Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-167753-p0001-4

KÖNIGL.
UNIVERS.
ZU HALLE

Beweis,

daß die

Canonische Sipzal

mit der

alten Römischen

eben so, wie mit der

alten Teutschen,

einfolglichen auch

mit der Longobardischen

übereinstimme,

und daß das Vorgeben:

als ob die Römische Päbste in dem canonischen Recht eine neue Sipzal erfunden;

ungegründet.

Straßburg bey Amand König 1764.

Kr 3503

JUVENALIS *Satyra I.*

Semper ego auditor tantum? nunquamne reponam
Vexatus toties rauci Theseide CODRI?

Die Lehre von der Sipzal, (computatione graduum consanguinitatis) ist wohl eine derer wichtigsten in der Rechts-Wissenschaft. Man bedarf ihrer Anwendung in dreyerley Vorfällen; Bey der Erbfolge, bey denen Heurathen und denen Vormundschaften. Eine unzählige Menge von Rechtsgelehrten haben schon versucht, selbige zu erläutern. Man findet sie in des Lippenii Bibliotheca juris häufig verzeichnet. Ich will hier nur einiger und zwar derjenigen erwehnen, so ich selbsten in meinem Bücher-Vorrath besitze. Borcholten und Hottomannus gehören unter die ältern Schriftsteller. Jedoch sind ihre Abhandlungen von der Sipzal lesens-

flißen, das allgemeine teutsche bürgerliche Recht wiederum in den Gang zu bringen, fast keiner von denenjenigen, so uns Lehrgebäude des teutschen Rechts geliefert, etwas von der teutschen Sipschaft berühret. Der vortreflichste Rechtslehrer unserer Zeiten, Herr Reichs-Hofrath Freyherr von Senkenberg, ist der erste und bisher der alleinige gewesen, welcher in seinen Anfangsgründen der alten, mittlern und neuen teutschen Rechtsgelehrsamkeit, dieser Lehre ein besonderes Capitel, und zwar das erste in dem vierten Buch gewiedmet. Es ist auch nicht zu zweifeln, daß derselbe den vorher noch unberührt gebliebenen Punct in ein vollkommenes Licht gesetzet haben würde, wann ihme seine sonstig wichtige Geschäfte gestattet hätten, das in der Vorrede versprochene vollständigere Werk zu verfassen. Weilen aber die vorberegte Anfangsgründe nur zu denen Vorlesungen geschrieben, so findet man darinnen nichts als einen Fingerzeig zu weiteren Betrachtungen. Der grundgelehrte Leipziger Rechtslehrer, Herr Hofrath Carol. Ferd. Hommel, verdienet daher billig den Ruhm, daß er diesen biß auf seine Zeiten umnebelt gebliebenen Rechtspunct in seinen oblectamentis juris feudalis hin und wieder, und sonderheitlich

obser-

observatione XV. pag. 106. seqq. am ersten aufgekläret. Den daraus in der Rechtswissenschaft erwachsenden ungemeinen Nutzen habe ich an einem andern Orte * in mehrerem vorgestellet. Alle sonstige rechtliche Schriftsteller, so die Materie von der Sipzal abgehandelt, haben nichts weiter gethan, als daß sie sich mit Erklärung des Unterschieds zwischen der Justinianeischen und Canonischen abgegeben, und bald vor dieser bald vor jener Vorzug gestritten. Und weilen die Lehre von denen Heurathen ein gemeinschaftlicher Punct ist, welcher so wohl von denen Gottesgelehrten als Juristen behandelt wird, also haben sich auch jene bey der Materie von der Sipzal mit in das Spiel gemenget. Insbesondere hat Theodorus Beza in seinem zu Niem. gegen 1666. 12mo heraus gekommenen Tractat, de repudiis & divortiis, mit vieler Heftigkeit wider die vermeintliche Ungereimtheit der Canonischen Sipzal losgezogen. Er bezeuget aber dabey eben so wenig Bescheidenheit als Einsicht: Hæc est igitur, schreibet derselbe am a. O. pag. 21.

* In der bereits zum Druck übergebenen rechtlichen Abhandlung von der Erb-Folge derer Seiten-Verwandten.

germana, perſpicua, ipſique naturæ prorſus conſentanea graduum numeratio, ut eſt a ſapientiſſimis Juriſconſultis tradita: quam tamen Romani neſcio (*imo & plura neſcis, mi Beza! in doctrina de computatione graduum*) qui, pontifices, ſive quod eam non intelligerent, (*ſed melius quam tu intellexerunt*) ſive quod nati ſint divinis humaniſque rebus omnibus pervertendis, uſque adeo improbarunt, ut novam (*a*) eamque per abſurdam (*ſecundum tuam abſurdam opinionem*) auſi fuerint Eccleſiæ obtrudere. Ja es iſt dieſer Mann von ſeinem Vorurtheil ſo eingenommen, daß er in der Folge ſeines Vortrags in eine Wuth zu läſtern verfällt, wann er pag. 24. folgendes herkommen läſſet: Hæc (canonica) regula tam craſſum ac pudendum errorem prodit, iſtos Antichriſtos vere fuiſſe vertiginis ſpiritui mancipatos, ut Dominus per eos ulciſceretur in univerſo mundo ſuæ veritatis contemptum. Und ob es gleich auch nicht an tapfern proteſtantiſchen Schriftſtellern ermangelt, welche die Canoniſche Sipzal zu vertheidigen geſucht, als

zum

[*a*] c. ad ſedem 35. qu. 5.

zum Exempel unter denen Gottesgelehrten MARTINUS CHEMNITIUS Part. III. locor. Theologicor. de conjugio pag 537. JOHANNES GERHARDI, in loc. theolog. de conjugio §. 253. und unter denen Rechtslehrern STRUV. in syntagm. juris civilis, exercit. XXIX. thes. 44. GUNDLING. in Gundlingianis, Part. XXVII. n. 3. §. 23. so ist doch nicht in Abrede zu stellen, daß die mehreste Protestantische Gelehrte sich gleichsam ein besonderes Geschäft daraus gemacht, die Canonische Art der Sipzal zu tadeln. Sie geben solche vor eine Erfindung derer Päbste aus, wobey der Geiz die Triebfeder gewesen seyn soll, weilen bey Ausdehnung der verbottenen Grade, die ertheilende Vergünstigungen zu heurathen um so grössere Summen Geldes eintragen. Herr Hannesen hat, um dieses Vorgeben recht lebhaft vorzustellen, seiner hievornen angezogenen Abhandlung ein besonderes Kupfer vordrucken lassen, und darunter die Worte gesetzt:

Auri sacra fames mortalia pectora cogit,
Ut vel permittant conjugia valde negata.

Allein ich kan meines geringern Orts

aus erheblichen Gründen dieser Meinung nicht beypflichten. Die Canonische Sipzal ist mit der alten teutschen vollkommen einerley. Wann man nach beyden das Verhältniß der Verwandtschaft zwischen zwoen Personen ausfündig machen will, so wird nicht von der einen Person aufwärts bis zu dem gemeinschaftlichen Erzeuger, und so dann wieder von demselben herunter auf die andere Person gezählet, sondern man zählet nur von dem gemeinschaftlichen Erzeuger abwärts. Die Ursache davon bestehet darinnen, weilen denen alten Teutschen der Unterschied zwischen der geraden- (recta) und Seiten- (collaterali) Linie nicht bekannt ware. Sie wußten von keiner andern als der geraden Linie und zähleten von dem gemeinschaftlichen Erzeuger auf der einen Seite der Zwerch Linie von Glied zu Glied (de geniculo ad geniculum) gerade herunter. Selbst der aus dem Römischen Recht entsprungene Name: Linie ware ihnen eben so wie das Wort: Grad, unbekannt; und sie hießen dasjenige, was die Römer absteigende Linie nannten, Busen. Sachsen-Spiegel Buch 1. Artic. 17. Doch nimt sones und tochter kind erbe vor den Vater und Mutter, und vor bruder und swester, durch daz ez get nicht us dem

Buse-

Busemen, diewile die ebenburtige Busseme dar ist. Das Canonische Recht, ob es gleich die Römische Namen, Linie und Grad, beybehalten, beobachtet die nämliche Art zu zählen. In denen angegebenen Reguln wird überall auf den gemeinschaftlichen Erzeuger, (communem stipitem) die Rucksicht genommen. Die Teutschen gaben demselben den Namen Sipp, von CIPPUS, einem alten teutsch-Celtischen Worte, welches nach dem Zeugniß JULII CÆSARIS, de bello Gallico, Libr. VII. cap. 73. v. f. bey denen Galliern so viel als truncum seu stipitem arboris, einen Stamm beditten. Ich habe zwar an einem andern Orte * von der alten teutschen Sipzal ausführlich gehandelt; jedoch will ich auch hier zu Bewährung meines aufgestellten Satzes einige Proben von der Übereinstimmung der Canonischen Sipzal mit der alten teutschen anführen. In dem Sachsen-Spiegel, Buch 1. Artic. 3. heißet es: Diz ist die Sibbezale, die man zu Magen rechent, Bruder Kindere und swester Kindere. Diese stehen nach der in erstangezogener Stelle befindli-

* In der schon angezogenen Abhandlung von der Erb-Folge der Seiten-Verwandten.

findlichen Beschreibung an dem zweyten Glied, nemlich da Schultere und Arme zusammen kommen. Der Pabst Alexander II. saget, can. 2. §. 9. cauſ. 35. qu. 5. das nämliche mit folgenden Worten: Sunt quidam qui *non a fratribus ſed a filiis eorum*, id eſt, patruelibus vel conſobrinis *genealogiam* numerare incipiunt, dicentes: filios fratrum in PRIMA GENERATIONE computari debere. In dem Synodo Salegunſtadienſi vom Jahre 1022. wurde gleichfalls nachfolgendes der Sipzal halber verordnet: Quidam etiam generationem conſanguinitatis ita volunt numerare, ut frater & ſoror ſint primi. Hoc autem ſtatuit ſancta Synodus, ſicut etiam ab antiquis patribus decretum eſt, ut ita NON eſſet, ſed ut nepos & neptis, id eſt, filius fratris & filia ſororis PRIMI habeantur. In denen Gundlingianis am angezogenen Orte pag. 182. wird eine Stelle von dem Mezer Biſchoffen Adelberone angeführet, welche das nemliche beſaget: Hoc ergo genealogiæ ordine, quia *fratres ſororeſque* in ſupputationem NON admittuntur.

Fragt man, in wie vieltem Grad die Geſchwiſter-Kinder nach der Canoniſchen Sipzal

zal mit einander verwandt? So ertheilet die Regul: Quot gradibus distant a communi stipite tot gradibus distant inter se; die gemeßene Antwort dahin: daß sie in dem zweyten Grad stehen. Trift man wohl bey genauer Vergleichung dieser beyderley Gesetze einen andern Unterschied an, als daß die Canonische Verordnungen dasjenige, was die teutsche Gesetze Glied nannten, Grad heißen? Und stehet wohl daran zu zweifeln, daß die teutsche und Canonische Sipzal die nemliche seye? Der Grund welchen Hr. Hannesen am a. O §. XIV. pag. 5. in der Note * aus dem can. 3. caus. 35. qu. 5. anführet: Conjuges ex voluntate divina esse unam carnem, ergo & liberos ex hisce natos in primo gradu & consobrinos in secundo gradu esse conjunctos; ist dahero weder der wahre noch der einzige, auf welchen die Canonisten ihre Sipschafts-Berechnung gebauet, sondern die ächte Ursache bestehet darinnen, daß die Päbste die teutsche Sipzal der Justinianeischen vorgezogen; und aus der nemlichen Ursache scheinet dasjenige, was Hr. Hannesen an erst angezogenem Orte, mit folgenden Worten: At egregie fallunt hi homines; (Canonistæ;) licet enim omnes liberi uno duntaxat *gradu* a parentibus distent,

distent, quia in singulis liberis una tantum generatio intercedat: ipsos tamen filios filiasve invicem *gradu primo* distare non posse, luculenter adparet, quia si duorum fratrum sororumque rationem habes, duæ quoque adsunt generationes; zu darthuender Unrichtigkeit der Canonischen Berechnung vorgetragen, wegen der in dem Ausdruck: Grad, steckenden Zweydeutigkeit, auf einen Wort-Streit hinaus zu laufen; dann hätte Herr Hannesen erwogen, daß die Canonisten mit dem Worte Grad, einen ganz andern Begrif als Justinian, und eben denjenigen, welche die teutsche mit dem Worte Glied, und die Longobardischen Lehen-Rechts-Verfasser mit dem Worte *geniculum*, verbinden, würde seine Anmerkung unterblieben seyn.

Eine fernere Probe der Gleichstimmigkeit derer bederley Sipzalen trifft man in Bestimmung derer Gränzen der Sipschaft an. Bey denen Teutschen endete sich die Sibbe in deme siebenden Glied. Sachsen-Spiegel, Buch 1. art. 3. ORIGENES wissagete hiebevoren, daß sechs Weelde sollen wesen, die Weelt by dusent Jaren ufgenommen und in der siebenden solle sie zu gen . . zu derselben wis sint die Herschilde

schilde uzgelegt. den der künig den ersten hat; die Bischove und ebte und ebtische den andern; die leyen nünsten den dritten = = die urien Herren den virden. die schephenbare Lute und urier Herren Lute den nünfren; ire man uort den sechsten. Alſ die christenheit in der siebenden Weelt cheine stetikeit ein weiz wie lange die sten sol, alſo weiz man ouch an deme siebenden Schilde ab her lenrecht oder Herschild haben muge. Die Leien Vürsten haben aber den sechsten schild in den siebenden gebracht, sint sie worden der Bischoue man, das e nicht was. Alſo der Herschilt in deme siebenden zu stet; Alſo zu get die sibbe an deme sibenden. Schon in denen alten teutschen Gesetzen derer West-Gothen, Libr. IV. tit. 1. in fine findet man gleiche Verordnung: Successionis autem idcirco *gradus septem* constituti sunt, quia ulterius per rerum naturam nomina inveniri nequeunt. In des Georgisch Corpore juris Germanici antiqui und Capitularium addirione quarta No. 74. pag. 1816 ist die nemliche Verordnung anzutreffen: in *septem gradibus* omnia propinquitatum nomina continen-

tinentur, ultra quos nec affinitas invenitur nec succeſſio amplius poteſt propagari. Jedoch bringet mich der in beeden letztern Stellen gebrauchte Ausdruck: *gradus*, auf die Vermuthung, daß ſelbige aus denen Römiſchen Geſetzen und zwar aus des JULII PAULI Sentent. Libr. 4. tit. 11. §. 8. entlehnet, weilen ſo gar die nemliche Worte dieſes Rechtsgelehrten: ſucceſſionis idcirco *gradus ſeptem* conſtituti ſunt, quia ulterius per rerum naturam nec nomina inveniri, nec vita ſuccedentibus prorogari poteſt, in den Geſetzen derer Weſt-Gothen beybehalten worden, und über dieſes die Rechtslehrer ſchon verſchiedentlich angemerket, daß gedachtes Volk in ihren Verordnungen von denen übrigen Teutſchen, abſonderlich in Anſehung der Erbfolge abgegangen, und ſogar denen Römiſch-Juſtinianeiſchen Geſetzen gefolget. HEINECCIUS, Elem. jur. Germ. Lib. II. tit. IX. §. CCXVIII. pag. 528. ENGAU Elem. jur. German. Libr. II. tit. XX. ſectio I. §. CCCLXXI. **. Wann ich die Worte des JULIUS PAULUS mit demjenigen, was MODESTINUS, l. 4. ff. de grad. & affin. ſaget: non facile autem, *quod ad noſtrum jus attinet*, cum de NATURALI COGNATIONE quæritur, SEPTIMUM GRADUM quis excedit,

dit, (quatenus) ultra eum fere gradum rerum in natura cognatorum vitam consistere non patitur, genau vergleiche, so werde ich bewogen zu glauben, daß die alten Römer vor denen Zeiten des Kayſers Justinians gleichfalls die Verwandſchaft in dem ſiebenden Grad durchgängig beſchloſſen. Ich werde in dieſer meiner Meinung annoch mehrers beſtärket, wann ich die Worte des Pabſt CALIXTUS c. 2. Cauſ. 35. qu. 2. & 3. eos autem *conſanguineos* dicimus, quos divinæ, & *Imperatorum ac Romanorum*, ANTE GRÆCORUM *leges conſanguineos* appellant, & in hereditate ſuſcipiunt nec repellere poſſunt, in genauere Betrachtung nehme; dann daß daſelbſt unter denen Worten *Græcorum leges*, die Juſtinianeiſche Geſetze verſtanden werden, will ich weiter unten zeigen. Der Einwurf, welchen Hr. Hommel in ſeinen oblectamentis juris feudalis pag. 78. wider meine geäußerte Meinung angebracht: » Daß ſich dieſe Einſchränkung der » Verwandtſchaft nur auf die mütterliche » Verwandten, (cognatos) denen der Præ» tor in gewiſſer maße die Erbſchaft gewäh» ren wollen, erſtrecket, §. 1. Inſtit. de » ſucceſſ. cognat. und l. 1. ff. unde co» gnati; da im Gegentheil die Väterliche » Verwandten, (agnati) ohne einige Be-

 » ſchrän-

» schränkung zur Erbfolge gelassen worden; » machet mich an der Verfechtung meines Satzes nicht irre. Wann man den Grund der Römischen Einschränkung der Verwandtschaft bis auf den siebenden Grad mit Hr. Hommel aus der Prätorischen Verordnung und denen von ihme angezogenen Stellen herhohlen wollte, würde solche in der That vor nichts anders, als vor eine die mütterliche Verwandte allein angehende Ausnahme von der Regul angesehen werden können. Hingegen geben die beede vorangeführte Römische Rechtsgelehrte, JULIUS PAULUS und MODESTINUS, eine allgemeine Regul an die Hand, welche sie nicht auf die Prätorische Verordnung, sondern auf eine aus der Natur der Sache selbst hergeleitete Ursache gründen. Wahr ist, daß die in denen ältern Römischen Gesetzen zu Gunsten derer väterlichen Anverwandten verordnete unumschränkte Erbfolge, da auch die entfernteste *gentiles* darzu gelassen wurden; siehe CHLADENIUM de gentilitate veterum Romanorum. der Allgemeinheit dieser Regul entgegen zu sehen scheinet. Alleine zwar ist unbekannt, daß die alten Römer, in Absicht auf die Erhaltung derer Geschlechter, denen väterlichen Anverwandten (agnatis) insbesondere bey der Erbfolge viele

Vor-

Vorrechte verliehen, und daß die bey dieser Gattung der Verwandten aufgehobene Beschränkung der Verwandschaft bis auf den siebenden Grad vielmehr vor eine Ausnahme von der allgemeinen Regul zu halten. arg. l 9. ff. unde cognati ab init. Und solchemnach ist es aller Wahrscheinlichkeit gemäß, daß die Prætores, indeme sie die Strenge der alten Gesetze mildern, und denen dardurch gänzlich ausgeschlossenen cognatis zu Hülfe kommen wollen, bey dem denenselben verliehenen erblichen Besitz der Güter (bonorum possessione) auf die allgemeine Regul der beschränkenden Verwandtschaft die Rucksicht genommen, und solche nicht weiter als auf den siebenden Grad erstrecket. Erst durch den Kayser Justinian wurde vermittelst des aufgehobenen Unterschieds zwischen denen väterlichen und mütterlichen Verwandten, die allgemeine Regul wegen Beschränkung der Verwandtschaft in denen Römischen Gesetzen aufgehoben, wie solches der Pabst Calixtus an dem hievorne angezogenen Ort deutlich zu erkennen giebt. So wenig ich nun daran zweifle, daß die ältere Römische Gesetze, in Absicht auf die Beschränkung der Verwandtschaft bis auf den siebenden Grad, mit denen teutschen vollkommen über-

eingestimmet, so wenig glaube ich, daß die alte Teutschen diese Regul aus denen Römischen Gesetzen entlehnet, sondern daß sie vielmehr bey allen alten Völkern durchgängig angenommen gewesen. Der Herr Hommel giebt dißfalls an dem angezogenen Orte folgende sehr scheinbare Ursache an: Quæ enim, saget er, nationum & gentium primordio fuit, simplicitati quam maxime convenire arbitror, ut illo tempore, quo scribendi adhuc nulla peritia, nullus litterarum usus esset, eamque ob causam nemo parentes suos supra tritavum in judicio demonstrare, quid? ne nosse quidem posset, unius cujusque hominis familia atque cognatio, *septimo in gradu*, ut ita dicam, claderetur. Was hindert es aber, bey der über diesen Punct vorhandenen Übereinstimmung der alten Römischen und teutschen Gesetze die von erstersagtem Herrn Hommel bey einer andern Gelegenheit am a. O. pag. 124. und 127. geäußerte Vermuthung auch hier gelten zu lassen: Latinos veteres atque Germanos *una ex stirpe* prognatos *gentisque unius diversas familias* fuisse, & quod secundum opinionem Pellutier, dans l'Histoire des Celtes, Livre I. Chapitr. 10. Italiæ incolæ omnes *Germani-*

manicæ originis fuerint. So viel ist übrigens gewiß, daß bey denen Teutschen die Sibbe sich niemalen weiter als bis auf das siebende Glied erstrecket. Herr Hommel, am a. O. pag. 78. & pag. 116.

Nach dieser vorläufigen Untersuchung will ich nunmehro auch die abermalige Übereinstimmung des **Canonischen Rechts** mit denen **teutschen Gesetzen** zeigen. Jenes untersaget in Rücksicht auf das Levitici XVIII. v. 6. enthaltene Verbott, die Heurathen **zwischen allen und jeden Anverwandten**, can. 18. Caus. 35. qu. 2. & 3. Um nun diesem Gesetz die gemeßene Gränzen zu bestimmen, so ware nöthig zu verordnen, wie weit sich die Verwandtschaft erstrecke. Der Pabst GREGORIUS III. hat zu dem Ende in einem bey dem HARDUINO, Tom. III. Concil. pag. 1809. befindlichen Schreiben gewiße Maße und Ziel gesetzet: Quod, nempe, quia hereditatis spes *ultra septimum non porrigatur gradum*, ideo etiam matrimonium intra eosdem fines procedere non possit; und eben diese in vielen andern Stellen des **Canonischen Rechtes** can. 1. 7. 16. 17. 19. Quæst. II. & III. can. v. 2. qu. IV. can. I. & II. qu. V. Causæ XXXV.

verordnete Bestimmung ist mit der in denen alten teutschen Gesetzen vorgeschriebenen Einschränkung der Verwandtschaft vollkommen gleichförmig. Es wird auch keines außerordentlichen Mittels bedörfen, begreiflich zu machen, warum die Päbste die teutsche und alte Römische Sipzal vor der Justinianeischen angenommen. Das letztere Recht hat bekannter maßen in denen Abendländischen Gegenden kein so günstiges Schicksal, wie im Morgenland, gehabt. Siehe Heineccii Histor. Jur. Rom. Libr. I. cap. VI. §. CCCCIX. in der von einem ungenannten (welches aber der berühmte jüngsthin verstorbene Straßburger Rechts-Lehrer Herr Silberrad ist) verfaßten Anmerkung (a) pag. 568. seqq. und des geschickten Italiäners, Herrn Donato Antonio d'Asti zu Neapel in dem Jahre 1720. heraus gekommenen Tractat: Dell' uso e Autorità della Ragion civile nelle provincie dell' Imperio Occidentale, dal diche furono inondale da' Barbarismo a Lothario II. dahingegen ware das ältere Römische Recht, insbesondere der Codex Theodosianus, annoch lange nach denen Zeiten Justinians in denen Abendländern so gar auch in Italien in großem Ansehen. Der Herr Vice-Canzler

Kopp

Kopp hat solches in seiner Historia juris Part. I. Epocha IV. Thes. VII. pag. 21. mit besonderm Nachdruck angemerket: In Occidente vero, schreibet er, diu adhuc post JUSTINIANUM duravit ipsius (Codicis Theodosiani) auctoritas. Quamvis enim seculo post N. C. quinto, & sequentibus, Gothi, Burgundiones, Franci, aliæque Gentes, relictis patriis laribus Italiam & Galliam occuparent, Romanis tamen subjugatis leges hasce non excusserunt, sed ipsis, qua lege vivere vellent permiserunt, quam ob rem in formulis, legibus Germanorum antiquis, & Capitularibus Regum Francorum tam crebra fit mentio *legis Romanæ*. Quinimo a *Clericis* in maximo quoque pretio habitus fuit Codex Theodosianus, adeo ut *ipsi quoque Collectores Canonum & Decretorum Pontificum frequentissime ad legem Romanam* provocaverint. Ad *Legem* inquam *Romanam Theodosianam* non *Justinianeam*. Quotiescunque enim in legibus veterum Germanorum, Capitularibus Regum Francorum, & a JURIS CANONICI *compilatoribus*, *lex Romana* citatur, *Jus Ante-Justinianeum* non *Justinianeum*, utpote quod *ad Seculum fere XIII.* Gentibus hisce incognitum fuit,

intelligitur. Aus dieser Stelle wird nunmehro die Ursache begreiflich fallen, so mich hievorne zu glauben bewogen, daß der Pabst Calixtus, can. 2. Cauſ. 35. qu. 2. & 3. unter denen Worten Græcorum Leges, das Justinianeische und die nachher in Orient aufgekommene Gesetze verstanden. Wann demnach zur Zeit der Verfassung des Canonischen Rechts in Italien keine andere Gesetze als die ältere Römische oder diejenige, so von denen Herulern, denen Gothen, Longobarden und Franken, als denen damaligen Beherrschern Italiens dahin gebracht worden, gegolten, von denen bemerkten Völkern als teutschen Abkömmlingen aber ebenfalls bekannt ist, daß sie ihrer Stamm-Eltern Sitten und Gebräuche beybehalten, welche in Absicht auf die Sipzal mit denen alten Römischen Gesetzen vollkommen einerley waren, so ist sich nicht zu befremden, wann die Päbste die in dem Canonischen Rechte verordnete Sipzal nach denen dazumal beobachteten Gesetzen bestimmet.

Sollte ich wohl bey dieser der Sachen Beschaffenheit davor halten können, daß die Canonische Sipzal eine eigennützige Erfindung derer Päbste seye? Beßer werde ich thun, wann ich denen voreingenommenen

nen Schriftstellern mit des Herrn Hommels am a. O. pag. 79. befindlichen Worten ihren Ungrund vor Augen lege: Hoc loco (scilicet, eo quod Gregorius III. Pontifex nuptias eorum, qui a communi parente septimo gradu distant, incestas judicarit) non possum non nostratibus (protestantibus) aliquantulum indignari, qui, ut sibi nunquam magis plaudunt, quam si aliquid in jure Canonico, cujus sapientiam non pervident, reprehendendum invenerint: ita etiam hic loci, Pontificem ob novum, qui a civili aberrat, computandi modum misere traducant, & illam imprimis, quam interdicto suo dedit, prohibitionis causam rident, nempe: *quia hereditatis spes ultra septimum non porrigatur gradum, ideo etiam matrimonium intra eosdem fines procedere non posse.* Puto autem facilius a criminatione ista destituros esse, qui objecta qualibet occasione jus pontificium proscindunt, si *canonicam*, quam vocant, computandi (gradus cognationis) artem NON INVENISSE ÆRARII IN COMMODUM Pontifices, sed secum in Italiam Gothos & Longobardos attulisse (aut eandem esse cum veteri Romana Ante-Justinianea) audierint. Quæ

enim vulgari nomine CANONICA vocatur, non alia est quam Germanica.

Der hier vorgetragene Satz der Übereinstimmung des Teutschen und alten Römischen mit der Canonischen Sipzal, ob er gleich verschiedenen rechtlichen Schriftstellern unbegreiflich und wie ein Spanisches Dorf vorkommt; Siehe Georg Ernst Ludwig Preuschen rechtliche Ausführung, daß die Lehens-Folge derer Seiten-Verwandten in theilbaren Lehen nach denen Stämmen und nicht nach dem näheren Grad zu beurtheilen seye; Seite 22. §. 16. ist nichts destoweniger schon von verschiedenen tapferen Rechtslehreren voriger Zeiten für wahr und richtig anerkannt worden. Der scharfsinnige FRANCISCUS HOTTOMANNUS, welcher nach dem selbstigen Zeugniß des erstangeführten Herrn Preuschen am a. O. Seite 19. bey Vernünftigen mehr gilt, als ganze duzende, wie APO, BUTRICA, SALYCETUS und ACCURSIUS waren, hat Disput. feudal. cap. 19. und Commentar. in usus feudorum, ad II. Feud. 50. pag. 502. seqq. und nebst ihme FACHINEUS, Controv. Libr. 7. qu. 26. ingleichem PAGENSTECHERUS ad FELTMANNUM pag. 51. das nemliche behauptet;

und

und so sehr Herr Hofrath Hommel beder letzteren ihre Beweisgründe: quod Longobardi ante receptum jus Justinianeum usi fuerint ea computatione, quam Codex Theodosianus & Pauli sententiæ exhibuerint, in denen oft angeführten oblectamentis juris Feudalis pag. 113. verächtlich zu machen suchet, so hoffe ich doch nicht nur hievorne, sondern hauptsächlich bey einer andern Gelegenheit * ausführlich dargethan zu haben, daß die alten Römer, bis zu den Zeiten Justinians, die nemliche Erbfolge in Ansehung derer Seiten-Verwandten, einfolglichen auch die nemliche Sipzal, wie die alte Teutschen und ihre Absprößlinge die Longobarden beobachtet, und daß mithin die Theodosianische mit der Longobardischen und sämtlicher alten teutschen Völker Sipzal überein gekommen, von der Justinianeischen hingegen unterschieden gewesen. Ich glaube aber nicht, daß die Longobarden ihre Sipzal aus dem Codice Theodosiano erlernet, sondern bin vielmehr des davorhaltens, daß die ältern Römer eben so, wie die in Italien in dem fünften und nach-

* In der mehr angezogenen Abhandlung von der Erbfolge derer Seiten-Verwandten, §. XX. *

nachherigen Jahre hunderten sich niedergelaßene teutsche Völker, ihrer Stamms-Väter derer alten teutschen Sipzal und Erbfolge beybehalten, und ihre Sipschaften auf gut alt teutsch berechnet. Nicht minder bin ich der Meinung, daß nach der Hand die Päbste die teutsche Sipzal und nicht die Longobarden die Canonische angenommen. Hätte vorberegter Herr Preuschen dieses Verhältniß eingesehen, würde er nicht nöthig gehabt haben, an dem angezogenen Orte Seite 23. so sorgfältig zu behaupten: » Daß die Verfaßere des Lehen-Rechts » nicht ermächtiget gewesen, die Canonische » Rechte ins Lehen-Recht zu bringen, be- » sonders, weil sie vor und lange nachher » den Kayßern als obersten Lehens-Herren » verhaßt waren. » Dann durch diese weit hergehohlte Betrachtungen wird Herr Preuschen eben so wenig als durch die Anführung derer beeden Stellen, I. Feud. 8. I. Feud. I. §. 4. erweisen, daß die Verfaßere des Longobardischen Lehen-Rechts sich der Justinianeischen Sipzal bedienet haben, und mein verfochtener Satz: daß die Longobarder die alte teutsche mit der Canonischen übereinstimmende Art das Verhältniß der Verwandtschaft zu zählen, beybehalten haben, wird deme unerachtet nicht

bestrit-

bestritten werden können. Die Sache wird sich vollkommen klar machen, wann die von Schiltern nebst seinen Meinungs-Genoßen und HOTTOMANNO so sehr bestrittene Stelle II. Feud. 37. ohne Zwang erkläret wird. Ich will solche, um mehrerer Deutlichkeit willen, hier wörtlich einrucken: Ad *agnatum proximiorem* feudum pertinebit, si feudum paternum fuerit: eodem prorsus observando, quantum ad *ordinem gradus*, qui continetur, in LEGIBUS.

Beeder Theile Meinung ist gegründet, ob sie gleich Herrn Preuschen nicht gefallen will, indeme sie darinne übereinkommen, der Feudist habe in dieser Stelle von der Ordnung der Sipzal geredet; aber auch beede haben darinnen des rechten Ziels verfehlet, wann der eine (nemlich Schilter und seine Genoßen) den Ausdruck: LEGIBUS, auf die Justinianeische Gesetze, der andere (HOTTOMANNUS und seine Anhängere) auf die Canonische Rechte deuten will. HOTTOMANNUS und seine Anhängere haben, was die Sache selbst betrift, in so weit recht, daß die Nähe der Verwandtschaft nach denen Reguln der Canonischen Sipzal beurtheilet werden muß; Sie irren aber darinnen, daß sie meynen, es müßten unter

ter dem Wort: LEGIBUS, die Canonische Rechte verstanden werden. Der berühmte Herr Hofrath Hommel, deme unstreitig die Ehre der ersten Aufklärung der teutschen Sipzal gebühret, und deme ich in dieser Lehre alles zu danken, hat ebenfalls an dieser Stelle einen Anstand gefunden, der ihne in Behauptung seines angenommenen Satzes: daß die Verfaßere des Longobardischen Lehen-Rechtes sich der alten teutschen Sipzal bedienet, beynahe wankend gemachet hätte. Obstat huic (quod nempe feudistæ modum computandi Germanicum observarint) quidem, saget dieser gelehrte Mann, in seinen oft angezogenen Oblectamentis juris feudalis pag. 111. quod II Feud. 37. dicitur, *ad agnatum proximiorem feudum pertinebit, eodem prorsus observando, quantum ad ordinem gradus. qui continetur in* LEGIBUS. Sed primum, fähret derselbe fort, nondum constat, utrum sub verbo LEGIBUS jus Romanum (Justinianeum) vetus (respectu legum mox recensendarum) an illæ a LOTHARIO & KUNRADO de ea re perlatæ feodales leges intelligendæ sint! deinde etiam si hoc demus, non tamen video, quid hæc verba regulæ a nobis propositæ obesse possint! Nam hic posterior

ſterior locus (II. Feud. 37.) manifeſto recentius decretum eſt, eo tempore ſcriptum, quo Germanicas in ſuam poteſtatem jam redegerant *Romanæ Leges*, & ideo nobis, qui antiquiſſima quærimus non attendendum. Præterea ſi per verbum Legibus, jus Romanum intelligamus, manifeſta foret inter utrumque locum (nempe hunc II. Feud. 37. & antea allegatum II. Feud. 31.) pugna. Novimus autem, quomodo in duarum conflictu legum, ſi ambæ conciliari nequeant, nos expedire debeamus, ſcilicet quoties una lex ait, quod altera negat, tunc judicare debemus, nil eſſe ſtatutum, nil decretum. Sequamur ergo judicium noſtrum & in contrariis hanc ſententiam probemus, quæ rationi & cæteris legibus, ſeu harmoniæ juris noſtri clientelaris convenientior videtur. Hanc regulam præ oculis habentes, *cum totum jus feudale nil aliud quam juris Germanici particula ſit*, nil eſt convenientius, quam ut illud decretum, quod in computandis gradibus Romanum ordinem ſervandum ſciſcit, pro non ſcripto habeamus, atque illud probemus potius, quod reliquo Germanico juri & illi ſupra laudatæ paræmiæ: *quo quis ſtipiti pro-*

propior, eo propior hereditati, magis convenit. Alleine man hat nicht nöthig, auf diese Behelfe zu verfallen, und der vermeintliche Widerspruch derer Gesetze wird sich von selbsten heben, wann man nur das Wort: LEGES, in demjenigen Verstand nimmt, in welchem es die Longobarden in ihren Gesetzen gebrauchet.

Man muß nicht glauben, daß die alten Longobarden und die Schriftsteller damaliger Zeiten eben alleine die geschriebene Gesetze und nicht vielmehr die alten von ihren Vorfahren beybehaltene Sitten und Gewohnheiten darunter verstanden. So hat der Longobardische König ROTHARIS, welcher nach dem Gezeugniß PAULI DIACONI de gestis Longobardorum Libr. IV. cap. 44. der erste gewesen, so seines Volks alte Gebräuche in Schriften verfasset, die Sitten seiner Vorfahren, in dem bey dem SIGONIO de Regno Italiæ Libr. II. pag. 39. befindlichen procœmio seines Edicti, LEGES genennet. Und ob schon dieser Ausdruck: LEGES ANTIQUÆ LONGOBARDORUM, wessen sich so wohl der Geschichtschreiber PAULUS DIACONUS als ROTHARIS in denen angeführten Stellen bedienet, die Vermuthung erwecken könnte, daß darunter ältere geschriebene

schriebene Gesetze zu verstehen, so hat doch der vortrefliche Straßburger Rechts-Lehrer Herr Silberrad in seinen alles Lob übersteigenden Anmerkungen über des Heineccii Historiam juris ad Libr. II. §. XXVI. (a) pag. 721. diesen Zweifel nachfolgender maßen sehr geschickt gehoben: Verum, quæso, si bene perpendatur, nec Paulum Diaconum, nec Rotharim regem, nec Sigonium voluisse sermonem suum ad artis vocabula Jurisconsultis Romanis maxime usitata adeo religiose hic componere, ut non ausi fuerint, sub *Legibus* aliud intelligere, quam quod expresse promulgatum esset, aut *id quod sola memoria & usu retentum* dicerent, non modo de *moribus*, sed & de *Legibus* expresse quidem promulgatis, non tamen in scripturam redactis, *intelligendum præbere*. Fuerint ita mores diuturni in populo, fuerint ab antecessoribus Rotharis expresse quidem, voce tamen præconis, non scriptis promulgatæ leges. Illud certum, ante Rotharim nulli Longobardicorum Regum in mentem venisse, *has leges* sub examen vocare, & ex *his fontibus* ad suas componendas aliqua forsan haurire, & ita vel *ex antiquia-*

tiquioribus petitas, vel ex suo ingenio invertas leges in unum Codicem colligere. Da nun die Verfassere des Longobardischen Lehen-Rechts ihre Beschäftigung hauptsächlich darinnen bestehen lassen, die alten Gesetze und Gebräuche zusammen zu tragen, so stehet nicht daran zu zweifeln, daß sie sich derer in denen ältern Longobardischen Gesetzen befindlichen Redensarten bedienet, und unter dem Wort: LEGIBUS, ihrer Vorfahren alte, von denen teutschen Stamm-Eltern beybehaltene Gebräuche sollten verstanden haben.

Gesetzt aber auch, es wollte diese Auslegung nicht jedermann gefallen, und ich müßte den Fall unterstellen, daß unter dem Wort: LEGIBUS, die Römische Gesetze zu verstehen; so würde jedennoch dardurch mein Satz: daß die Verfaßere des Lehen-Rechts sich der alten teutschen Sipzal bedienet, nicht umgestossen werden. Es ist außer Streit, und schon oben gezeiget worden, daß, wann in denen Longobardischen, so wie bey aller übrigen Abendländischer Völker Gesetzen, der Ausdruck: LEGES, und zwar so gar mit dem Beysatz: ROMANÆ, vorkommt, darunter nicht das Justinianeische sondern

Theo-

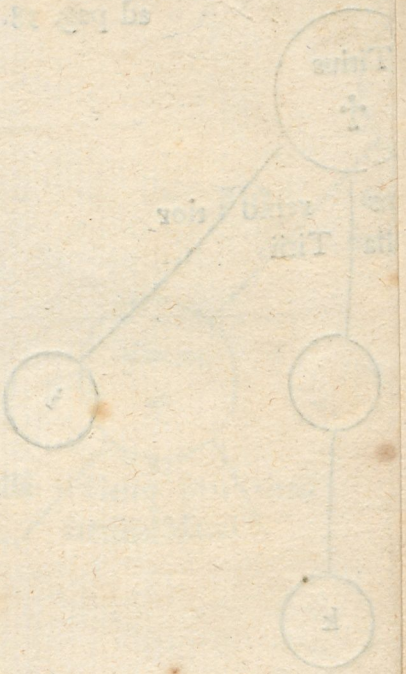
Theodosianische Gesetz zu verstehen. Herr Silberrad am a. O. ad libr. II. §. CCCCIX. & CCCCXI. pag. 571. & 574. Brunquell giebt ein solches in seiner Historia Juris Romano-Germanici Part. I. cap. XV. §. 32. eben so nachdrücklich, als der hievorne angezogene Herr Vice-Canzler Kopp, zu erkennen: Cave itaque, schreibet er, *Jus Justinianeum* semper sub *Lege Romana* intelligi, existimes, nam quoties *Lex Romana* in legibus veterum Germaniæ populorum, capitularibus Regum Francorum & a *Juris Canonici compilatoribus* citatur, *Ante-Justinianeum* NON *Justinianeum*, quippe quod *ad seculum fere XIII.* hisce gentibus incognitum fuit, intelligitur. Siehe auch dessen Abhandlung de Codice Theodosiano, cap. 3. §. 14. seqq. Da ich nun schon oben gezeiget, und demnächst noch deutlicher darthun werde, daß nach denen Römischen Gesetzen bis auf die Zeiten Justinians das Verhältniß der Sipzal mit der alten teutschen Sipzal übereingekommen, so wird auch bey dieser Unterstellung der Satz, den ich behaupte, bestehen müßen.

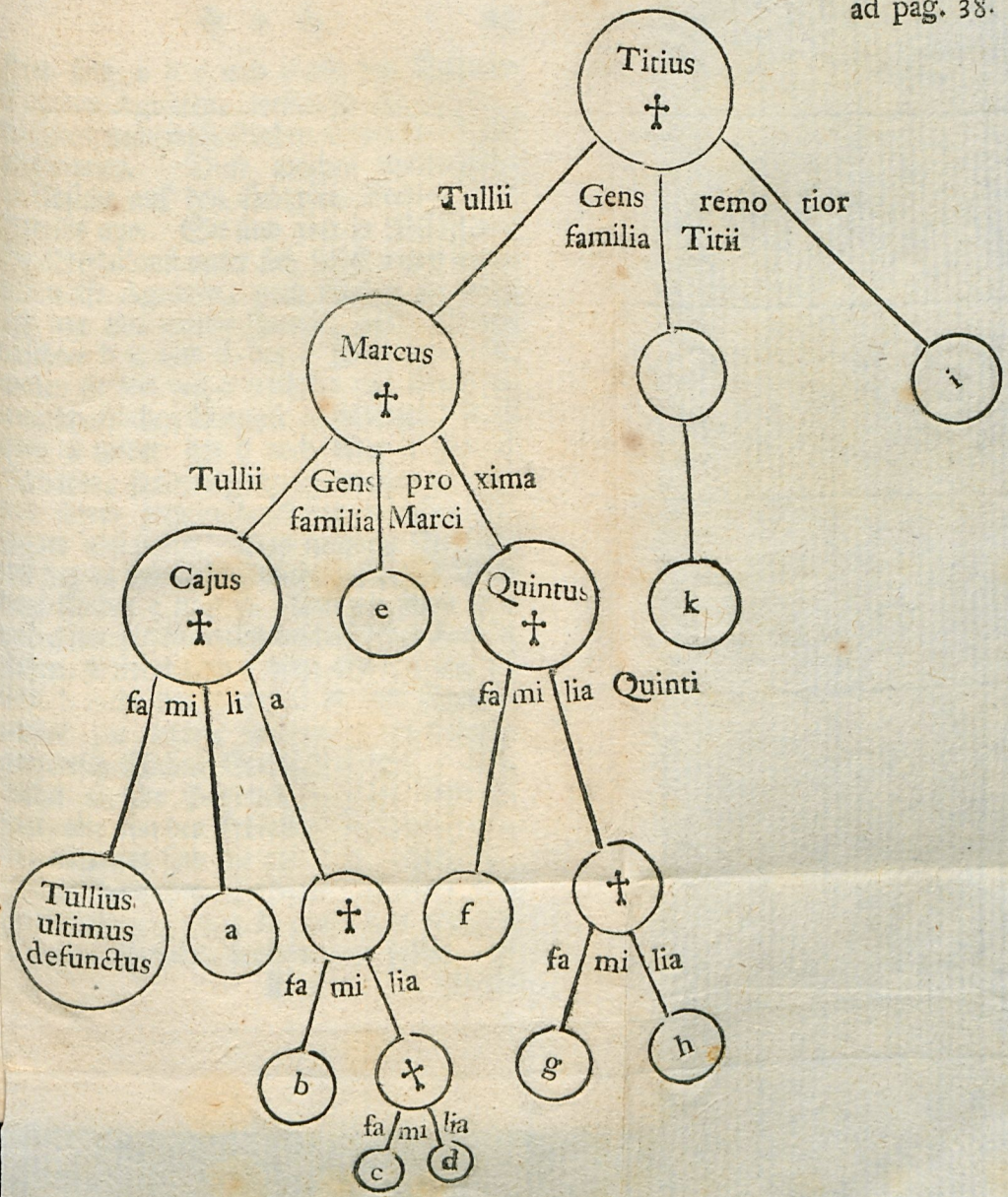
In den annoch vorhandenen Uberbleibseln der Gesetzen derer zwölf Tafeln derer alten Römer findet man Tabula V. leg. II. der Erbfolge und Sipschaft halber folgende Verordnung: SEI. PATER FAMILIAS. INTESTATO. MORITOR. QUOI. SOVOS. HERES. NEC. ESCIT. ADCNATOS. PROCSUMOS. FAMILIAM. HABETOD. SEI. ADCNATOS. NEC. ESCIT. CENTILES. FAMILIAM. HERES. NANCITOR. Die wörtliche Erklärung dieser Stelle hat der berühmte Rinteler Professor, Herr JOH. NICOL. FUNCCIUS, in seinen observationibus ad LL. XII. tabularum, folgender gestalt an Hand gegeben: Si paterfamilias nullis relictis filiis, aut qui filiorum loco heredes proximi sunt, diem obierit supremum, neque testamento sibi nomaverit heredem, consanguineus vel *agnatus proximus*, i. e. frater vel soror ex eodem patre; vel si horum nullus fuerit, *proximus gentilis* in familia illius succedendi jus habeto. Ich bin aber hier nicht so wohl um die wörtliche Erklärung dieser Stelle als darum bekümmert, wie daraus die Erbfolge und Sipzal derer alten Römer zu erklären. Das Verhältniß steckt in denen Worten: *proximus*, *agnatus* und *gentilis*; *agnatum* hießen die

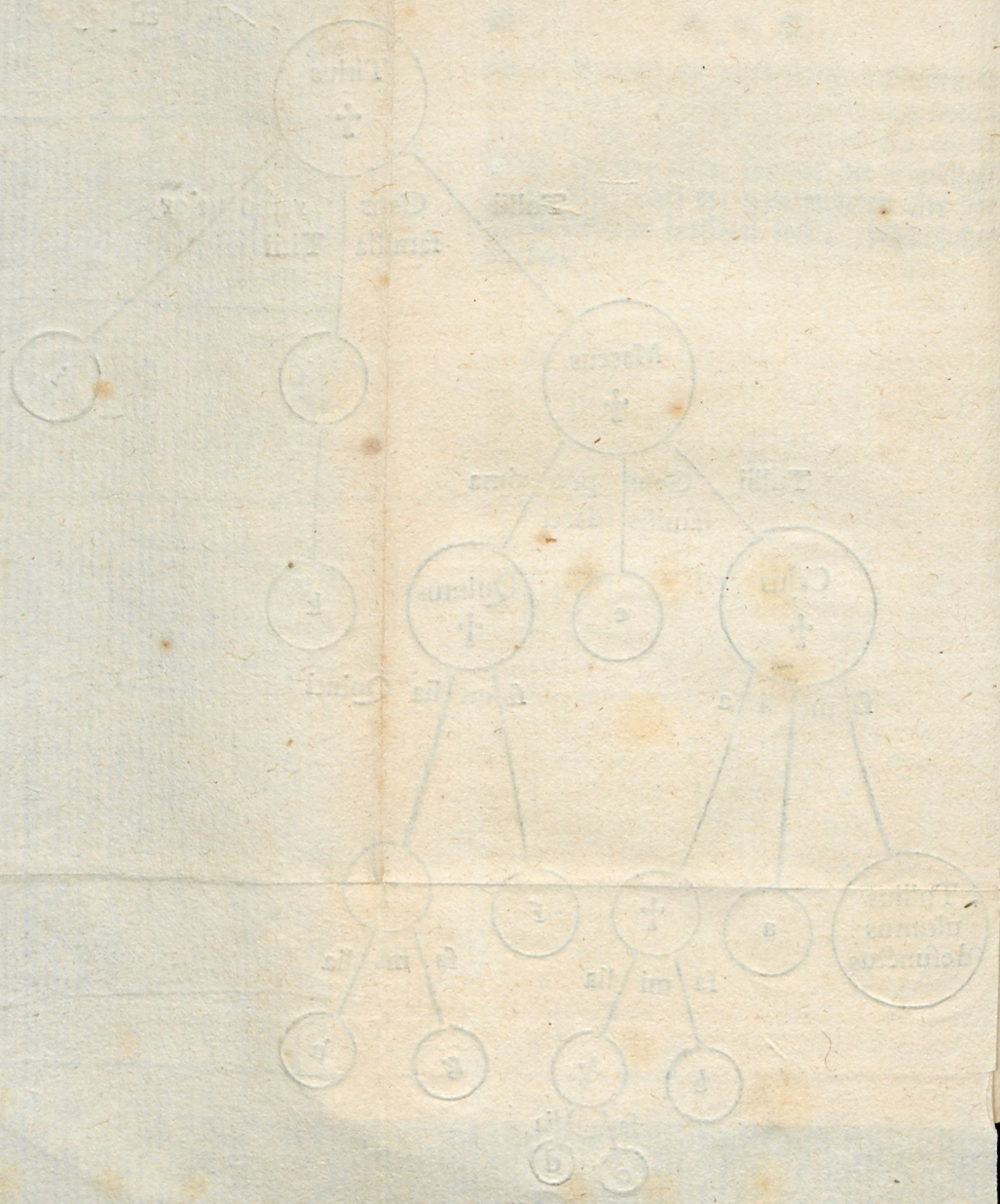
alten

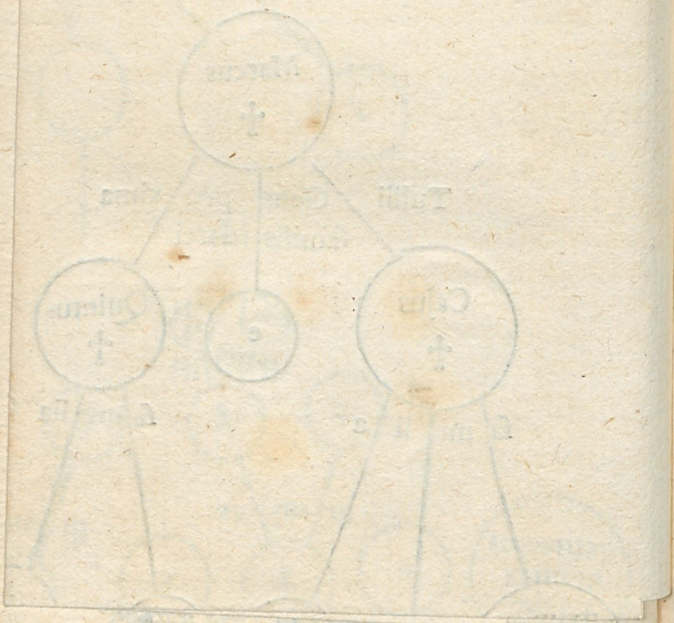
alten Römer denjenigen, so mit dem Erblaßer von dem nächsten gemeinschaftlichen Erzeuger abstammte, *gentilem* denjenigen, so von einem entfernteren absproßete; *proximus* ware unter mehreren einerley Gattung derjenige, so dem gemeinschaftlichen Erzeuger am nächsten kame. Herr Hofrath Hommel erkläret diese Stelle in seinen mehrmahls angezogenen Oblectamentis juris feudalis observat. XVII. §. 2. pag. 121. beynahe auf die nemliche Art: Ex his verbis, saget er, patet eos, quos juris feodalis interpretes constitutos *in eadem linea* dicunt, decemviros (conditores XII. tabularum) dixisse AGNATOS; qui vero *ex alia stirpe* oriuntur, GENTILES. Videlicet in utraque, tam feodali quam decemvirali, successione semper a domo proceditur ad familiam, a familia ad gentem; Gens autem est, quæ ex familiis quamplurimis consistit. Agnatos ergo, nisi conjectura fallit, Lex XII. Tabularum vocavit cognatos virilis sexus ab eodem ortos. Secundum hæc *frater*, *fratrisque filius aut nepos*, *agnatus* mihi est, verum *patruus ejusque liberi*, *aut patruus magnus* mihi *non agnati*, sed *gentiles* duntaxat

sunt. Die Sache wird durch nebenstehendes Muster, welches ich einsweilen noch, und bis ich zeige, unter was vor einem Bilde sich die alten Römer die Sipschaft vorgestellet, nach der gewöhnlichen Art der Stammtafeln hersetzen will, begreiflicher werden.




Titius
†
Tullii
Gens familia
remo Titii
tior
i
Marcus
†
Tullii
Gens familia
pro Marci
xima
Cajus
†
e
Quintus
†
k
fa mi li a
fa mi lia Quinti
Tullius ultimus defunctus
a
†
f
†
fa mi lia
fa mi lia
b
†
g
h
fa mi lia
c
d





Hier sind a b c und d alle des Erblaßer Tullius Agnaten, weilen sie alle von dem nächsten gemeinschaftlichen Erzeuger Cajus abstammen. Diese machen miteinander in Absicht auf den Erblaßer Tullius eine Familie aus. Sie sind aber in Absicht auf ihr Verhältniß unter sich selbst weder wechsels weise Agnaten, noch machen sie unter sich nur eine einzige Familie aus. Dann obschon b c und d des a seine Agnaten, weilen sie von des a nächsten mit ihnen gemeinschaftlichen Erzeuger abstammen; so ist doch a weder des b noch derer c und d Agnatus, sondern gentilis, weilen er nicht von ihrem gemeinschaftlichen nächsten Erzeuger abstammt. Das nemliche Verhältniß hat es mit b in Absicht auf dessen Bruders-Kinder c und d. Und ob schon b c und d mit a in einer gemeinschaftlichen Familie stehen, so stehet doch a nicht mit b c und d, und b nicht mit c und d in einer Familie, weilen die letztere jedesmal einen näheren gemeinschaftlichen Erzeuger haben. Die bisher erzehlte Personen sind, wie oben gesagt, alle von des Erblaßers Tullius Familie; hingegen sind die von dem entfernteren gemeinschaftlichen Erzeuger Marcus entsproßene e f g und h nicht von ersagten Tullius Familie, sondern von dessen Ge-

schlecht, (gente) und heißen daher nicht dessen agnati sondern gentiles. Sie sind aber von deßen nächsten Geschlecht, dahingegen die Abkömmlinge des ersten gemeinschaftlichen Erzeugers Titius, i und k gentiles von dessen entfernterem Geschlechte sind. Und so stiegen die alten Römer bey Aufsuchung derer gentilium (Geschlechts-Vettern) hinauf, so weit sie nur immer konnten, weilen, wie hievorne erwehnet, die Sipzal derer väterlichen Verwandten bey denenselben nicht beschränket ware; und wann auch gleich durch die Sipschaft das Verhältniß der Anverwandtschaft nicht erprobet werden könnte, so nahme man bald den Geschlechts-Namen, bald die Wappen, bald die Gemeinschaft derer Heiligthümer (sacrorum communionem) bald die Denkmale derer Vorfahren (majorum monumenta) zu Hülfe. Byncker shoeck Observ. II 1.

Hieraus wird sich der Begrif von denen agnatis und gentilibus zur Genüge bilden, und die Beschreibung von beyderley Gattung, welche Herr Chladenius in seinem gelehrten Tractat de gentilitate veterum Romanorum gemacht, um so beßer verstehen lassen. Gens, sagt er, cap. 1. §. 2. pag. 3. est universitas civium Romano-

rum

rum ingenuorum, qui ab eodem primo ſtipite, cive Romano ingenuo per maſculos deſcendunt cum ſtipite communi; und FAMILIAM heißet er univerſitatem civium Romanorum qui ab eodem ſtipite cive Romano ingenuo, qui tamen gentis princeps non eſt, per maſculos deſcendunt cum ſtipite communi. Alleine es bleibet noch der Ausdruck: *proximus*, zu erklären übrig. Hierdurch wurde derjenige angezeiget, der ſo wohl unter denen *agnatis* als denen *gentilibus* dem gemeinſchaftlichen Erzeuger am nächſten käme. So iſt z. E. in dem angegebenen Muſter unter denen *agnatis* des Erblaßers TULLIUS, deßen Bruder a der *proximus*, welcher, wie alle diejenige, ſo den gemeinſchaftlichen Erzeuger eben ſo, wie der Erblaßer, unmittelbar im erſten Grad berühren, conſanguinei (Geſchwiſterte vom Vater) genannt wurden; ULPIANUS Fragment. tit. XVI. §. 6. Nach a iſt b der nächſte, und gehet in der Erbfolge c und d vor, welche unter denen agnatis die letzten ſind. Unter denen gentilibus iſt in dem angegebenen Muſter bey dem Stamm (ſtirpe) des MARCUS, als des nächſten gemeinſchaftlichen Geſchlecht-Vaters e, und nach demſelben f der nächſte, g und h aber die entfern-

fernteste. Und eben dieses Verhältnuß hat es auch bey denen Abkömmlingen des Stamm-Vaters i und k. Dieses ware das Verhältniß der Sipschaft nach Maßgabe derer Gesetze der XII. Tafeln. Und dieses Verhältniß ist in denen Römischen Gesetzen bis auf die Zeiten Justinians beybehalten worden. Es lässet sich solches aus denenjenigen Bildern wahrnehmen, unter welchen die Römer in denen ältern Zeiten die Sippschaft vorgestellet. Isidorus Hispalensis Orig. IX. 7. pag. 1059. Edit. Dyonis Gothofredi hat uns drey dergleichen Muster unter drey verschiedenen Bildern hinterlassen. Das eine stellet eine Treppe, das andere einen Baum, und das dritte ein Rad vor. Der Herr Reichs-Hofrath von Senkenberg hat in seinem Brachylogo juris ad pag. 108. ebenfalls dreyerley verschiedene Muster, so Charondas und Contius angegeben, beydrucken lassen. Ingleichem hat Cujacius ein dergleichen Sipschafts-Bild, so sich vor einer alten Handschrift (manuscript) des Codicis Theodosiani befunden haben soll, und welches ihme durch den berühmten Æmarum Ranconnetum zu Handen gekommen, seinen observationibus Libr. VI. cap. XL. pag. 193. *Editionis Uhlianæ* einverleibet.

Hei-

Heineccius hat selbiges ebenfalls in seinen Antiquitatibus Juris Rom. ad Part. II. pag. 38. andeuten lassen. Es stellet zwar solches in der aufsteigenden und Seiten-Linie nur die männliche und väterliche Seiten-Verwandten (agnatos) vor; mir scheinet aber dieses Muster am bequemsten, das Verhältniß der Römischen Verwandtschaft darzulegen, weilen es das eigentliche Bild, nach welchem die alten Römer ihre Sippschaft, nach dem Zeugniß des Paullus l. 10. §. 10. ff. de grad. & affin. berechnet, eine Treppe vorstellet. Auf der ersten und untersten Stufe oder Grad der Treppe befinden sich folgende Seiten-Verwandten: zum ersten der Bruder, dieser stosset an den gemeinschaftlichen Vater; zum zweyten des Bruders Sohn, zum dritten des Bruders Enkel, zum vierten des Bruders Urenkel, zum fünften des Bruders Ururenkel, und so von Glied zu Glied die fernere Nachkommen des Vaters. Diese heisen in Absicht auf den Bruder oder auf die Person von dessen Verwandtschaft die Frage, agnati, und machen mit diesem eine Familie aus. Auf der zweyten Stufe oder Grad der Treppe stunden zum ersten des Vaters Bruder; dieser stoßte unmittelbar an den gemeinschaftlichen Erzeuger den Großvater; zum

zwey-

zweyten des Vaters Bruders Sohn; zum dritten des Vaters Bruders Enkel; zum vierten des Vaters Bruders Urenkel, und so ferner. Diese hiesen in Absicht auf die Person, von deren Verwandtschaft die Rede, *gentiles*, und machten mit dieser die Familie des Großvaters aus. Der Vaters Bruder und seine Nachkommen wurden aber in Absicht der beregten Person nicht familie, sondern gens, genennet, weilen sie einen entfernteren gemeinschaftlichen Erzeuger hatten. Auf dem dritten Grad oder Staffel der Treppe stunden erstens des Großvaters Bruder, und dieser stieß unmittelbar an den Urgroßvater, (proavum) als den gemeinschaftlichen Erzeuger; zweytens des Großvaters Bruders Sohn, und so die fernere Nachkommen. Diese wurden, in Absicht auf die in Frage stehende Person, ebenfalls dessen gentiles genannt, und machten mit ihr und derselben Vorfahren die Familie des Urgroßvaters aus, obwohlen der Großvaters Bruder und seine Nachkommen in Absicht auf die vorberegte Person, ebenfalls nicht Familie, sondern Geschlecht und zwar das entferntere, (gens remotior) genannt wurde. Nach dem bisher gezeigten Verhältniß wurde auf der Treppe von Stufe zu Stufe hinauf gegangen.

gen. So sahe die Ordnung der Sipschaft in Absicht auf die Seiten-Verwandten bey denen Römern aus, bis Justinian ein neues Verhältniß eingeführet. Die agnati (derer väterlichen Brüder Nachkommen) stunden im ersten Grad oder auf der ersten Stufe. Die Nachkommen des Vaters Bruders im zweyten, des Großvaters Bruders im dritten; und wer unter einer jeden Gattung den gemeinschaftlichen Stammvater am nächsten berührte, gienge denen andern vor. Ohne ist es zwar nicht, daß in denen Pandecten in dem Titul de grad. & affin. ein und andere Stellen befindlich, aus welchen erscheinen will, daß die Justinianeische Art die Grade der Verwandtschaft, in Absicht auf die Seiten-Linie zu berechnen, schon vorher bekannt gewesen. Siehe den L. 1. 3. und 10. ersagten Tituls, woselbst die Grade derer Seiten-Verwandten auf diese Art berechnet werden. Ich könnte zwar vieles wider diesen Einwurf einwenden, und unter anderm, daß man von denen erst angezogenen Stellen derer alten Rechtsgelehrten Gaji und Paulli kein zuverläßiges Urtheil zu fällen vermöge, weilen solche nicht in ihrem ganzen Zusammenhang eingesehen werden können, und es nichts unbekanntes ist, daß der Juristische Obrist-

Zunft-

Zunftmeister Herr TRIBONIANUS sich ein Meisterstück daraus gemacht, den Vortrag seiner Vorfahren durch ungeschickte Einflickungen (Emblemata) dermaßen zu verunstalten, daß sie gänzlich unkanntbar geworden. Alleine ich will mich dieses Behelfes nicht bedienen, sondern den Einwurf als wahr einräumen. Ich bitte mir aber zur Gegengefälligkeit aus, mir ebenfalls einzuräumen, daß die alten Römer das Wort: *gradus*, in dreyerley Verstande genommen. Erstlich wurde dardurch das Verhältniß derer verschiedenen Familien angezeiget. Dieses Verhältniß bestimmete den Unterscheid zwischen denen agnatis und gentilibus, welche man in denen nachherigen Zeiten durch das Wort Linie (Linea) zu teutsch, Busen unterschieden. Vor das andere wurde unter dem Ausdruck: Grad, das Verhältniß der Zeugung zwischen zwoen Personen und dem gemeinschaftlichen Erzeuger verstanden; und eben auf dieses Verhältniß wurde in denen ältern Römischen Gesetzen mit dem Worte: *proximus*, gezielet; und in eben diesem Verstande haben die Verfaßere des Canonischen Rechtes das Wort: *gradus*, genommen. Die Römische ältere Rechtsgelehrte haben dieses Verhältniß öfters mit dem Wort *generatio* aus-

ausgedruckt. Der Kayser Justinian hat sich selbsten Novell. 159. cap. 2. noch dieses Ausdrucks in solchem Verstand bedienet. In denen Longobardischen Gesetzen hieße es *geniculum*, und bey denen alten Teutschen Glied. Drittens wurde bey denen Römern unter diesem Worte, das Verhältniß der Entfernung (distantiæ) zweyer miteinander verwandter Personen in Absicht auf die zwischen ihnen sich ereignete Zeugungen angedeutet. Und dieses ist eigentlich die alleinige Justinianeische Bedeutung des Worts: Grad; sie ware aber vor denen Zeiten Justinians nichts als eine leblose Unterscheidung, welche in der rechtlichen Anwendung nicht die mindeste Wirkung hatte. Dann daß kurz vor denen Zeiten Justinians annoch das alte Römische Sipschafts-Verhältniß bey der Erbfolge beobachtet wurde, erhellet aus nachfolgenden Worten des Ulpianus, tit. XXVI. §. 1. Intestatorum ingenuorum hereditates pertinent, *primum ad suos heredes*, id est, liberos, qui in potestate sunt, cæterosque, qui in liberorum loco sunt. Si sui heredes non sunt, (*secundo*) *ad consanguineos*, id est, fratres & sorores (emancipatos) ex eodem patre. Si nec hi sunt, (*tertio*) *ad reliquos agnatos*, id

est,

est, cognatos virilis sexus, per mares descendentes, EJUSDEM FAMILIÆ: id enim cautum est lege XII. Tabularum. Erst noch zu denen Zeiten THEODOSII wurde das nämliche beobachtet, wie ein vernünftiger Leser aus denen Stellen l. 1. und l. 7. Cod. Theodos. de legit. hered. leicht ersehen wird, und ich solches in der rechtlichen Abhandlung von der Erbfolge derer Seiten-Verwandten §. XX. * dargethan habe. GAJUS hat die wenige Wirkung der Bedeutung derer Grade in dem Justinianeischen Verstand selbsten eingesehen, wann er l. 1. ff. de grad. & affin. saget: Sed admonendi sumus, si quando de hereditate vel bonorum possessione quæramus, *non semper eos, qui ejusdem gradus sint, concurrere.* Die von dem Kayser Justinian eingeführte Ordnung der Sipschaft ist und bleibt demnach eine funkel-nagelneue Erfindung, und durch dasjenige, was ich bishero vorgetragen, wird es um so begreiflicher werden, warum der Pabst Alexander II. can. 2. Caus. 35. qu. 5. es vor etwas neues und unerhörtes gehalten, als bey Bekanntwerdung des Justinianeischen Rechts in Italien eine andere Sipzal eingeführet werden wollte. Seine Worte sind Betrachtungs-würdig: Ad sedem apostolicam

licam perlata est quæstio *noviter exorta* de gradibus consanguinitatis, quam quidam LEGUM (id est Juris Romani Ante-Justinianei) & canonum imperiti excitantes, NOVO ET INAUDITO ERRORE eosdem consanguinitatis gradus contra sacros canones & ecclesiasticum morem numerare nituntur, *novo & inaudito errore* affirmantes, quod GERMANI *fratres vel sorores* INTER SE *sint in secunda* GENERATIONE, filii eorum vel filiæ in quarta, nepotes vel neptes eorum in sexta. Talique modo *progeniem computantes*, & *in hujusmodi sexto gradu eam terminantes*, dicunt, *viros ac mulieres inter se posse nuptialia jura contrahere.* Et ad hujusmodi *profanum errorem* confirmandum in argumentum assumunt *seculares Leges*, *quas Justinianus* promulgavit de *successionibus consanguineorum.* Bey dieser Stelle gibt schier ein jedes Wort Anlaß zu besondern Anmerkungen, und erweiset die genaue Übereinstimmung des Canonischen Rechts mit denen teutschen Gesetzen. Ich meines geringen Ortes werde zum wenigsten bey Lesung derer Canonischen Gesetze je länger je mehr überzeuget, daß HEINECCIUS in der Vorrede zu dem Corpore juris Canonici recht geschrieben, wann er dasselbe vor eine

Schatzkammer derer teutschen Gesetze und Alterthümer ausgegeben. Verhoffentlich werde ich bey unbefangener Beurtheilung meines bisherigen Vortrags einen Beyfall verdienen, wann ich auf meinem zu vertheidigen übernommenen Satz beharre, daß in der vorangezogenen Stelle: II. Feud. 37. ad *agnatum proximiorem* feudum pertinebit, si paternum fuerit, eodem prorsus observando, quantum *ad ordinem gradus*, qui continetur in LEGIBUS, unter dem Wort: *Legibus*, entweder die alte teutsche Gesetze, oder die ältere Römische Gesetze verstanden werden müssen, und zum Überfluß dieser Stelle aus denen selbstigen Worten derer Gesetze der XII. Tafeln den Spiegel entgegen halte: *agnatus proximus* familiam habeto. Zum wenigsten wird mich niemand bereden, dem hievorne angezogenen Herrn Preuschen beyzustimmen, wann er §. 16. Seite 24. &c. seiner Ausführung auf die Gedanken verfället, es müßten unter dem Wort: *Legibus*, die in der Longobardischen Sammlung enthaltene Lehens-Gesetze, und zwar des CONRADUS II. und LOTHARIUS I. Feud. 1. §. 2. und I. Feud. 19. befindliche Verordnungen verstanden werden. Dann, wie mangelhaft, wie unvollkommen würde es

nicht

nicht um die Lehens-Folge, um den *ordinem gradus*, um die *gradus succeſſionis*, um die Lehens-Sipſchaft ausſehen, wann ſolche aus denen vorangezogenen Stellen erhohlet werden müßte? Der Kayſer CONRAD verordnet I. Feud. 1. §. 2. wie ſchon hievorne gezeiget worden, weiter nichts, als daß, wann keine Söhne mehr am Leben, die vorher auf dieſen Fall ausgeſchloſſene Enkele und in dieſer Ermangelung die Brüder zur Lehensfolge gelaſſen werden ſollen. Und des Kayſers LOTHARIUS Verordnung I. Feud. 10. ſaget ebenfalls nichts weiter als folgendes: Siquis miles mortuus fuerit ſine filio maſculo, & nepotem reliquerit in beneficium avi in patris vicem (vi Conſtitutionis Conradi I. Feud. I. §. 2.) ſuccedit. Et ſi *heredem* (filium) & *fratrem* reliquerit, in beneficium patris ipſe (filius) ſuccedit. Et ſi *filius fratris* mortuus fuerit, *frater patris* in beneficium ſui defuncti ſuccedat. Hierinne beſtehen alle Verordnungen dieſer beeden Kayſere de ordine & gradibus ſucceſſionis. Ich überlaſſe andern nicht nur zu urtheilen, ob beede Kayſere den Dank verdienen, den ihnen Herr Preuſchen in dieſer Abſicht abſtattet, ſondern auch zu überlegen, was die von erſagtem Herrn Preuſchen zu Ende des

§. 10. seiner Ausführung aufgeworfene häufige Fragen vor eine Antwort verdienen, und in wie weit dessen ganz zu Ende der angezogenen Stelle befindliche Machtspruch: Die Auslegung anderer aber muß unbegründet seyn, begründet seyn dörfte.

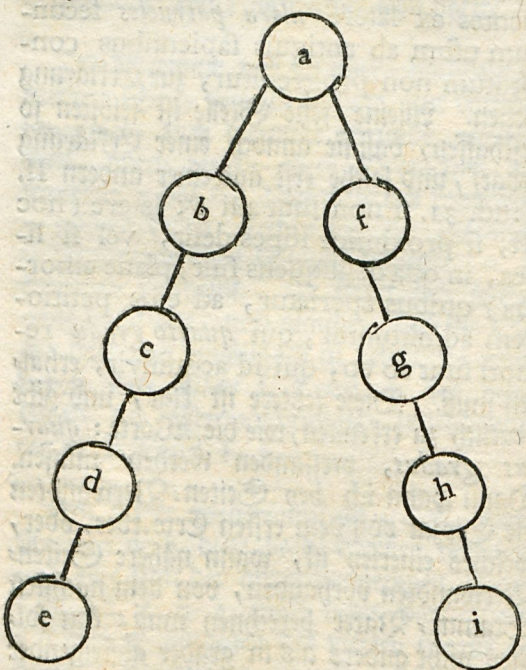
Zur Übermaße will ich aber, nachdem ich meinen Satz, wie ich verhofe, zur Genüge bevestiget, auch diejenige Gründe untersuchen, durch welche Herr Preuschen den seinigen: » daß die Verfassere des Longobar- » dischen Lehen-Rechts sich der Römisch- » Justinianeischen Sipzal bedienet, » zu erproben vermeint. Er stellet sich solches ganz leicht vor, und glaubet, daß die Sache dardurch hinlänglich zu beweisen, wann denen *patruelibus* I. Feud. 8. der vierte Grad der Verwandtschaft zugeschrieben werde. I. Feud. I. §. 4.

Ich merke vordersamst an, daß allem Ansehen nach diese beede Stellen verkehrt, und eine statt der andern angezogen. Dann I. Feud. I. §. 4. wird derer patruelium I. Feud. 8. hingegen des vierten Grads gedacht. Demnächst sehe ich nicht ein, wie Herr Preuschen durch die Vergleichung dieser beeden Stellen seinen angenommenen

Satz

Satz so leicht erweisen will. Die Stelle I. Feud. 8. §. 1. & olim observabatur (successio collateralium) *usque ad gradum quartum*, soll seiner Meinung nach der andern I. Feud. I. §. 4. beneficium ad venientes ex latere *ultra patrueles* secundum usum ab antiquis sapientibus constitutum non progreditur, zur Erklärung dienen. Alleine jene Stelle ist selbsten so beschaffen, daß sie annoch einer Erklärung bedarf, und solche erst aus einer andern II. Feud. 31. si non sunt alii ex latere (hoc est, si proximior stipes desit, vel si linea, in qua delinquens fuit, plane emortua) quibus aperiatur, ad ejus petitionem admittuntur, qui *quarto gradu* remoti sunt ab eo, qui id acquisivit, erhalten muß. Diese letztere ist klar, und gibt deutlich zu erkennen, wie die Worte: *quartus gradus*, verstanden werden müssen. Dann wann ich bey Seiten-Verwandten die Sipzal von dem ersten Erwerber, oder, welches einerley ist, wann nähere Seiten-Verwandten vorhanden, von dem nächsten Stamm-Vater berechnen muß, kan solches nicht anders als in grader absteigender Linie geschehen. Derjenige Seiten-Verwandte aber, welcher im vierten Grad von dem gemeinschaftlichen Stamm-Vater ent-

fernet ist, kan ohnmöglich von einem andern Seiten-Verwandten ein elterliches Geschwister-Kind (*patruelis*) seyn. Man stelle sich einmal die Sach in nachstehendem Muster vor:



Hier ist e von dem gemeinschaftlichen Stamm-Vater a im vierten Grad entfernet. Sein nächster Seiten-Verwandter ist

des

des Urgroßvaters Bruder f, dieser aber stünde mit demselben nach der Justinianeischen Sipzal im fünften Grad. Der nachfolgende, nemlich seines Urgroßvaters-Bruders-Sohn g, stehet mit ihme im sechsten Grad. Dieses sein Sohn h im siebenden, und dieses sein Sohn i gar im achten Grad. Wie reimete sich aber dieses mit dem von Herrn Preuschen behaupteten Satz: Daß die Verfaßere des Longobardischen Lehen Rechts sich der Justinianeischen Sipzal bedienet, und daß dieselbe unter denen Seiten-Verwandten im vierten Grad die elterliche Geschwister-Kinder (patrueles) verstanden? Werden sich nicht alle die angezeigte Widersprüche heben, wann man den Satz annimmt, daß die Verfaßere des Longobardischen Lehen-Rechts der alten teutschen Sipzal gefolget, und das Wort: Grad, nicht nach dem Justinianeischen sondern nach dem canonischen Sinn genommen, auch damit den nemlichen Begrif, wie mit dem Worte *geniculum* (Glied) verknüpfet, wie aus der Vergleichung derer beeden von Herrn Preuschen angezogenen Stellen I. Feud. I. §. 4. *usque ad septimum geniculum* und I Feud. sub fin. *usque ad septimum gradum*, erhellet? Zum wenigsten hat man auf solche Art nicht nö-

thig, die Bedeutung des Worts: *gradus*, aus des Fabri oder Gesneri Wörterbuch herzuhohlen, und aus denen Worten: *ordo gradus*, eine Ordnungs-Ordnung, wie Herr Preuschen §. 16. Seite 24. in der Note *b)* gethan, zu machen; sondern man darf nur bey dem ungezwungenen in denen Gesetzen zum öftern gebräuchlichen gut alt teutschen Ausdruck: Ordnung der Sipschaft verbleiben, so werden die Worte: *ordo gradus*, deutlich genug erkläret seyn. Und wann Herr Preuschen gewußt hätte, daß die alten Römer das Wort: *gradus*, in dreyfachem Verstande bey der Sipzal genommen, würde er nicht nöthig gehabt haben, in der aus dem Tacitus de moribus Germ. cap. XX. 6. angeführten Stelle: Si liberi non sunt, proximus *gradus* in possessione fratres, patrui, avunculi; das Wort: *gradus*, durch eine Ordnung, nach welcher jemand eine Erbschaft erhält, zu verdolmetschen.

Ich merke zur Erläuterung derer beeden Lehen-Rechtsstellen hier nur im Vorbeygehen an, daß die Longobarden bey der Lehens-Folge die Sippe eine Zeit lang mit dem vierten Grad beschlossen, weilen ich weiter unten etwas davon erwehnen und viel-

vielleicht bey einer andern Gelegenheit davon ausführlich handeln werde.

Jedoch durch das bisher ausgeführte ist der Beweisgrund des Herrn Preuschen noch nicht vollkommen entkräftet, sondern ich habe noch dem Haupt-Einwurf zu begegnen. In der Stelle I. Feud. I. §. 4. wird ausdrücklichen derer Worte: *fratres patrueles*, erwehnet. Da nun hierunter die wechselweise Bruders-Kinder verstanden werden, diese aber nach der Justinianeischen Sipzal im vierten Grad mit einander verwandt, und nach des Feudisten Ausspruch bey denen *patruelibus* die Lehen-Folge aufhören soll, so scheinet es allerdings bey Vergleichung dieser Stelle mit der andern I. Feud. 8. §. 1. daß die Verfaßere des Lehen-Rechts sich der Justinianeischen Sipzal bedienet. Die Sache dürfte auch wirklich keinem Zweifel unterworfen bleiben, wann man das Wort: *patruelis*, über den Justinianeischen Leist spannet. Alleine dem Herrn Preuschen sollte selbst aus seinem zur Erklärung erkießten Text, II. Feud. 50. bekannt seyn, daß die Feudisten das Wort: *patruelis* in verschiedenem Verstande gebrauchet. Derselbe wird mir eingestehen müssen, daß, wann in nachfolgen-

den Worten: Si quis habens beneficium quatuor superstitibus *filius* decedat, & feudum ad unum solum ex divisione devenit, & ille superstitibus FILIIS duobus vel tribus, *qui* PATRUELES *dicuntur*, & ad unum eorum beneficium feudi ex divisione feudi perveniat, & similiter iste superstitibus *filiis* decedat, *qui* PATRUELES *dicuntur* &c. der Ausdruck: *patruelis*, zweymal gebrauchet wird, darunter nicht einerley Personen verstanden werden. Das erste mal sind es des gemeinschaftlichen Stammvaters Sohnes Söhne, das andere mal des Sohnes Enkele. Der Herr Preuschen suchet sich zwar in seiner Ausführung Seite 12. durch die eingeklammerte Erklärung: (welche *patrueles*, in Absicht auf die Stamms-Vettern in diesem Grade, genennet werden) zu helfen. Aber diese Erklärung hält nach seiner Unterstellung nicht weiter als bey den Sohnes Söhnen oder Bruders-Söhnen Stich; dann diese sind nach der Justinianeischen Sipzal im vierten Grad mit einander verwandt. Wann hingegen sothane seine Erklärung bey der zweiten Gattung derer *patruelium*, nemlich denen Sohnes- oder Bruders-Enkeln angewendet wird, so fället der aus diesem Worte zu bevestigung seines Satzes her-

hergehohlte Beweisgrund vollkommen übern Haufen; dann die Geschwister Enkel sind nach Justinianeischer Sipzal im sechsten Grad von einander entfernet. Der Herr Preuschen hätte daher weit besser gethan, wann er die I. Feud. I. §. 4. befindliche Worte: *fratres patrueles*, aus seinem Text, II. Feud. 50. erkläret hätte. Aber vielleicht ware es demselben ein Geheimniß, daß die Feudisten die Seiten-Verwandten in *patrueles* und *agnatos*, eben so, wie die alten Römer in agnatos und gentiles, unterschieden. Jene waren diejenige, so entweder von dem ersten Erwerber, oder einem gemeinschaftlichen Erzeuger mit einander in grader Linie abstammeten; diese hingegen die Seiten-Verwandten des ersten Erwerbers oder gemeinschaftlichen Erzeugers. Ich beziehe mich dißfalls auf des Herrn Preuschen seinen Text II. Feud. 50. und auf II. Feud. 11. Dieser letztere Titul handelt nicht allein von der Lehens-Folge, wie Herr Preuschen am a. O. Seite 25. in der Note *b*) vermeinet, sondern die in der Rubricke befindliche Worte: GRADIBUS SUCCEDENTIUM, deuten auf die Sipzal. In diesem Titul befindet sich eine Stelle, welche den von mir angezeigten Unterschied zwischen denen *agnatis* und *patruelibus* bewähren wird. Mortuo

tuo enim, heißet es, eo, qui beneficium tenebat, *prima causa* liberorum (*descendentium*) est. Filiis existentibus masculis vel ex filio nepotibus (*qui* PATRUELES *dicuntur II. Feud.* 50.) vel deinceps per masculinum sexum descendentibus (*qui etiam, respectu communis stipitis, patrueles dicuntur II. Feud.* 50.) ceteri removentur *agnati*, (*id est, fratres & ulteriores agnati communis stipitis.*) His (descendentibus) vero deficientibus (inter collaterales) vocantur *primo* (in primo gradu familiæ aut in prima linea) fratres cum (*non* SIMUL, *sed in ordine succedaneo gradus; particula enim* CUM *sæpe ponitur pro* ET, *& non copulat simultanée.* vid. STRAUCHII *Lexicon particular. juris, voce* CUM) fratrum præmortuorum filiis, (*id est, posteris descendentibus quibuscunque;*) *Deinde* (*secundo*) agnati ulteriores (*in secundo gradu familiæ constituti, ut exempli gratia patruus, patrui filius* & nepos;) quod ita est intelligendum, si feudum sit paternum, hoc est, si fuit illius parentis, qui ejus fuit agnationis communis. Si enim (*qualitatem feudi paterni per exemplum demonstrat* OBERTUS) TITII avus de *novo* beneficio fuerit investitus, TITIO fine legitimo

herede

herede masculo defuncto, ejus feudi successio non pertinet ad ejusdem Titii *patruum magnum* (avi, primi acquirentis fratrem) nec ad prolem ex eo descendentem, imo revertitur ad dominum. *Ad agnatos* (id est, fratres & ulteriores collaterales primi acquirentis avi) enim ejus beneficium non pertinet, neque beneficii successio. Wahr ist es, daß in der Gothofredischen Herausgabe des Corporis juris statt des zu Ende stehenden Wortes: *agnatos*, *cognatos* gesetzet worden. Alleine diese Lese-Art reimet sich nicht nur keines weges mit denen vorhergehenden Worten, und ist wider den Zusammenhang, sondern es hat auch Herr Hofrath Hommel in seinen mehr angeführten Oblectamentis juris feudalis, pag. 110. in der Note gezeiget, daß es *agnatos* heißen müße. Hoc, schreibet er, (scilicet, quod ad agnatos beneficii successio non pertineat) quid esset, cum non intelligerent interpretes, in exemplaribus suis, loco *agnatos*, posuerunt *cognatos*, ut pleræque editiones nunc habent. Est quidem hæc lectio sine scrupulo, sed falsa. Nam omnes libri olim habebant *Agnatos*, sicuti etiam Minnuccius & Baraterius legunt, & hanc lectionem vocat communem

nem litteram in Glossa Columbinus. *Sunt autem agnati* hoc loco, qui a primo acquirente non descendunt, ut primi acquirentis frater. Jedoch es bleibet mir noch eine Schanze zu belagern übrig; Sie bestehet in folgendem Einwurf: Wann man auch den von denen Feudisten eingeführten Unterschied zwischen denen Seiten-Verwandten wollte gelten lassen, so würden doch die in der Stelle I. Feud. I. §. 4. befindliche Worte: *fratres patrueles*, eine genauere Bestimmung verlangen, weilen dardurch das Ziel und die Gränze angezeiget wird, wie weit in denen ältern Zeiten die Lehen-Folge bey denen Seiten-Verwandten sich erstrecket. Es ist dahero um so ehender zu vermuthen, daß hier unter denen Worten: *fratres patrueles*, die Geschwister-Kinder, so nach der Justinianeischen Sipzal mit einander im vierten Grad verwandt, zu verstehen, als in der nemlichen Stelle weiter vorne bemerket wird, daß Kayser Conrad denen Seiten-Verwandten zu Gunsten verordnet: Ut frater fratri sine legitimo herede defuncto (vel filius) in beneficio, quod eorum patri fuit, succedat, und also die Erbfolge bis auf den nemlichen Grad denenselben gestattet; nicht zu gedenken, daß, da der Kayser

Lotha-

Lotharius I. Feud. 19. denen Oheimen die Erbfolge zu des ohne Erben verstorbenen Neven Lehen verliehen, derselbe schon vor was bekanntes gehalten haben müße, daß auch die Neven denen Oheimen im Lehen folgen, weilen die Verwandte in absteigender Linie jederzeit durch die Gesetze vorzüglich begünstiget worden. Ich übergehe die Meinung des Herrn Hofrath Sommels, welcher, jedoch aus einem andern Grunde, davor hält, daß in der oben angezogenen Stelle unter *fratres patrueles* die Geschwister Kinder zu verstehen; nam fratris filio, schreibet er an mehr angezogenem Orte, pag. 86. ut successio daretur, demum ex Lotharicæ constitutionis qu. I. Feud. 19. extat, latiori interpretatione sapientes introduxisse videntur. Lex Lotharii hæc est: *Et si filius fratris mortuus fuerit, frater patris in beneficium avi defuncti succedat*; quæ hoc modo a jurisprudentibus reciprocata est, ut si frater mortuus fuerit, filius fratris in beneficium succederet. Post hæc, quia facilis est a simili ad simile transitus, successio ad consobrinos, seu, ut rectius dicam, ad *patrueles* porrecta est.

Allein auch diese Vestung ist zu gewinnen.

Ich

Ich bin selber des davorhaltens, daß der Ausdruck: *fratres patrueles*, gemeßen bestimmet werden müße. Aber ich laße mich nicht bereden, daß eben dardurch die Justinianeische *patrueles* verstanden werden müßten. Die Gründe, so meine Gegner dißfalls anführen, scheinen mir bey weitem nicht überzeugend genug. Dann derjenige so aus der Verordnung des Kayser Conrads hergeleitet wird, muß sogleich zerfallen, wann man die Verordnung selbsten einsiehet. Sie befindet sich V. Feud. I. Aus derselben ist keinesweges ersichtlich, daß denen Bruders Söhnen die Lehen-Folge gestattet werde. Es heißet nur: Si forte (miles) aviaticum ex filio non reliquerit, *sed fratrem legitimum* EX PARTE PATRIS, & si seniorem offensum habuerit, sibi vult satisfacere & miles ejus esse, beneficium, quod patris sui fuit, habeat. Gleichwie es nun eine ausgemachte Sache, daß die Stelle I Feud. I. §. 2. nach der Urschrift, woher sie genommen, beurtheilet werden muß; also hat Herr Hofrath Hommel ganz recht, wann er über die Worte: ut frater fratri (*vel filius*) beneficio succedat, am a. O. pag. 86. sich folgendermasen äussert: Verba *vel filius*, plane spuria & expungenda sunt, cum neque in Mi-

NUCCII

NUCCII neque BARATERII libellis extent, ex quo colligimus, non ipsius GERHARTI, nec HUGOLINI etiam nostrorum librorum architecti, sed *recentissimi temporis* interpolationem esse. Die Stelle des Kayser Lotharius kommt meinen Gegnern noch weniger zu statten, dann ob schon darinnen dem Vaters Bruder, wann der Bruders-Sohn als Lehen-Innhaber ohne Söhne verstirbt, die Lehens-Folge gewähret wird, so ist doch daraus keines weges ersichtlich, daß die Bruders-Kinder dem Oheim folgen sollen. Der Satz: daß die absteigende Seiten-Verwandten von denen aufsteigenden begünstiget werden, ob er wohl in denen bürgerlichen Justinianeischen Gesetzen in gewisser maße seine Richtigkeit hat, lässet sich in dem Lehen-Recht, wann von lauter *patruelibus*, das ist, solchen Verwandten, welche von einem gemeinschaftlichen Erzeuger abstammen, die Rede ist, nicht anwenden, weilen hier die absteigende von dem gemeinschaftlichen Stammvater weiter entfernte Verwandten nicht nur vor denen aufsteigenden, welche dem Sip näher kommen, keinen Vorzug haben, sondern diesen nachgehen müssen. Die Meynung, so Herr Hofrath Hommel geäußert, ist eine

Muthmaßung, die er selbsten nicht zu behaupten getrauet, und zu welcher er theils durch die I. Feud. I. §. 4. befindliche Worte: *antiquis sapientibus*, theils dardurch verleitet worden, weilen er geglaubet, daß das Wort: *patruelis*, in Justinianeischem Verstande genommen werden müße.

Nachdeme ich nunmehro denen allenfalsigen Einwürfen begegnet, will ich auch meine Meinung äussern, und zeigen, was vor Personen in der befragten Stelle unter denen Worten: *fratres patrueles*, verstanden werden. Ich lasse hier diejenige Stelle des Legis Pompejæ vor mich reden, welche uns der alte Rechtsgelehrte MARCIANUS l. 1. ff. ad L. Pomp. de parricidiis, vor dem Rost des Alterthums, die Unachtsamkeit des Tribonianus aber vor seinem grimmigen Scheermesser, bewahret hat: Ut si quis, heißet es daselbst, patrem, matrem, avum, aviam, *fratrem*, *sororem*, *patruelem*, *matruelem* &c. occiderit. Hier kan unter dem Worte: *frater patruelis*, keine andere Person, als der Bruder, so von dem nemlichen Vater abstammet, verstanden werden. Vermuthlich ist diese Stelle der Aufmerksamkeit des guten TRIBONIANUS ent-

entflohen, dann sonst würde er sie gewiß nach seines Monarchen §. 4. Inst. de grad. enthaltenen Sprachlehre gemustert haben. Daß aber hier unter dem Wort: *patruelis*, der Bruder im ersten Glied verstanden werde, hat schon Cujacius Observ. Libr. VI. Cap. XVII. und nach ihme Gothofredus in der Note 14. zu vorangezogenem Gesetz eingesehen, und ersterer hat dabey angemerket, daß das Wort: *patruelis*, im vierten, ja wohl gar im sechsten und siebenden Grad gebrauchet werde, und führet dabey eine scheinbare Ursache an. Ich will seine Worte selbst hieher setzen: Inveni & fratres ex uno patre vel etiam germanos *fratres patrueles* dici, & uterinos *matrueles* l. 1. ff. de Leg. Pomp. de parricid. nec enim potes illo loco patruelem & matruelem consobrinos interpretari, tum quia non debent consobrini præponi patruo & avunculo, qui gradu proximiores sunt, tum etiam, quia eodem loco post patruum & avunculum collocantur consobrinus & consobrina. Itaque malo cum græcis patruelem interpretari fratrem germanum, matruelem fratrem aut sororem uterinam. Idem vocabulorum usus est in gradu quarto &c. atque

ita fratrum appellatio quodammodo meat usque ad sextum gradum imo & septimum. Erweget man die in der selbstigen Verordnung des Kayser Conrads enthaltene Worte: *fratrem legitimum* ex PARTE PATRIS, etwas genauer, und vergleichet solche mit der daraus hergehohlten Stelle I. Feud. I. so wird die Richtigkeit meines Vortrags noch beßer in die Augen leuchten, und kein Zweifel übrig bleiben, daß unter denen Worten: *fratres patrueles*, diejenige Seiten-Verwandten zu verstehen, welche miteinander von einem gemeinschaftlichen Erzeuger abstammen, und in diesem Verhältniß von denen Seiten-Verwandten des gemeinschaftlichen Erzeugers (agnatis) unterschieden werden.

Es scheinet, als ob Herr Preuschen selbsten gemerket, daß sich die Worte: *qui patrueles dicuntur*, zu seinem §. 16. Seite 23. aufgestellten Satz nicht reimen wollen, darum mag er §. 11. solche, da sie zum zweiten mal vorkommen, als einen überflüßigen Beysatz, wie auch Gothofredus in einigen ältern Herausgaben des Corporis juris gethan, eingeklammert haben. Es hat aber aller dieser Verkünstelungen nicht nöthig,

nöthig, wann man den Satz annimmt, daß die Lehenrechts-Verfaßere der teutschen Sipzal gefolget, und das Wort: *patruelis*, nach der von mir beygebrachten Auslegung erkläret wird. Herr Preuschen würde auch darbey der Muse sich enthoben gesehen haben, wenigstens einsweilen den von ihme unterstellten Satz: daß die Stelle II. Feud. 37. von der Justinianeischen Sipzal rede, einzuräumen, und mir den daraus folgenden Schluß zu läugnen, weilen dessen verfochtene Lehens-Folge, jedoch nur so viel die Linien-Folge betrifft, denen teutschen Gesetzen gemäß ist; dann daß derselbe und Herr Johann Jacob Reinhard in der Abhandlung: Die Gemeinschaft als ein wahrer Grund der Erbfolge, nota 192. pag. 283. nota 213. 214. pag. 298. sqq. darinnen irren, wann sie behaupten wollen, daß bey verschiedenen zur Folge kommenden Stämmen die Nähe des Grads in Absicht auf den gemeinschaftlichen Stammvater nichts verfange, werde ich bey einer andern Gelegenheit zeigen.

Mir genüget dermalen die Ubereinstimmung derer alten teutschen, derer alten

Römischen, derer Longobardischen Lehens-Gesetze und derer Canonischen Verordnungen in Absicht auf die Sipzal, erwiesen, und den Ungrund des denen Römischen Päbsten dißfalls gemachten Vorwurfs dargethan zu haben.

Ich füge diesem annoch bey, daß in denen nachherigen Zeiten der Pabst Innocentius III. die Sipzal, oder wenigstens das Verbot wegen derer nahen Heurathen cap. 3. X. de clandestina dispensatione, und cap. 8. X. de consanguinitate & affin. nur bis auf den vierten Grad eingeschränket, die Ursache, so derselbe von denen vier flüßigen Theilen des menschlichen Geblüts genommen, ist eben so abgeschmackt nicht, wie sie die meiste derer protestantischen Schriftsteller machen wollen, sondern der Natur der Sache ziemlich gemäß. In unitate enim sanguinis fundatur prohibitio. Sanguis constat ex quatuor humoribus; ergo unitas quatuor humorum, qui constat ex quatuor elementis dividi debet antequam matrimonium concedatur. Hujus sanguinis, sive horum humorum in sanguine fluitantium unitatem post quatuor generationes

eum peregrinis generationibus mixtas plane alteratam non insulto, sed ingenioso & ex ipsa sacra scriptura ducto ratiocinio auguratus est eruditissimus & juris peritissimus Pontifex saget der Straßburger Rechtslehrer JEREMIAS EBERHARD LINCK, Dissert. de prohibitione graduum in consanguinitate & affinitate §. XVII. Siehe auch dessen Dissert. de INNOCENTIO III. ab absurditate vindicato. Ich weis jedoch nicht, ob ich irre, wann ich auf die Gedanken gerathe, es dörfte INNOCENTIUS nebst der Ursache von denen vier Elementen annoch einen andern Bewegungs-Grund gehabt haben, die Verwandtschaft bis auf den vierten Grad einzuschränken. Zum wenigsten wann ich die beede Stellen I. Feud. 8. §. 1. und II. Feud. 39. genau erwege, so deucht mich, daß ich eine abermalige Übereinstimmung beeder Rechte antreffe. Und allem Ansehen nach hat Herr Reichs-Hofrath Freyherr von Senkenberg in seinen Anfangsgründen Buch IV. Capit. I. §. 18. nicht umsonst davor gehalten, daß die Sippe sich jezuweilen in dem fünften Grad endige. Ich geschweige, daß Justinian selbsten von diesem Verhältniß einige Wissenschaft

gehabt

gehabt haben müße. Siehe die Novell. 159. cap. 2. Vielleicht werde ich aber bey einer andern Zeit meine Gedanken hierüber in mehrerem eröfnen.

Approbirt BRACKENHOFFER
Fünfzehner und Censor.

Gedruckt zu Straßburg bey Jonas Lorenz.

ERRATA.

pag. 11. *lin.* 10. Celtischen *lege* Celtischen.
pag. 16. *lin.* 13. potest *lege* potest.
pag. 18. *lin.* 25. sehen *lege* stehen.
lin. 26. zwar *lege* weme.
pag. 22. *lin.* 23. inondale *lege* inondate.
pag. 26. *lin.* 4. des *lege* der.
pag. 34. *lin.* 2. invertas *lege* inventas.
pag. 36. *lin.* 18. nomaverit *lege* nominaverit.
pag. 43. *lin.* 3. andeuten *lege* andrucken.
pag. 55. *lin.* 6. dieses *lege* dessen.
lin. 7. dieses *lege* dessen.

Kr 3503

X23608154

Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-167753-p0079-0

KÖNIGL.
UNIVERS.
ZU HALLE

Beweis,

daß die

Canonische Sipzal

mit der

alten Römischen

eben so, wie mit der

alten Teutschen,

einfolglichen auch

mit der Longobardischen

übereinstimme,

und daß das Vorgeben:

als ob die Römische Päbste in dem canonischen Recht eine neue Sipzal erfunden;

ungegründet.

Straßburg bey Amand König 1764.

Kr 3503

Universitäts- und Landesbibliothek Sachsen-Anhalt
urn:nbn:de:gbv:3:1-167753-p0081-8