Tode eigenthümlich zugesichert, die andere Halbschied aber nebst der lebenslänglichen Leibzucht der Ehefrau N. belassen worden.

LXVIII.

Von der Würkung der päbstlichen Kanzleiregelen auf den Besitzstand.

In obengemeldter Streitsache (LIII. Entscheidung) kam die fernere Frage vor: ob der nach der Dispensation fortgedaurte Besitz dem Ordensgeistlichen nach den päbstlichen Kanzleiregelen zum Vorteil gereichen könne? welche Frage aber aus folgenden Gründen wider denselben entschieden worden.

Unwidersprochen ist es, daß der Ordensgeistliche nach abgelegter Profession, wenigstens noch sechs Jahre hindurch, das befragte Benefizium benutzet habe, ehe der Kirchenvorstand zu Caster zuerst rege wurde, und die Einkünfte des Benefizium in Meinung, daß solche nicht einem Ordensgeistlichen, sondern vielmehr der Kirche gehörten, mit Arrest bestricket haben wollte.

Nun wird in regula cancellariæ 35. de annali possessore verordnet, quod quicunque beneficium ecclesiasticum tunc per annum præcedentem ab alio pacifice possessum, quod certo modo de jure vacare & injuste ab alio possideri prætenditur, deinceps impetraverit nomen gradum & nobilitatem possessoris; — und in der folgenden 36. Regel *de triennali possessore* heist es: quod siquis quæcunque beneficia ecclesiastica absque simoniæ ingressu ex quovis titulo, apostolica vel ordinaria, collatione aut electione & electionis confirmatione, seu præsentatione & institutione illorum, ad quos ista pertinent, per triennium pacifice possiderit (dummodo in beneficiis hujusmodi, si pontifici ex reservatione generali in corpore juris clausa reservata fuerint, se non intruserit,) super iisdem beneficiis taliter possessis molestari nequeat, nec non impetrationes de beneficiis sic possessis factas irritas esse decernit, lites super illos motas penitus extinguendo.

Ich glaube aber nicht, daß diese Regeln auf solchen Besitzer, der, wie in untergebenem Falle an sich zur Beibehaltung einer weltgeistlichen Pfründe unfähig ist, einschlägig sind; — die beide Kanzleiregeln sprechen von solchem Besitzer nicht, mithin kann deren Sinn gar nicht

darauf angewendet, sondern es muß nach den allgemeinen geistlichen Rechten festgestellt werden, daß derjenige, welcher unfähig ist, eine Sache zu besitzen, auch unfähig seye, solche zu verjähren.

Daß aber der Vater des jetzigen Collatoren Ihr von B. dazu geschwiegen, und den Ordensgeistlichen in dem Besitz belassen, dies mag ihm gar nicht zum Vorteil dienen, — das Patronat-Recht ist dem Lehnhofe zu Millendorf anklebend, mithin ein jus reale, welches dem jetzigen Collator, der jure proprio & ex providentia majorum succediret ist, durch eine Begünstigung oder Nachlässigkeit seines Vaters nicht benommen werden konnte, — da der Satz in jure feudali allgemein angenommen ist, daß ein Lehnsträger zwarn für seine Person etwas wider die auf dem Lehn haftende Rechte unternehmen, nicht aber dadurch seine rechtmäßige Nachfolger präjudiciren kann.

Gnug ware also, daß der jetzige Collator alsbald sein Recht ausübete, da er durch die Vorstellung des Kirchenvorstandes zu Caster die abgelegte Profession, sohin die Unfähigkeit des Ordensgeistlichen in Erfahr brachte, zumal derselbe seit dem Jahre 1771 abwesend gewesen, folglich die Profession nicht eher gewust haben mag, wobei zugleich die Vermuthung eintritt,

daß auch der Vater des jetzigen Collators selbst keine Wissenschaft von solcher Profession erhalten habe, da solche erst vor dem bewürkten Arrest ruchbar geworden.

Ohnehin siehet es mit der Autorität der päbstl. Kanzleiregelen besonders hier in Deutschland sehr kritisch aus; extra curiam romanam schreibt *Schmidt in instit. jur. eccles. lib.* 1. *p.* 5. *C.* 1. §. 7. non obligant regulæ cancellariæ, nisi ex recepto, quod vel maxime verificatur de germania nostra, ubi universalis harum regularum promulgatio haud scitur. Er ziehet hieraus den Schluß: Earum proin usus seu receptio apud nos probanda est, *hoc certum, quod contra concordata germaniæ haud prævaleant.* —

Streitet nun die päbstliche Dispensation, und der Besitz des beklagten Ordensgeistlichen offenbar wider unsere Concordaten, (LIV. Entscheidung) und mögen hierwider die päbstliche Kanzleiregeln nicht die mindeste Würkung haben, so ist der Schluß unbedenklich, daß Ihr von B. in possessione conferendi zu schützen, mithin der von ihm präsentirte Weltgeistliche H. sofort in den Besitz des Benefizii zu stellen seye.

Aber

Aber was wird diesem der einsweilige Besitz helfen, wenn hernach die Sache in petitorio zum geistlichen Gericht bis ad curiam romanam hingezogen wird? — dort werden und müßen sie nach ihren Kanzleiregeln urteilen und entscheiden, und dann ist ganz sicher das Petitorium für den H. verloren, — darum sagt belobter *Schmidt loc. cit.* cavendum tamen erit, ne causa qualiscunque ad curiam romanam devolvatur, quæ procul dubio secundum suas regulas cancellariæ sententiam feret, etsi regula apud nos non obtineat, aut fortassis consuetudo contraria vigeat, und daher vermeint derselbe, daß es viel vorträglicher und kürzer seye, wenn der Fall dem kaiserlichen Reichshofrath vorgelegt, und von dort die Unterstützung angesucht werde, und mit ihm ist *Professor Schlöer in Dissert. de Imperatore concord. protectore — apud Schmidt in thesauro jur. eccles. tom.* I. *pag.* 319. dahin einig, daß der Kaiser vermöge seiner Wahlkapitulation als Advocatus und Protector ecclesiæ germanicæ verbunden seye, jedes wider die Concordaten anlaufendes päbstliches Unternehmen zu behindern, mithin es allemal erlaubet seye, die kaiserliche Unterstützung in dergleichen Fällen nachzusuchen, oder sich desfalls ad comitia. vel ad serenissimum Collegium electorum hinzuwenden.

Nach

Nach meiner wenigen Einsicht pflichte ich dieser Meinung in so weit bei, als dadurch die Folge bezielet wird, daß der geistlichen Behörde die Erkenntnis in Petitorio, oder über die Frage: ob die päbstliche Dispensation concordatwidrig seye? keineswegs zustehe.

Man wende hier nicht ein, daß die geistliche Sachen wider den provisional Vergleich, und die Placita Ss. Canonum zu den weltlichen Richterstühlen hingezogen würden, hierauf gibt der eben angeführter *Prof. Schlöer loc. cit.* §. 8. die befriedigende Antwort: toto enim inter se cœlo differunt, *in causa quadam proprie spirituali & ecclesiastica* ita implorare tribunal laicum, ut illud *judicis officio* fungatur, cognitionem eo fine instituat, quo litem sententia authoritate judicis prolata definiat, eandemque dein executioni mandet, & alterum illud, — serenissimum principem videlicet tanquam ecclesiæ advocatum, protectoremve adire, ut is authoritate sua impediat, ne ipsi ecclesiæ juribusque ejusdem legitima ratione adquisitis vis, aut injuria afferatur.

Er gibt die Ursache hievon ferner an, daß sonst das Amt eines Advocati ecclesiæ ganz müßig und ohne Würkung seyn würde, und da

es

es sich nicht geziemete, daß S. kaiserl. Majestät sofort jedem Anbringen Gehör gebe, so wäre es nothwendig, daß die Sache vorläufig von den höchsten Reichsgerichten reiflich untersuchet würde, ob würklich den Concordaten ein Präjudizium zugefügt worden, mithin wäre es den Ss. Canonibus gar nicht zuwider, auf diese Weise in einer geistlichen Sache zu erkennen, – *vid. de Cramer* Nebenstunden 43. Th. 4. Abhandl.

Ich sehe aber nicht, daß der Kaiser nothwendig eintreten solle, wenn ein Landesfürst selbst die Mittel in Händen hat, seine Unterthanen gegen concordatwidrige Eingriffe zu schützen; — da, wo ein Landesfürst sich selbst durch ein päbstliches Unternehmen wider die Concordaten beschweret zu seyn glaubet, oder wo eine gesätzgeberische Erläuterung vorläufig einzuholen ist, da mag wohl die kaiserliche Hülfe und Unterstützung erfoderlich seyn; — Aber in untergebenem Falle, wo das Recht eines privaten Unterthanen durch eine päbstliche Dispensation gekränket wird, und dieser seinen Landesherrn um Hülfe anflehet, und wo es auch ganz einleuchtend und unwidersprechlich ist, daß die Dispensation schnurgrad wider die Concordaten anlaufe, da halte ich ganz sicher dafür, daß ein Landes

desfürst auch qua advocatus ecclesiæ propter jus territoriale circa sacra befugt seye, seine Unterthanen wider concordatwidrige Eingriffe zu schützen. — Status catholici sæculares etiam, so lehret der berühmte *Pütter in inst. jur. publ. german. lib.* II. *C.* I. §. 418. participant liberum juris territorialis tam in ecclesiasticis, quam politicis exercitium, pace Westphalica omnibus & singulis statibus firmatum, eoque nomine potissimum *advocatiam ecclesiæ territorialem* exercent, quatenus ea, aut generatim hierarchiæ catholicæ haud repugnat, aut specialibus forte indultis vel concordatis, aut singulari quoque observantia nititur.

Die kaiserliche Wahlkapitulation kann dagegen gar nicht im Wege stehen, denn darin versprechen nur ihre kaiserliche Majestät ihr bestes Verwenden, um bei dem römischen Stuhl alles Unternehmen wider die Concordaten zu behindern, welches also von dem Fall zu begreifen, wenn die kaiserliche Unterstützung nöthig ist, oder gesuchet wird; — der Kaiser hat sich also desfalls nichts einseitiges vorbehalten, wodurch die Landeshoheit der Reichsständen etwa beschränket würde, und von diesem Fall lehret belobter *Pütter loc. cit. lib.* I. *C.* 3. §. 28. quod superioritas territorialis *omnia jura imperii* civi-

lis

lis comprehendat, nisi quæ imperatori etiam hoc sensu, ut non vi superioritatis, sed sola adhuc authoritate cæsarea exerceri queant, *reservata* supersint.

Man wird also, ohne das jus territoriale circa sacra zu schmäleren, unserem gnädigsten Landesherrn, oder höchst dessen hiesigen Dikasterien die Befugnis nicht absprechen dörfen, in dergleichen zwischen Privaten vorkommenden Streitfällen darüber zu erkennen, ob und wie weit die päbstliche Dispensation von Würkung seyn könne? da wir in gegenwärtigem Falle der kaiserlichen Hülfe nicht bedörfen, sondern, weil der Collator Fhr von B. und der von diesem präsentirte Weltgeistliche H. den landesherrlichen Schutz nachsuchen, selbst die Maaßregeln treffen können, derselben Gerechtsame wider solche concordatwidrige Dispensation aufrecht zu halten.

LXIX.