: Und der Rabbi Maharam von Padua pflichtet dieser Meynung auch
 „ bey, wie zu sehen ist pag. 38. in seinen Responsis, daß man der Meynung
 „ des obgedachten Rabbi Baal Haïttor nachfolgen solle, und führet daselbst
 „ die Sache weitläufig aus, wie daselbsten zu sehen ist, und auch in den
 „ Responsis Maarick, in dem 83. Hauptstück.

Und solcher Gestalt wäre diese dritte Frage beantwortet, daß zwar ein
 Vatter die Vormünder von dem Vormunds-Ende, aber nicht von Ables-
 gung der Vormunds Rechnung frey sprechen könne.

4) Ob es auch nach den Jüdischen Rechten vergönnet sey, bey einer
 Handlung interessirte Zeugen, welche in einer genauen Verknüpfung mit
 jemand stehen, zu nehmen?

Hierauf wird platterdings mit Nein geantwortet, wie zu lesen ist
 in חשן המשפט הלבות עדות סive Speculo Justitiae, tit. de legibus cir-
 ca testes, p. 37. v. 2.

כל עדות שיש לו ל דם הנאחז בו פסול לחקר

„ Das ist: Alles Zeugniß, wovon der Mensch einen Genuß hat, ist
 „ unkräftig und wider alle Rechten. „

5) Schließlich wird gefragt: Ob der Mann über Nafchemeluck (hoc
 vocabulo denotantur facultates, quas uxor extra dotem in contractu ma-
 trimoniali descriptam, habet & a parentibus traditas possidet) das Do-
 minium habe?

Hierauf wird abermal geantwortet: Die Rechtegelehrten stehen
 zwar dem Manne den usufructum, nicht aber das Dominium oder
 Verringerung des Capitals zu, wie zu sehen ist im Anfange des Capi-
 tels von מציאת האשה p. 68. seq.

מציאת האשה ומעשה ידיה לבעלה וירושתה הוא אוכל פירות

„ Das

„ Das ist: Was eine Frau findet und verbietet, gehöret dem Manne, aber von ihrem Erbtheile gebühret dem Manne nur der usufructus, wie auch zu sehen ist in *טור השן המשפט* live Speculo Justitiæ, p. 97.

אין בעל התב גובה מנכסי צאן ברזל ולא מנכסי מלוג הידועים לאשרה

„ Das ist: Kein Schuldmann darf nicht von den Güthern *ovis ferreae* (scilicet de facultatibus, quas uxor sibi liberas servat, & propterea eas in literis matrimonialibus non consignat, usufructum autem marito concedit, unde si capitale periret, maritus de eo persolvendo non tenetur.

vid. BVXDORF. Lexc. Rab. p. 1880.

„ auch nicht von Nachsemeluk, welche man weiß, daß sie der Frau gehören, was wegnehmen.

Daß diese Abschrift mit meinem Original-Aufsatz in allem übereinstimme, und oben angeführte 5. Fragen, von mir, aus dem Jüdischen Gesetz-Buch *טור השן המשפט* oder Chofchen Hamischpat, fideliter seien extrahiret und übersezet, attest re mit meines Namens eigenen Unterschrift.

(L.S.) Johann Georg Kempfer, Lycei Wezlar.
Rector.

Daß die oben angeführte aus dem Rabbinischen Buch *טור השן המשפט* Tur Chofchen Hammischpat fideliter angeführet, und auch richtig übersezet, bezeuge ich mit meiner Unterschrift und beygedruckten Siegel. Gießen, den 17ten Jan. 1757.

(L.S.) Phil. Nicol. Wolf, Profess. Ling. Orient.
Ord.

Præsentem copiam cum suo originali mihi exhibito conformem esse, attestor; Wezlarie die 19. Januarii 1757.

(L.S.) In fidem
Jacobus Friedericus Jäger, Imperiale auctoritate Notarius publicus ac juratus.

OBSER-

OBSERVATIO DCCXCII.

De modo in concipiendis Sententiis Fiscalibus, adhibendi formulam Executorialium R. I. N. præscriptam.

Sententiis Cameralibus definitivis, quæ facere quid jubent, juxta Recessum Imp. noviss. §. 159. semper adjicitur Clausula Executorialium, hoc est Terminus ad parendum sub pœna 10. marcarum auri puri partim fisco, partim Victori solvenda (a). Exceptio est in Causis Fiscalibus, in quibus Reus in pœnam pecuniariam fisco persolvendam condemnatur,

Non, quod tali Sententiæ Clausula ista adjici nequeat, factum enim id, uti alias sæpius, in sententia in Sachen des Kayserl. Fiscalis wider Burgermeister und Rath der Stadt Lubeck Citationis ad videndum vindicari injurias atrocissimas, & se propterea condemnari ad Deprecationem in Audientia publica peragendam simulque declarari in Pœnam arbitrariam fisco Casareo persolvendam, 21. Octobris 1750. publicata, ubi prævia Condemnatione in Pœnam quinquaginta Marcarum auri puri &c. sequens subjecta est clausula:

Dann ist beflagten Burgermeister und Rath zu würcklicher Execution und Vollziehung dieser Urtheil Zeit zwey Monath pro termino & pror. von Amts wegen angefehrt, mit dem Anhang, wo sie deme also nicht nachkommen werden, daß dieselbe jetzt alsdann und dann als jetzt in die Straf zehen Marck löthigen Golds dem Kayserlichen Fisco zu entrichten und zu bezahlen erkläret seyn, und der Real-Execution halber auf Klägers weiteres Anruffen ergehen solle, was recht ist.

Sed ne Pœna in Executorialibus comprehensa major sit ea, in quam in Causa principali declaratio facta est, forte etiam ob dispositionem R. I. Noviss. §. 86. generalius acceptam, qui tamen tantum de casu, ubi quis in pœnam temerarii litigii condemnatus est, loquitur, non vero ad causas in quibus fiscalis actor est pertinet, hinc Stylus talium Sententiarum communiter hic est:

In Sachen des Kayserl. Fiscalis generalis wider 2c. 2c. ist allem Ans und Vorbringen nach zu recht erkannt, daß Beflagte wegen der bey . . . in Sachen 2c. begangenen Ungebühr 2c. in die Straf . . . Marck löthigen
Crameri Obs. Tom. III. H thigen

(a) de Ludolf Comm, Syst. S. 2. §. 5. n. 7. seqq.

thigen Golds dem Kayserlichen Fisco in Zeit . . . sub pœna dupli & realis Executionis zu bezahlen, zu condemniren und zu verdammen seyn, als wir hiemit condemniren und verdammen, Beklagte in die Gerichts-Kosten dieser Sache halber aufgelauffen, nach rechtlicher Ermäßigung Klägern zu entrichten fällig ertheilend.

vel etiam brevior, ut in Sententia in Sachen des Kayserl. Fiscalis wider die Gräfflich Solms Hohen-Solmsische Unterthanen Peter Lauffer und Consorten Cit. &c. nuper publicata:

seynd Beklagte wegen . . . in zwey Marck löthigen Golds fiscalischer Straf in Zeit 2. J. sub pœna dupli & realis Executionis zu bezahlen, dabenebens die Gerichts-Kosten dieser Sache halber aufgelauffen, nach rechtlicher Ermäßigung Klägern zu entrichten fällig ertheilt.

Quemadmodum vero Clausulam Executorialium, ubi ea Sententiis in Causis Fiscalibus latis adjicitur, saltem quoad Verba: *Halb dem Kayserlichen Fisco und zur andern Halbscheid dem klagenden oder imperialischen ic. Theil:* mutari necesse est, eo, quod fiscus ipse actor, ita, si quis in concipienda Sententia, per quam etiam levior multa pecuniaria v. g. unius tantum Marcæ auri, dictatur, inhærere velit, formulæ Executorialium per d. Rec. Noviss. præscriptæ, recte, meo quidem Judicio, ea utetur sequentem in modum:

Dann ist Beklagtem zu würlklicher Entrichtung vorgedachter Straf, Zeit . . . pro tr. & pror. V. A. W. angesetzt, mit dem Anhang, wo Er deme also nicht nachkommen wird, daß er jetzt, als dann und dann, als jetzt, in pœnam dupli fällig erkläret seyn, und der Real-Execution halber auf weiteres Anruffen ergehen solle, was Rechtens ist.

OBSERVATIO DCCXCIII.

In Causis subditorum contra Magistratus literis informatorialibus opus non est, si hi Gravamina subditorum sponte tollere paratos se sistunt.

Sub dispositione R. I. N. §. 105. den Unterthanen und Bürgern wider ihre Obrigkeiten die Prozesse nicht leichtlich zu erkennen, sondern vorher um Bericht zu schreiben, R. V. 1713. §. 10. repetita, præter casus, ubi loco petiti Mandati S. C. Mandatum C. C. absque morosis & sumtuosis ambagibus, interdum ex solo Rubri intuitu, videtur decernibile, vel Casus periculi

Observat. DCCXCIV. Quodsi Processus Appellationis ea ex Sc. 59

periculi in mora, summæ velut egestatis subest, is quoque pertinet, si Gravamina subditorum valde probabilia, Magistratus sponte tollere paratus esset.

Vnde de cr.

In Sachen der Augspurgischen Confessions - Verwandten zu Biberach am Neckar, wider die Hochfürstl. Hoch- und Teutschmeisterische Regierung zu Mergentheim, und resp. den Pfarrer M. Constantin Schmidt zu gedachtem Biberach: N. 3. 3. abgeschlagen, sondern solle beklagte Teutschmeisterische Regierung, um hierüber ihren umständlichen Bericht innerhalb 6. Wochen, von Zeit der Insinuation an zu rechnen, diesem R. E. G. verschlossen einzuschicken, zugeschrieben werden; Es wäre dann, daß gedachte Regierung denen angeführten, theils nicht unerheblich scheinenden Beschwerden abhelfen, und wie solches geschehen, in obangesezter Frist anders dergestalten, daß die Unterthanen auf billige, und Reichs-Satzungs mäßige Art klaglos gestellet, und alle beschwerliche Weitläufigkeiten vermieden werden mögten, schriftlich anzeigen werde. In Conf. 20 Sept. 1754.

OBSERVATIO DCCXCIV.

Quodsi Processus Appellationis ea ex ratione denegantur, quod sententia nil definitivi contineat, appendix consuetus est Decreti: abgeschlagen, jedoch bleibet Supplicantis Principali, wosern er hiernächst in der Hauptsach beschwehret werden sollte, seinen Recurs an dieses Kayserl. Cammer-Gericht zu nehmen ohnbenommen, sondern vorbehalten.

Tale datum in Caufa Litz contra Couet d. 13. Decembr. 1753. Ita vero Domini:

Demnach per sententiam a qua nichts anders erkannt, als daß die per Testamentum paternum sich verkürzt erachtete Litzische Cohæredes agnoscendo vel jurato diffitendo subscriptiones sich vernehmen lassen sollen, exceptionibus contra illud quibuscunque salvis, welches nichts definitives in sich enthält, so wäre die ergriffene Appellation zu frühzeitig geschehen. Accedit, quod negotium sit cum Judice, qui propter circumstantiam prædictam Acta nunquam editurus, sed Exceptiones indevolutionis pertinacissime oppositurus, mithin sind die gebethene Prozesse abzuschlagen, cum

60 *Observat. DCCXCV. Super nullitate professionis Religiosi, &c.*

cum consueto appendice, daß wosern Supplicant hiernächst in der Hauptsach beschwehrt werden sollte, ferner ergehen solle, was recht ist.

OBSERVATIO DCCXCV.

Super nullitate professionis Religiosi, quoad effectus Civiles, inter Immediatos suprema Imperii Tribunalia cognoscere possunt.

Professio emissa involuntarie & per metum est nulla, cum de sui natura professio liberum & spontaneum consensum requirat, prout etiam decidit Rota Romana (a).

Quam ob causam, quodsi Religiosus aut Monialis, quæ de nullitate Professionis legitime docuit, intuitu Religionis hæreditati paternæ renunciavit, renunciatio illa evanescit, acsi facta non fuisset, & egressi omnia bona renunciata recuperant juxta ROTAM (b): imo etiam tali casu juramentum appositum renunciationi factæ propter ingressum, per egressum ex eadem expirare, uti ipsa renunciatio, tenet ea ipsa ROTA (c).

Eademque ROTA causam nullitatis professionis (nimirum quoad effectus civiles) profanam dicit, prout quamlibet aliam, cum non agatur de titulo beneficii; cur non igitur quoad eosdem, minime quoad conscientiam, super nullitate professionis inter immediatos suprema Imperii Tribunalia cognoscere possent? Eoque magis hac potestate polleere debent, quia in Curia Romana e. gr. egressa monialis, quæ ad Religionem protestantium transit, ceu Apostata non auditur, prius quam ad obedienciam redierit. Cum itaque Judicis auxilio privari nequeat, nisi ad præsidium der protestantischen Selbsthülfe refugium quærere cogatur; nil nisi recursus ad suprema Imperii Tribb. remanet.

OBSERVATIO DCCXCVI.

Quando Minuta probet contractum perfectum?

De eo quærebatur in Causa Rhoden contra Reichard App.

Quidque exilimatum fuerit, elucet ex verbis Referentis sequentibus: Was nun

1) die

(a) in Recent. Decis 779. n. 10. p. 3. Decis 94. n. 2. p. 9. T. I. Decis. 300. n. 8. & 58. p. 10. Decis. 14. n. 11. & Decis 211. n. 1. & 4. Part. 4. (b) Cit. Ros. in Recen. Dec. 222. n. 4. P. 12. (c) Dec. 32. P. 9. T. I. n. 46.

1) die Punctation vom 6. Octobr. 1681. |50| anbetrifft, so ist solche ex actis imæ Instantiæ 27 schon von der Urtheil de 22. Maji 1753. vorgetragen, aber vor unhinlänglich angesehen worden, weil Sie lediglich vom Erbe redet, hier aber vom Lehen die Frage ist. Wobey zur Erläuterung dienet, daß a) die Reichard laut Kauf-Briefs de 1581. einen adelichen freyen Hof und Burg-Städte mit Häusern, Ställen, Scheuren und Kellern, der an den Rath zu Bockenem versetzt war, gekauffet |105| actor: imæ Instant. Rhoden contra Græven. Hierzu kaufte der Renthmeister Melchior Reichard noch einen Hof, den ehemahls Hartung Pez besessen hatte, ebenfalls Anno 1581. |85| & |111| act. i. Instant. ibid. Dieses Haus nun verkauft

b) die Reichardische Erben den 6. Octobr. 1681. an die Obristin Dzverbeck zusamt allen Pertinentien, so NB. Erbe ist. Hier werden nun diese Allodial-Pertinentien, als $\frac{1}{2}$ Hube Landes vor Bockenem und die Wiese benannt. Weiter hat Burckhard Joachim nichts verkauft, noch zu verkaufen consentiret.

Ob man nun zwar c) der Appellatin Gründe, daß nemlich die Unterschrift des Burckhard Joachim unter der Punctation nicht richtig seyn könne, weil Appellat solche unter der Refutation diffitiret, vor sehr unerheblich halten muß, weilen Cajus ein Document eigenhändig unterschrieben, Titius aber dessen Hand unter einem andern Document nachgemahlet haben kan, und die Unrichtigkeit eines vor Caji Hand ausgegebenen Briefes keinen Schluß machet, daß alles, was derselbe geschrieben, falsch und nachgefünstelt seye, oder daß er sonst gar keine Feder angefezet; So erscheinet, daß diese Punctation sehr verdächtig, und man dahero selbige entweder auch vor unrichtig, oder doch wenigstens für ein unvollständiges Werck, vel negotium imperfectum halten muß. Unerwogen solches aa) von Appellanten selbst für eine Punctation oder Minutam ausgegeben wird, weil zumahl darinnen

der Kaufbrief in gehöriger Form ausgefertigt werden solle und ist inzwischen dieser Schein von den Erben ausgefertigt.

Hier wird es nun auf

L. 17. C. de Fide Instrum.

ankommen, his verbis: Contractus Venditionum, Dationis etiam Arrharum vel alterius cujuscunque causæ, quas tamen NB. in scriptis fieri placuit,

62. *Observat. DCCXCVI. Quando Minuta probet contractum perfectum?*

Transactionum etiam, quas in Instrumento recipi convenit, non aliter vires habere sancimus, nisi Instrumenta in mundum recepta, subscriptionibusque partium confirmata &c. ut nulli liceat prius, quam hæc ita præcesserint, vel a Scheda conscripta (liceat Literas unius partis vel ambarum habeat) vel ab ipso mundo, quod nec dum est impletum vel absolutum, aliquod Jus sibi ex eodem contractu vel Transactione vindicare, adeo ut nec illud in hujusmodi venditionibus liceat dicere, quod pretio statuto necessitas venditori imponatur, vel contractum Venditionis perficere, vel id, quod Emtoris interest, ei persolvere.

L. 15. C. de contrah. emt. vend. verbis: hujusmodi Pactum cum in scriptis fuerit redactum, secundum nostræ Legis definitionem (sc. L. 17. C. alleg.) per omnia completum & absolutum sit.

Dahero die Rechtsgelehrten einhellig schreiben, quod Minuta sit tantum scriptura preparatoria, quæ æquiparatur Tractatui, qui nisi nudus Sermo & Propositio singularis ex una vel altera Parte sit, Mentem quidem eorum explicans, quomodo in futurum contrahere nunc placeat, non tamen acceptatæ finaliter aut cum animo obligandi. Quotiescunque enim ad aliquem actum plura uti hic (formalis Contractus Emtionis) conjunctim requiruntur, non sufficit unum alterumve, sed omnia adimpleta esse oportet, quoniam id perfectum dici nequit, quamdiu superest aliquid agendum & quando partes expresse convenerunt, de celebrando instrumento, non videtur perfecta venditio, donec celebretur (a).

Und wann auch bb) in gewissen Fällen, ubi scriptura non perfectionis, sed probationis gratia tantum accedere debet, eine Minuta den Contract wohl erweisen mag, so wird doch nicht allein die Unterschrift beyder Theile, sondern auch deren Siegel erfordert (b). In gegenwärtiger Punctation aber fehlen sowohl die Siegel beyder Theilen, als die Mit-Unterschrift der Käuferin, und wann man diese Punctation recht genau ansiehet, so ist sie weiter nichts, als eine Quittung über die von der Käuferin gezahlte Arrham à 1. Rthlr. welche aber, im Fall der Kauf nicht zu Stande gekommen, von Seiten der Verkäufer nur die Restitution derselben in duplo nach sich ziehen könnte (c). Hiebey aber ist cc) das Wunderbarste, daß sowohl die Punctation, als der Kauf, Contract an einem Tag, nemlich den 6. Octobr.

1681.

(a) Peter Muller Diss. de Minuta Cap. 2. th. 4 - 10. Grassii Dissert. de pacto futuræ contractus preparator. (b) Pet. Muller Diss. de Minuta c. 5. th. 1. & 6. ibique Mascardus de probat. Concl. 626. n. 20. Berlich Part. I. Concl. 44. n. 13. Carpz. Lib. 3. Resp. 81. n. 22. & 25. (c) L. 12. in fine C. de fide instrumentor.

1681. zu Papier bracht, erstere von Burckhard Joachim mit unterschrieben, der Kauf-Contract aber von ihm nicht unterzeichnet, sondern wie Rhode vorgiebt, von dessen Bevollmächtigten für ihn und seinen Bruder Conrad Hartwig mit vollzogen und dennoch von letzterem selbst unterschrieben worden. Conrad Hartwig hätte solches also und actu in eigener Person und auch durch einen Mandatarium gethan.

Hiebey hindert nicht dd) daß noch vier andere ehrbare Männer die Punctation mit unterschrieben, folglich dieses Instrument als ein publicum Instrumentum anzusehen seyn mögte. Dann diese nennet Rhode selbst |61| fol. 23. act Cam. Reichardische Mit-Erben. Weil sie nun diesen Nahmen nicht führen, so müssen sie nothwendig weibliche Erben gewesen seyn; solchen Falls aber haben sie ja ohnmöglich ein Reichardisches Mannlehen verkaufen können. Ob nun gleich ee) Appellant vorgibt, daß sowohl die verkaufte Güther, als der Preis in beyden Documentis einerley wären, und das was in der Punctation das Haus samt Pertinentien einer halben Hube Landes und der Wiesen genennet sey, in dem Kaufbrief nur genauer durch den Sattelfreyen Hof, kleinen Berggarten, der Wiese Henschenbruch und Henschenkamp, 8. Morgen Land bey Mahlen, so zu der Erbhufe gehörig, namentlich bestimmt wurde, auch der Preis à 350 Rthlr. in der Punctation von baarer Zahlung; die 750. Rthlr Kaufgeld aber in dem Contract, inclusive der statt baaren Geldes aufgerechneten Kriegs- und Bau Kosten, zu verstehen wären; so siehet doch dieses einer Verdrehung ziemlich gleich, und ist wahrscheinlicher, daß, wann auch Burckhard Joachim die Punctation unterschrieben haben sollte, man ihm doch einen weit nachtheiligern Kaufbrief in extenso vorgelegt, weit mehrere und kostbahrere Grund Stücke, als er zu verkaufen gemeint gewesen, vorgelegt, er aber denselben zu vollziehen Bedenken gehabt hat. Dagegen sein Bruder Conrad Hartwig sich dazu verstanden. Wobey auch abentheuerlich scheint, daß der ungezweifelte Mit-Erbe Conrad Hartwig, die ihn doch eben so nahe angehende Punctation nicht, wohl aber den Kauf Contract, hingegen Burckhard Joachim diesen letztern nicht unterschrieben. Es sind also dieses lauter verdeckte Essen, welche dem ganzen Geschäfte einen üblen Geruch und nebst dessen vorigen in actis schon befindlichen Rhodischen Unwahrheiten, sehr grossen Anstoß machen.

Vnde Sent d. 20. Dec. 1759. publ.

In Sachen David Rudolph Rhodens hinterlassene Erben, wider weisland

land Johann Anton Heinrichs Reichards, jeso dessen nachgelassene Tochter Anna Sophia appellationis. Ist allem weitem An- und Vorbringen nach zu Recht erkannt, daß Appellanten, was ihnen in der Urtheil vom 25sten May 1753. zu erweisen auferleget worden, nicht erwiesen haben; solchem nach es bey gemeldter Urthel nunmehr pure verbleibet, und Appellatin wegen einzulegender Caution auf den Falle, wofern sich noch nähere oder in gleichem Grad verwandte ebenmäßig hierzu anmelden, und qualificiren würden, sich besser, und zuverlässiger erklären, oder besagter Urthel nachleben, Appellanten aber fructus perceptos & percipiendos des Reichardischen Lehns, jedoch nach Abzug des nöthigen Aufwands (dahin aber die gegen die Overbeckse Erben verwendete Vergleichs: Gelder, Proceß: und andere Kosten nicht zu rechnen) an Appellaten zu bezahlen, und beide Theile sich deswegen mit einander berechnen, dabey auch Appellatin der 58 und 59 | Act. Cam. sich zu bedienen, frey und unbenommen bleiben, und zu sothaner Liquidation die Sache an Richtern voriger Instanz remittiret werden solle, als wir hiermit erkennen, condemnirnn, frey lassen, und remittiren; Appellanten die Gerichts: Kosten bey diesem Kayserl. Cammer: Gericht seit gedachter Urthel aufgelaufen, nach rechtlicher Ermäßigung an Appellatin zu bezahlen und zu entrichten fällig ertheilend.

Dann sind die von Appellanten producirte Original-Urkunden retentis apud acta copiis in lectoria vidimatis zu retradiren.

OBSERVATIO DCCXCVII.

Sub Impensis funebribus comprehenduntur etiam ea, quæ pro parandis epulis pro loci consuetudine erogata.

Constat, impensas funebres in Concurfu Creditorum ad Classsem primam pertinere. Multum itaque refert nosse, an sub iis quoque comprehendantur erogata pro parandis epulis funeralibus.

Ea sub illis impensis non comprehendi, statuit Rivinus (a).

At vero ubi Epulæ istæ moribus receptæ sunt, & denegantur, facile contingit, ut cadavera insepulta maneant.

Ne

(a) ad C. P. S. Tit. 42. En. 27.

Observat DCCXCVII. Sub Impensis funebribus comprehenduntur &c. 65

Ne autem hoc fieret, in Concursu Impensis funeris dictus locus concessus, imo in Saxoniae Electoralis Ord. Proc. Rec. Tit. 42. §. 3. sancitum, ut preferantur mercedibus famulorum, quod etiam obtinet in terris Porullicis; *Concurs und Hypothecen-Ordnung* § 137.

Atque sic judicavit Facultas Mense May. 1737.

Es will zwar eingewandt werden, als wenn sumtus, qui in convivia funeralia impenduntur, nicht ad sumtus sepulturae gehörten.

Nachdem aber auf Consuetudinem loci zu sehen, und solche in unserm Fall um so vernünftiger eingeführet, als die Träger der Leich kein Geld, noch sonst etwas nehmen; mithin wenn solche Convivia unterbleiben sollten, die Beerdigung sehr difficultirt werden dürfte: cum tamen Reipublicae interfit, ne cadavera intepulta maneant, ne exhalationibus inficiatur Civitas;

Als können die Creditores an den Käufer des verkauften Stück Landes beßhalten, daß er die auf das Trauermahl verwandte Kosten von dem Rauffchilling einbehalten, keinen Anspruch machen, wo zumahlen das quantum modicum, mithin beobachtet worden, was sonst die DD. hierbey inculciren, daß man vielmehr in defectu, als excessu pecciren solle, weil es sonst, wenn man zuviel darauf gewendet, denen Creditoribus præjudicirlich, und deswegen es der Richter moderiret, daß man nicht alles wieder bekommt, was man vorgeschossen.

OBSERVATIO DCCXCVIII.

Individuitas hereditatis, concurrentibus diversis Jurisdictionibus & reis, Causam ad Judicium omnium superius trahit.

Pro corroborando & illustrando hoc argumento adjiciam verba Referentis in Causa Hasberg contra Nassau-Weilburg puncto Successionis Testamentariae seq.

Der Jurisdiction's Punct wird etwas mehrere Erläuterung erfordern. Wobey voraus zu setzen, daß die Mitbeklagte von Schenk und Rothenhausen nicht mehr in Betrachtung kommen können. Der Fürstliche Herr Imploratus schüzet zu Ableinung des fori Cameralis folgendes vor:

- 1) Erfordere das *Remedium Tit. C. de Edicto D. Adr. toll. einen Judicem competentem*. Dieser könne aber kein anderer, als die Fürstl. Weilburgische Regierung seyn, weil das strittige Guth zu Dorlar unter derselben Gerichtsbarkeit stehe und *Hæreditatis petitio* ein *Jus reale* voraus stelle. Und obgleich
- 2) die Fürstin von Weilburg ein Interesse hey der Sache hätte, so könnte doch dasige Regierung ohne Parthenlichkeit, nach gewöhnlicher Reichs-Praxi, entweder selbstn pflichtmäßig sprechen, oder allensfalls die *Acta ad extraneos* verschicken. Zu dem seye
- 3) das sämtliche Haus Nassau schon unter Kayser Carolo IV. Anno 1366. in den Reichs-Fürstenstand erhoben, wie solches von IMHOF (a), LONDORP (b) und andern, als LVNIG und PFEFFINGER, angezogen werde. Bey LONDORP findet sich ein Memorial von Herrn Grafen Johann von Nassau-Saarbrücken de 20. Febr. 1673 an das Churfürstl. Collegium, um Maintenerung bey dem Fürstenrecht, und Introduction in das Fürsten-Collegium, darinnen derselbe anführet, daß dieses Diploma Caroli IV. nicht nur in denen Kayserl. auf einanderfolgenden Belehungen bestättiget, sondern auch Anno 1584. in Camera Imperiali und Anno 1607. in Comitii Imperii in Originali produciret worden. In der Fürstlichen Erhöhung stehet: *Quod Johannem Principem, Comitem in Merenberg & heredes ejus illustres Principes Comites creaverit Imperator, ut in Collegio Principum Comitum, gefürsteten Grafen, computentur; Nec non omnibus Privilegiis, Honoribus &c. quibus illustres Principes Comites S. Imperii freti sunt, potiantur in Consiliis Imperialibus, in deliberandis, ferendis ac promulgandis sententiis &c. & in quibuscunque publicis seu privatis actionibus &c.* Daß aber diese gefürstete Grafen, principares, Fürstenmäßige, alle Fürstliche Jura, besonders fori & Austragarum genießen, ergiebt

C. O. C. P. 2. tit. 4. rubr. §. 1. seq. Schubart de Austragis c. 36. §. 59. seq.

Allenfalls aber

- 4) wäre bekannt, daß nach der bewährtesten Rechts-Lehrer Meynung, die Herren Grafen auch gegen Mediatos sowohl, als höhere Reichsstände, der

(a) in Notit. Proc. Imp. L. 5. c. 5. p. 6. p. 420. (b) A& publ. T. 6. L. 5. B. 22. adj. 1.

der Austrägen sich zu erfreuen haben (c), welche solches Recht theils aus dem alten und selbst in der Cammer. Gerichts. Ordnung vorbehaltenen Reichs. Gräflichen Herkommen, theils aus einem Grafentags. Recess de 1511., theils aus der Chur. und Fürsten. Resolution, Prälaten, Grafen, und Adel betreffend, de 1521. zu behaupten vermeinet. Es könne auch

- f) individuitas causæ der ersten Instanz nicht nachtheilig seyn, weil die Rechts. Regul hier einschlagen müsse: quod, si bona hereditaria in diversis locis sita sint, diversi quoque adeundi sint Judices (d): In mehrern Betracht
- 6) zu dem Guth Dorlar nicht mehrere dem Kläger entgegen stehende Prätendenten diversi fori, sondern die Prinzessin von Weiburg allein in Streit käme, mit welcher es also Klägere ausmachen, nicht aber mit einer Klappe alle Fliegen auf einmahl schlagen, noch den dabey gar nicht interessirten Herrn Fürsten in Anspruch nehmen könnten.

§. 3.

Diesem setzen die Klägere billig entgegen,

a) daß sie ex Jure & titulo universali klagten, mithin gegen alle Detentores ihrer ererbten Güther einerley Action aus dem Testament ihrer Erblasserin anzustellen hätten. Non enim debet id, quod in uno eodemque Judicio poterat terminari, apud diversos Judices ventilari (e). Hätten sie also einen jeden Beklagten vor seinem besondern Gericht, und zwar Weiburg vor den Austrägen, oder seiner eigenen Camern, Eisenburg Büdingen bey diesem Kayserl. Cammer. Gericht, den von Rotenhausen zu Gießen, und den von Schenk zu Marburg belangen und ausklagen sollen, so wären die Schriften gehäufet, die Kosten gemehret, und die entia præter Necessitatem multipliciret worden. Quo enim plures sunt lites, plures instantiæ, plura Judicia, eo plures sunt Controversiæ, Dissidia, anxietates atque impensæ; plura etiam, quæ inde proficiscuntur odia, inimicitia atque Dissidia (f). Zu Abwendung dieser schädlichen Weitläufigkeiten ist demnach Connexitas & individuitas Causarum zu dem Ende eingeführet worden.

(c) Kemmerich diff. de austragis Comitum Waldschmil de S. R. I. Comitum austragis § 11. (d) Lauterbach Coll. Th. Pr. Lib. V. Tit. 3. §. 30. (e) L. 10. C. de Judic. (f) Diff. 90. de Episc. Officio in Litib. Cler. compon.

a) ut connexorum unitas conservetur & merito unum idemque connexorum Judicium & judicetur de connexo sicut de principali.

L. 43. de R. V. verbis: quæ religiosis adhærent, religiosa sunt.

L. 59. ejusd. Tit. verbis: Quæ alienis ædificiis connexa sunt, ea quamdiu juncta manerent, eorundem ædificiorum esse.

β) ne Lites malitiose super diversis actionibus, quæ uno Judicio tractantur commodius, trahantur in longas & multiplices decisiones (g).

γ) Ne partes nimis sumtibus & Expenfis exhauriantur vel Laboribus fatigentur.

δ) Ne Tribunalia superfluis & inutilibus Litibus onerentur, distrahantur, destineantur nec proinde Expeditio causarum impediatur.

ε) Vt eo facilius & Partes agere & coire & Judex ventilare & cognoscere possit (h).

2) Vt absurditas evitetur, nec unus Judex aliter judicet, quam alius (i), wie solches gründlich ausgeführet worden von MINDANO (k). Daher auch hereditas propter Tituli universalitatem allezeit pro Re individua gehalten worden (l). Diese Individuitas aber bey so mancherley ganz unterschiedenen Gerichtsbarkeiten und Beklagten um so mehr die Sache ad Judicium omnium superius ziehen müste, als causæ personales oder reales hierunter keinen Unterschied machen können. Dann ob zwar sonst bekannt ist, quod iis in locis, in quibus Res contentiosæ constituta sunt, in rem actio adversus possidentem moveri debeat, idque in actionibus hereditariis æque observari debeat (m), woher auch LAVTERBACH (n) die obgemeldte Regul: quod Bona hereditaria in diversis locis sita, in diversis quoque Judiciis peti debeant, hergeleitet, gleichwohl aber mit HAHN (o) seine Meinung aus der Glossa ad Tit. C. ubi de hered. ag. und, daß maxime dazu zu setzen oder zu verstehen seye, behauptet, und daß, nach den klaren Worten dieses Textus, verbis: ubi autem domicilium habet, qui conve-

(g) c. fin. X. de Rescriptis. (h) L. L. in fine de quib. Reb. ad eund. Judic. ear. (i) c. 9. X. de arbit. (k) de Processib. l. 1. c. 2. n. 1. 2. 3. (l) Hoffmann de Jure rer. individ. c. 3. Sect. 5. §. 1. per L. o. pr. de heredit. petit. (m) L. 1. & fin. C. ubi in rem actio exerc. tot. Tit. C. ubi de hered. ag. (n) l. c. Lib. 5. tit. 3. §. 30. (o) ad Wesenbec. cod. Tit. n. 9. p. 306.

convenitur, hereditatis erit controversia terminanda, auch forum domicilii erwählet werden könne, eingestehen muß: So hat dannoch MINDANVS (p) billig hiedon die causas connexas ausgenommen und davor gehalten: At vero, si ex actione vel reali vel personali in rem agatur, quæ diversis Jurisdictionibus sit subjecta, tunc non ab uno ad alium Judicem ordinarium, pro locorum, ubi sitæ Res sunt, distantia, est transeundum, sed, ne connexitas causæ dividatur, Actor & Reus diversis instantiis fatigentur, omnium superior est adeundus. Dieses erweist Mindanus aus denen allgemeinlautenden Worten

L. 10. C. de Judic. Nulli profus.

L. 1. & 2. In quib. Reb. ad eund. Judic. eat. ubi Judicia famil. erisc. communi divid. & finium regundorum, utpote realia, ad eundem remittuntur Judicem.

Cap. 2. X. de causa possess. & propriet. ibique: Si Judices deputati, ut de possessione & proprietate cognoscant, gravibus Partium sumtibus parcere cupientes, de utraque commixtione audiant allegationes (q).

Hierdurch zerfällt also von selbst alles, was Weilburg de Foro rei sitæ, der dasigen Cansley anführet, und obgleich Kläger durch die zu Marburg und Giessen angestellte Processse diese Individuität selbst getrennet zu haben scheint, so bliebe doch solche in Ansehung der beyden Gräflichen Häuser Isenburg und Weilburg noch immer übrig, massen MINDANVS (r) aus 2. Cameral - Deliberationibus von Anno 1570. & 1592. erweist: Quod si plures Imperio subjecti Principes una actione conveniendi sint, non Austragæ, sed Cæsaris vel Cameræ Jurisdictio fundata sit. Ex rationibus, quod continentia non tantum in favorem Reorum, sed & actorum, imo ex utilitate publica pro Litibus abbreviandis recepta sit, nec Principes conveniendi, adeo commode, singuli & peculiariter evocari, neque facile inter semet ipsos concordare poterunt. Ausserdem konnte auch Hasberg bey erhobenem Process zu Marburg und Giessen noch nicht wissen: ob es mit dem Herrn Grafen von Weilburg zum Rechtshandel kommen würde, indem er erstern bereits im Dec. 1731. erhoben; die nachtheilige Donation aber erst den 12. Jan. 1732. legaliter erfahren; mithin, um die Particular-Processse nicht zu häufen, an das Vniversal-Forum sich wenden, und die Lites accessorias der principali nachziehen mußte, und endlich

(p) de Process. Lib. 3. cap. 3. n. 4. (q) Gail. obs. Lib. 1. obs. 32. n. 5. Menoch, de arbit. Jud. quest. cas. 371. n. 10, seq. (r) de Process. Lib. 3. cap. 4. n. 8.

sich ist Rodenhausen noch nicht völlig ex Lite, folglich noch ungewiß, ob nicht seinetwegen Connexitas Personarum diversi Fori annoch bestche. Eben hierdurch e) verschwindet auch die von dem Herrn Grafen anverlangte Austragal-Instanz nach der kundbaren Stelle

C. O. C. Part. 2. Tit. 9.

welche zwar nur von 2. Casibus, nemlich von 2. oder mehr Consorten, deren jeder seine besondere Auftragas hätte, oder einem ad Auftragas qualificato zugleich mit seinen Unterthanen und Dienern belangtem Reo redet, aber doch laut

C. O. C. Part. 3. Tit. 64.

aus dem gemeinen Recht zu ergänzen und auf die darinnen geordnete sonstige connexitates causarum zu erstrecken ist. Da nun f) auch in solchem Fall, da ein inferior mit dem Principe zugleich belanget wird, die Auftrage auf hören, so ist die Untersuchung, ob das Wort Fürstenmäßig einen gefürsteten Grafen, oder einen appanagirten Fürsten bedeute, zwar unnötig; hingegen auch die Meinung derer, so denen Herrn Reichs Grafen, in Ansehung derer Austräge, gleiche Rechte, als denen Chur- und Fürsten beylegen, desto ungegründeter, wie besonders b. de LVDOLPH (s) bewähret und die Waldschmidtische Dissertation gründlich widerleget, auch, daß nicht die stillschweigende Uebergangung der Gräflichen Austräge in Lite mediati, sondern diese, si omnes Personæ immediatæ secundi Ordinis. quarum infinitus est Numerus, in omni causa Auftrags gauderent, Judiciorum Imperii Munus in prima Instantia cessaturum iri & Querelæ de Procrastinationibus Auftrags Judicii mire auferentur, die Ursach der denen Herrn Grafen nicht beygelegten Austragal-Instanz, vornehmlich seye, statlich gezeiget, womit auch Praxis quotidiana übereinstimmet. Endlich ist hiebey nicht sowohl auf die unterschiedene Objecta Litis, als vielmehr auf dieselbige sämtlich unter sich begreifende General-Action zu sehen, wie solches besonders in Erbschafts-Sachen behauptet MINDANVS (t) ubi casum definit:

Si Titius vel Cajus hereditatem, de qua controvertitur, unus præ altero occupare velit; anne & tunc pro obtinendo in alia bona forensia & in totam hereditatem, diversis Jurisdictionibus subjectam, apud superiorem Judicem Mandatum obtineri; & anne isthac occasione

(s) de Jure Camerali Sect. I. §. 3. n. 19. p. 41. (t) de Proc. Lib. 3. c. 4. §. 21.

sione ipsa causa principalis, an videlicet Cajus aut Titius sit heres, ad superiorem Judicem simul devolvi possit? id quod affirmative cum

GAILIO (u) statuit & affirmat. Zumassen auch hier das Axioma gelten mögte: quod potest fieri per pauca, ne fiat per plura und beyden oder sämtlichen Partheyen besser gerathen ist, wann viele Präntensionen und Präntendenten in einer Erbschafts Sache an einem obern Gericht zusammengezogen, als wann sie an so mancherley Gerichten von einer Instanz zur andern zerstreuet werden. Sicuti de Praxi Camerali in hoc Remedio Speciali, si bona sub diversis Jurisdictionibus sita sint, testantur LAVTERBACH (x) GAILIVS (y) BLVM (z). Man würde demnach der so heilsamen Rechts-Verordnung de Jurisdictione ex Continentia Causarum einen Stoß geben, wann man diese nach selbiger ad Cameram an erwachsene Sache an die Regierung zu Weilburg verweisen wölte.

§. 4.

Was die 3te rationem dubitandi, welche die Exceptionem tui non interest, oder liberam a te ædes habeo, betrifft, so sagt der ehemahlige Herr Graf von Weilburg, daß nicht Er, sondern seine Gräfin Schwester Christiana Louisa die Possession, vermöge der Benzischen Schenkung ergriffen habe und behaupte, mithin nicht gegen ihn, sondern gegen dieselbe die Klage geführet werden müsse, wie solches Instrumentum apprehensa Possessionis deutlich besage [20]. Da nun diese Gräfin bis dato nicht citiret noch gehöret worden, und Kläger gleichwol die Possession des von ihr im Besitz habenden Guths Dorlar zuerkant haben wölte, so würde solchergestalt super Re tertii gesprochen werden müssen, wann man jetzt, ohne sie vorher mit ihrer Rechts Nothdurft zuzulassen, sie aus der Possession, und Klärgern hinein setzen wölte. Non vero contra inauditam partem aliquid possumus definire, fatur Gregorius Pontifex

C. 1. X. de caus. possess. & propriet.

Es ist auch dieses eine grosse Unbedachtsamkeit von der Kläger Anwald, daß er, als der Herr Beklagte in Exceptionibus [17] fol. 8. mit der Sache nichts zu thun haben wölte, sondern solche an seine Gräfin Schwester verwies, letztere nicht sofort mit abladen und adcitiren lassen, zumahlen da dieselbe

(u) de arrestis cap. 1. num. pen. & c. 2. num. eod. (x) Colleg. Th. Pr. L. 43. T. 2. §. 20. (y) Lib. 1. Observ. 32. (z) Proc. Cam. Tit. 40. n. 4.

dieselbe gegen das angestellte Remedium ex Edicto D. Adr. toll. allein den Contradictorem abgeben konnte. Mithin wäre wohl hiebey der sicherste Weg, daß man, da sie indessen bekanntlich gestorben, ihre Erben entweder annoch ex officio adcitirte, oder doch denen Klägern per interlocutoriam auferlegte, gegen dieselbe um Citation anzuruffen. Es sind jedoch diese Weitläufigkeiten und Verzögerungen nicht nöthig, wann man folgende Umstände dagegen in Erwägung ziehet. Dann 1) stehet in dem Instrumento des vor Weilburg apprehendirenden Notarii Gasteyer 20 daß auf Befehl des Gräfl. Weilburgischen Amts-Schultheissen Medicus, die Pfächter wegen künftigen Pfachts bey der Rent-Kammer zu Weilburg sich zu melden, und an niemand, als an die Herrschaft, Zins zu geben hätten. Hieraus ist also sehr wahrscheinlich, daß die Gräfin nur den Nahmen hergeben müssen, und eigentlich aus dem Benzischen Guth zu Dorlar ein Weilburgisches Cammer-Guth gemacht worden. Wie dann 2) von dieser Gräfin weder eine Vollmacht zu dieser Besitz-Ergreifung, noch nachhero einige Ratihabition zum Vorschein gekommen, mithin noch die Frage ist: ob sie würcklich die Possession erlanget? Si quis enim accepit Possessionem nomine Titii & antequam Titius ratificet, alius acceperit Possessionem, non competit Titio Remedium recuperandæ, licet postea ratificet, quia ratificatio re non amplius integra, supervenit (a). 3) Ist landkündig, daß diese Frau Gräfin vor ihrem Herrn Bruder unvermählt verstorben, und dahero ihre Erbschaft entweder ganz, oder zum Theil, auf ihren Herrn Bruder weyl. Fürst Carl August, unsern Herrn Beklagten, verfallen ist, folglich dieser allezeit hierzu sich zu verantworten schuldig, ihm aber Exceptionem plurium Heredum vorzuschützen ohbenommen wäre. Es hätte auch 4) diese Gräfin leicht mit einer Intervention einkommen und ihre Nothdurft vorstellen können. Daß aber Klägere nunmehr nach fast 30. Jahren noch erst einen neuen Proceß mit ihren Erben anheben sollen, ist hart, da ihr Nahmen nur zum Aufenthalt der Sache vorgeschützt worden. Hinc

Sent. d. 26. Sept. 1759. publ.

In Sachen von Hasbergen uxorio & mandatario nomine, modo deren Erben, Klägers, wider Herrn Carl Augusten Grafen, nunc Fürsten zu Nassau Weilburg und Consorten Beklagten, Citationis ad videndum se manute-

(a) Mandanus de interditiis comment. 29. n. 60.

nutneri in apprehensa possessione hereditatis Benzianæ per testamentum sibi relicta ejusque usu. Ist allem Vor, und Anbringen nach mit Berwerffung Exceptionis fori declinatoriæ zu recht erkannt, daß Klägere in den Besitz des Benzischen Guths zu Dorlar samt allen dessen Gefällen einzusetzen, und beklagter Herr Fürst zu Weilburg ihnen solches einzuräumen, auch alle vorhandene und erhobene Nutzungen, jedoch nach Abzug der erweislichen Meliorationen, und nöthigen, auch nützlichen Aufwands, prævia liquidatione zu ersetzen schuldig seyn, als wir hiemit schuldig erkennen, Herrn Beklagten die Gerichts-Kosten bey diesem Kayserl. Cammer-Gericht derentwegen aufgelassen, Klägern nach deren rechtlicher Ermäßigung zu entrichten, und zu bezahlen fällig ertheilend. Darn ist gedachten Herrn Impetranten zu würcklicher Execution und Vollziehung dieser Urtheil Zeit 3. D. p. t. & p. v. A. w. angesetzt, mit dem Anhang, wo er dem also nicht nachkommen wird, daß Sie jetzt, als dann, und dann als jetzt, in die Straf 10 Marck löthigen Goldes, halb dem Kayserl. Fisco, und zum andern Theil dem Impetranten ohnmachläßig zu bezahlen fällig erkläret seyen, und der Real-Execution halber auf Gegentheils ferneres Anrufen, ergehen solle, was recht ist.

OBSERVATIO DCCXCIX.

An Remedium ex L. fin. C. de Edicto D. Hadr. toll. ex testamento nuncupativo institui possit?

Questionem in Cauſa prædicta Hasbergiana sic resolvit Referens:

Das Genus Actionis zu untersuchen ist nicht nöthig, da Klägere selbst auf dem sonst sehr erspriesslichen Remedio ex L. fin. C. de Edicto D. Hadr. toll. bestehen, und solches auf ertzige testamentarische Erbschaft sich wohl fügen. Wenn man nun das Benzische Testamentum genau betrachtet, so findet sich solches als gerichtlich und nuncupativum, nach Erforderniß der Rechte, und besonders nach denen von GRYPEN (a) festgestellten Eigenschaften, ohne allen sichtbaren Fehler. Wie dann der Herr Beklagte selbst in Exceptionibus einräumet, daß er das Testamentum quaest: nicht anzusehen gedächte. Es sind zwar einige Rechtsgelehrte der Meinung, daß dieses Remedium aus einem Testamento nuncupativo nicht angestellet werde, können

Crameri Observ. Tom. III.

K

können

(a) in Observat. de forma Testamentor. judicialium & privatorum §. 3. 4.

könne, weil nach der Rubrique des Tituls de Edicto D. Hadr. toll. ein scriptus Heres dazu erfordert werde, verbis: *Et quemadmodum scriptus Heres in Possessionem mittatur*, diesem aber Heres nuncupatus (b) deutlich entgegenge-
 gesetzt werde, mithin ersteres Beneficium extraordinarium stricke, mit Ausschließung des nuncupati, zu erklären sey. Dagegen aber wird die immis-
 sio in Possessionem ex Testamento ausdrücklich auf die nuncupativa er-
 streckt in

L. 8. pr. C. de Codicill. verbis: *sive Bonorum Possessionem secundum Tabulas, sive secundum Nuncupationem, ceterasque similes postulaverit, statim inter ipsa hujus juris auspicia propositum suae intentionis explanet.*

Wie dann schon PAVLVS (c) allein Heredi scripto in eo Testamento, quod, ut oportuit, oblatum, vel publice recitatum est, Missionem in Possessionem benleget. Wobey SCHVLTING (d) expliciret oblatum scil. Judici competenti. Daher auch die Glossa ad L. 3. C. de Edicto D. Hadr. toll. ad verbum depositionibus, und GODOFREDVS (e) gegenwärtiges Remedium auf Testamenta vel scripta vel nuncupativa appliciret, weil alle darinn erforderliche Eigenschaften eines Testamenti perfecti, quod non cancellatum, neque abolitum, neque vitiatum, sed in prima figura, sine omni vituperatione appareat & Depositionibus Testium legitimi numeri vallatum sit, zusammentreffen. Diesem vorgängig stehet an dem Testament nichts anzusehen, und muß man dahero actionem als probatam annehmen.

OBSERVATIO DCCC.

An verba erblich seyn und bleiben sollen, donationem simplicem vel mortis causa denotent?

In eadem Causa Hasbergiana sic continuat Referens:

Es beruhet also der Anstand nur auf der Contradiction des Herrn Beklagten, und ob er die Erbschaftliche Güther legitimo modo detinere, & an potiora ex legitimis modis jura ostenderit? wie unser Lex redet. Dieses solle nun aus der Donation der Jungfer Benzin dargethan werden.
 Ehe

(b) §. 14. Instit. de Testam. ordin. (c) recept. Sentent. Lib. 3. tit. 5. §. 14. (d) in Jurisprud. ante-Justin. ad d. L. n. 37. (e) ad d. L. 3. n. 6.