Erstes Hauptstück.

Allgemeine Grundsätze über Entscheidungs-Quellen in Lehens-, besonders gegenwärtigen Irrungen; über Stammlehen; und über Lehensfolge.

Erster Abschnitt.

Ueber Entscheidungs-Quellen in Lehens-Irrungen.

I.

Ueberhaupt.

I. In Lehens-Irrungen entscheidet zuerst der ursprüngliche Lehensvertrag. — II. Der aber dem Nachforscher viele Beschwerlichkeit verursachen kann, und daher — III. auf den Geist oder die eigene Karakteristik des Lehens rekurriren macht, ehe man — IV.

auf die besondere Analogie, die zwar — V. oft nur anleitend, nicht aber von entscheidender Kraft ist, zurükgehen muß. — VI. Die Rechte des Lehenhofs sind in Rükſicht zu nehmen, wenn man von obigen Entscheidungs-Quellen verlassen bleibt, denen — VII. in ihrer Stufenleiter die Provinzial- sodann — VIII. die deutsche allgemein angenommene Lehenrechte, oder die allgemeine Analogie, mit denen subsidiar oder gemeinen Lehenrechten, je nachdem — IX. ein oder anderes am meisten im Gang ist, endlich — X. die gemeinen Rechte allein und zum Schluß — XI. das natürliche Lehenrecht folgen muß.

I. Wer würde wohl noch zweiflen wollen, daß in Lehens-Irrungen zwischen Lehens-Herrn und Vasallen zuerst auf den Inhalt des ursprünglichen Lehensvertrags zu sehen seye? (a) Eben

(a) HELLFELD *Elem. Jur. feud.* Ed. II. §. XLV. p. 40. G. L. BOEHMER *Princ. J. F.* §. 33. p. 23. **Schnauberts Erläuterung des in Teutschland üblichen Lehenrechts über bes.** BOEHMER *Pr. J. F.* S. 43. f. MASCOV *de J. F.* Ed. III. §. XIX. p. 26. **Hommels Akad. Reden über bes.** MASCOV. a. a. O. R. H. R. O. tit. V. vers. **Also ist es auch in Lehensstreitigkeiten u. s. w. bey Schmauß** *C. J. P. acad.* **3te Auflage S. 1083. J. J. Mosers St. R. Th. 2. Buch 1. Kap. 32. §. 8. S. 230.** LEYSER. Spec. CCLXXIV. med. I. BOCRIS *de Orig. Jur. feud. Germ.* §. XXI. **bei** JENICHEN *Thes. J. F.* Tom. I. p. 628. 629. "Va„lorem vero harum (**nehmlich** Litterarum Investi„turae) eximium sane esse volumus, quum in *Con„troversiis feudalibus ante omnia inspiciatur inve„stitura, eiusque tenor et pacta, quae omnium* „*feudo-*

Eben dieser Lehensvertrag ist auch die erste Entscheidungsquelle in Irrungen zwischen Vasallen und Vasallen, wenn entweder der Lehenherr dazwischen kommt, oder einem Theil anhängt, (b) oder wenn es eben nicht solche Gegenstände betrift, die nur ausschließlich die nächsten Verhältnisse zwischen Herrn und Mann angehen. (c)

II. So manchfaltig in unserm deutschen Vaterland die Gelegenheiten und Ursachen gewesen sind, warum Lehensverträge statt fanden; (d) so

„*feudorum juri et naturae derogant.* ROSENTHAL „*de feud.* C. 1. concl. 12. n. 1. hunc ex unanimi „Interpretum doctrina *pro unica et primaria norma* „*haberi debent.* STRUV *Syntagm. J. F.* C. 1. „aph. II. GAIL lib. II. obs. 50. n. 15. VULTEJUS „vol. II. CONS. MARP. 23. n. 1. KLOCK. Vol. I. „Cons. 7. n. 378. sq.“ ITTER *de feud. Imp.* C. 25. §. 11. p. 1048. sqq. GOTHOFR. ANTONII *J. F.* p. 9. m.)

(b) Dieses kann auch dann geschehen, wenn der Lehenherr mit Vorbeigehung des rechtmäßigen Lehenfolgers einem Dritten die Anwartschaft auf das Lehen ertheilt, sich desselben annimmt, und folglich erwarten muß, daß ihm aus dem Lehnsvertrag ꝛc. sein Irrthum vorgestellt werde. S. auch **Claproth's Einl. in den ord. Prozeß 1 Th. 1 Abth. §. 27.**

(c) WERNHER. P. 1. obs. 84. LEYSER. spec. 274. med. 1. **Strubens Nebenstunden. III. Th. S. 303.**

(d) **Unten §. XIII. I. II. A. wird in den Betrachtungen über aufgetragene Lehen etwas über die nächsten- bei den allermeisten Lehen hervorstechenden Ursachen und Beweggründen zu Lehens-Constitutionen gesagt werden.**

häufig ihre karakteristische Modificationen verschieden sind; so oft legen sich indessen auch, wenn Frage von Entscheidung nachher entstandener Irrungen vorkommt, Hinderniße in den Weg, den Lehenbrief, als das erste Grundgesez, allein, als Quelle zu gebrauchen.

Oft ist er so undeutlich, so unvollkommen, so allgemein abgefaßt, daß der Gegenstand des Lehens eben so unkenntlich, als die Bedingungen über Eigenschaft, Lehensfolge u. a. unbestimmt bleiben; Oft ist aber der erste Lehensbrief gar verlohren gegangen; der ältere, welcher noch vorhanden ist, beziehet sich nur in der Allgemeinheit auf den ursprünglichen, der nun keine Auskunft mehr geben kann; Man findet überdies auch öfters Lehensverträge über solche Lehen, welche extra Curtem liegen, deren Innhalt wohl den Paciscenten deutlich war, der Nachkommenschaft aber dunkel bleiben muß, weil die Geschichte den Forscher verläßt, und ihn höchstens nur auf Vermuthungen oder Hypothesen leitet, die gleichwohl eben so gut dem für als dem gegen unterworfen bleiben, niemalen aber etwas beweisen können. (e) Diesen und andern ähnlichen Fällen kann endlich noch dieser an die Seite gesezt werden, da nemlich der älteste Lehenbrief in einem Zeitalter datirt ist, in welchem die vaterländischen Rechte mit auswärtigen vermischt, oder wenigstens nach leztern gemodelt und

(e) Vergleiche GRIEBNER, *de dominio directo in territorio alieno.*

und näher bestimmt, wohl oft gar verdrängt zu werden anfiengen, ohne gleichwohl aus solchem Lehenbrief näher ersehen zu können, ob nach leztern, oder nach erstern der Wille der Konstituenten verstanden werden solle. (f)

Wer je lange Zeit in Lehensangenheiten arbeiten mußte, und dabey Archive zu benutzen glücklich genug war; der wird wohl schwerlich die Verlegenheit, in die man sich dann nach Verhältniß der Umständen versezt fühlt, in Abrede stellen können.

Eben so wenig kann hingegen auch einem III.
solchen Experten entgehen, daß bey jedem einzelnen Lehen etwas hervorleuchte, das, wo nicht allen, doch den meisten und wichtigsten Anständen, die aus der mangelhaften Beschaffenheit des Lehensvertrags entspringen mögen, abhilft; ich meyne die ganz eigene Karakteristik oder den Geist des Lehens, der sich nach und nach durch den Gang der Dinge, durch Gewohnheit, durch spätere Modificationen, an denen der Lehenherr mehr oder weniger, ausdrücklich oder stillschweigend Antheil genommen, gebildet hat, und aus dem nun — in sofern mit Grund vermuthet werden darf, daß er sich auf ältere, verlohren gegangene Entscheidungs-Quellen unmittelbar beziehe, sonsten er doch nie unter mancher-

(f) Pütters Beitr. zum teutschen St. und Fürsten R. Th. II. S. 50. §. 5. ebendas. XXVII. § 3. 18. 25. 34. 36. ff. desgl. S. 139. 140. 141. 155. 161. J. J. Moser a. a. O. §. 6. S. 229.

lei Zeit und Umständen zu einer gesezgebenden Konsistenz hätte gedeyhen können — aus dem nun, sage ich, doch immer die mangelnde Kenntniß der ursprünglichen Beschaffenheit des Lehensvertrags und seiner gewissen Wirkungen ersezt werden kann.

Diesen Geist des Lehens halte ich zur Entscheidung entstandener Irrungen für eben so wichtig, als den ersten Lehensvertrag, ja er ist in der Anwendung ungleich vorzüglicher, weil er leztern nicht allein voraussezt, sondern auch in Ansehung der Ausdehnung und Verläßigkeit bei weitem hinter sich läßt.

Man kann denselben Consuetudines feudorum particulariſſimas nennen; (g) bey keinem einzelnen Lehen werden diese mißkannt werden können; aus ihnen fließt die reichhaltigste Quelle der Erkenntniß. Kommen — um ein Beispiel zu geben — in Zeit von 2. 3. oder mehreren Jahrhunderten immer gleiche, mit dem vordringenden Gefühl der Nothwendigkeit vorgenommene Handlungen sowohl unter den Gliedern der vasallischen Familie unter sich, als dieser und dem Lehenherrn directe oder indirecte vor, aus denen die Absicht: "das Lehen bey dem Stamm der Familie zu erhalten — bey vorgefallenen Theilungen, nur deßen Nuzungen und Nießrechte, nicht den Stock des Lehens in Aeste und Zweige

(g) Hellfeld l. c. §. XLIV. Boehmer l. c. §. 9. und die in der Note allegirte Moser und Jenichen.

Zweige theilen zu wollen — das Recht der wechselseitigen Erbfolge unter vermutscharten Agnaten zu erhalten, u. s. w." — hervorleuchtet; Kommt man dem Entstehungsanlaß des Lehens aus Thatsachen näher; sieht man, daß immer Rechte zu Grund gelegt worden sind, wie sie im teutschen Reich eben galten, sie mögen izt einheimisch oder fremd, geschriebene oder ungeschriebene gewesen seyn u. s. f.; So wäre wohl eben so überflüßig, als thörigt, noch untersuchen zu wollen, ob nicht doch noch das Gegentheil von allem deme herausgewunden werden könne. Nein! dann ist es Regel, bey dem auszeichnenden Karakter gerade dieses Lehens stehen zu bleiben.

Erschöpft aber dieser Karakter den strittigen Punct; dann ist es nicht mehr nöthig, auf die karakteristische Eigenschaften aller ähnlichen Lehen des nemlichen Lehenhofs — oder die besondere Analogie zu rekurriren. Diese tritt dann nur ein, wenn auch die zweite Quelle seichte oder unbefriedigend ist. IV.

Freylich ist diese besondere Analogie sehr unverläßig, eben weil sie wegen der manchfaltigen Eigenheiten eines jeden Lehens nur ein äusserst schwankendes Skelet von Abstractum seyn kann, und eben deswegen oft gar nicht zu entscheiden, wohl aber dorthin, wo dieses sich am schwereften hinneigt, anzudeuten und somit zu erläutern im Stand ist. V.

Meistens springt deswegen der Rekurs zu Entscheidungs-Quellen sogleich auf die Rechte VI.

des Lehenhofs überhaupt über; (h) Es kann derselbe um so nöthiger werden, wenn das Lehen weder in der Provinz, in welcher des Lehenherrn Staaten liegen, situirt ist, noch einen Territorial-Theil dieser Staaten selbst bilder; da dann der rechtlichen Vermuthung nach: „der Vasall habe „sich bey dem ersten Lehensvertrag nicht nach den „Gesetzen, welche extra Curtem, sondern denen „jenigen, die in Curte obwalten, gerichtet zu „werden, anheischig gemacht," die Rechte des Lehenhofs den Vorzug behalten. (i)

VII. Sehr selten ist es nun, daß auch die Rechte des Lehenhofs unausgiebig wären. Wäre es aber der Fall, so könnte wohl vor der Hand keine weitere Quelle der Entscheidung, als der Geist der Gesetzgebung, wie er in der Provinz, darinnen der Lehenhof liegt, herrscht, aufzusuchen seyn. (k)

VIII. Von dieser Provinzial-Gesetzgebung führt die Ordnung auf das vaterländische teutsche Lehenrecht, nicht, wie es in einzelnen Privat-Samm-

(h) Schnaubert a. a. O. S. 45 — 49. und Boehmer l. c. §. 33.

(i) Hellfeld l. c. §. XXXXVI. p. m. 41. et 42. Schnaubert a. a. O. S. 47. f. Mascov. l. c. p. 26. Ludovici in s. Lehensprozeß, Kap. XIII. §. IX. bringt zwar einige Distinctionen an, die man aber nur ceteris paribus gelten lassen kann.

(k) Mascov. l. c. §. XIX. p. 26. „*ubi ex . . . consuetudine provinciae* (i. e. particulari) *res expediri non potest.*" Hellfeld l. c. §. XXXXVI.

Sammlungen, die keine Rechtskraft haben, (l) zu finden, sondern wie es durch Reichsgesetze und Reichsgewohnheiten, zwar zerstreut, doch allgemein und ohne Zweifel als verbindliches Gesetz angenommen ist. (m)

IX. In Thesi ist dieser Satz ganz unverwerflich. (n) In Hypothesi aber findet er viele Beschwerlichkeit. Das Longobardische Lehenrecht, so wie überhaupt die gemeinen Rechte sind zwar immer nur Hülfsrechte; sie sind aber nicht in einem Tag per Edictum der obersten gesetzgebenden Gewalt — sondern nach und nach an einem Ort

(l) Boehmer l. c. §. 30. et 32. Hellfeld l. c. §. XXXII. und Schnaubert l. c. ad §. 30. S. 37. 38. J. J. Moser a. a. O. §. 11. S. 213. Struben in s. Nebenstunden P. V. XXXII. §. 27. Ludovici l. c. S. 254. (aus der dort eingeschalteten Consultation der Juristen-Facultät zu Halle) „Jedoch gleichwie wir dem Sachsen und Schwabenspiegel keine auctoritatem juris scripti einräumen, sondern nur für ein privat Zeugnis von der damals üblichen Gewohnheit ansehen u. s. w. Vergleiche auch Ricciardi *de antiqu. de Usu J. F. L.* §. XXXIV. bey Jenichen a. a. O. T. I. p. 289. und Selchow Gesch. der in Teutschland geltenden Rechte. §. 350. S. 387. 388.

(m) Moser a. a. O. §. 8. 9. S. 230. Hellfeld l. c. §. XXXXVII. Ludovici a. a. O. S. 251. §. IIX.

(n) R. H. R. O. Tit. V. §. 1. J. R. A. 1654. §. 105. Benebens sollen u. s. w. J. P. O. Art. XVII. §. 1. et 2. Pütters Geist des W. Fr. 1795. S. 73. not. b. u. c.

mehr als am andern recipirt worden. Nunmehr sind sie aber einmal gesezlich aufgenommen, und man wird finden, wenn man unpartheyisch urtheilen will, daß im Durchschnitt in ganz Teutschland das Longobardische Recht überall hervorspucke, ja auf das lebhafteste wirksam seye. (o) Jezt in einem solchen (VIII oben) seltenen Rekurs auf gemeine teutsche Lehenrechte mit rechtlicher Verläßigkeit bestimmen sollen, daß nun noch — hier — dieses oder jenes ehemals übliche teutsche Gewohnheitsrecht gelte, wo doch — anderwärts — dasselbige längst durch das Longobardische verdrungen und antiquirt worden ist; jezt behaupten wollen, daß zu jener Zeit, als der in Frage und Beurtheilung liegende Fall seine Entstehung erhalten hat, das alte Gewohnheits- und nicht das Longobardische Lehenrecht dem Willen der Contrahenten zum Grund gedienet habe; dies wird immer eine sehr schwere Sache bleiben, (p) und

(o) Moser a. a. O. §. 6. 7. 11. Struben führt in s. Nebenstunden P. V. §. VIII. ff. eine Menge Beweißstellen von der sehr frühe schon an verschiedenen Orten und aus Meynung der Nothwendigkeit gemachten Anwendung der fremden geschriebenen Rechte an. Vergl. auch Pütters hist. Entwick. ꝛc. 1 Th. S. 180. §. V. VI. VII. Desgl. BROWER ann. l. 3. c. 13. p. 266. „Vasallos eius plus sibi nunc iuris arrogare in feudis, quam moribus olim fuerit permissum quod authoritate novi iuris, quod Lehenrecht nominent, se tuerentur.“

(p) Zumalen, wenn man sich nach der Meinung einiger für das teutsche Gewohnheitsrecht allzulebhaft eingenommenen Schriftsteller, z. B. SPENER

in

und ich getraue mir deßwegen mit Ueberzeugung annehmen zu dörfen, daß bey irgend einem vordringenden Zweifel der Richter immer am sichersten gehe, wenn er sich nach dem, *quod ut plurimum fit*, richtet, es mag nun im ursprünglich teutschen — oder in dem subsidiar Longobardischen Lehenrecht gegründet seyn. (q) Die Geschichte der Gesetzgebung in Teutschland; die Art, vaterländische Gesetze mit Sicherheit fortzupflanzen und in Gang zu erhalten; der Geist des Zeitalters, (r) in welchem das Lehen constituiret worden ist, oder der zu beurtheilende Fall seine Entstehung erhalten hat; Gefälligkeit des Lehenherrn gegen

in prim. Observ. Hist. feud. p. 141. not. (t) beunruhigen, und gemäsigtern und erfahrnern den Glauben versagen wollte, z. B. MASCOV, BOEHMER u. a. m.

(q) Hommel a. a. O. ist in seinem Glaubens-Bekenntnis ganz einverstanden, und BOEHMER l. c. §. 32. mit seinem oft angeführten Commentator. auch MASCOV. §. XIX. p. 26. desgleichen Struben a. a. O. P. V. XXXII. §. 4. S. 8. §. 5. ebendas. und §. 28. S. 79. f. f. u. JENICHEN *Thes. J. F.* T. I. p. 52. legen in dubio vollends dem Longobardischen Recht den Vorzug bey, solange, bis das Gegentheil erwiesen seie, welches im Grunde gerade auf eines hinauslauft, indem der Beweis des Gegentheils meistens ins Stecken gerathet.

(r) Daß die mächtige Klerisey den gröstten Theil an Einführung der Römischen Rechte hatte, s. Struben a. a. O. §. 2. S. 4. §. 10. §. 25. s. übrigens vom Geist des Zeitalters überhaupt zum Vortheil fremder Rechte KREITTMAYR in den Anmerk. *ad Cod. J. Bav. Crim.* p. 2.

gegen jene Kaisere, die das Longobardische Lehenrecht besonders begünstigten; (s) das Interesse der Vasallen, welche sich ihren Zustand so vortheilhaft, als möglich, zu machen, nach der Natur der Dinge, jederzeit ohnvergessen, daher gewiß eher für ein ihnen günstigeres, als ungünstiges Recht eingenommen waren, (t) kurz — viele begleitende Umstände müssen dann zu Rath gezogen werden, um nicht zu viel noch zu wenig zu thun.

X. So viel ist aber gewis, daß in der Stuffenfolge der Entscheidungs-Quellen das fremde-erst recipirte Lehenrecht, und, nach demselben, die übrigen gemeinen Rechte dem allgemeinen teutschen Lehenrecht, das überdies mehr in einem abstrakten Begriff — in der allgemeinen Analogie — als einer positiven Gesezgebung beruhet, nachstehen müße, wenn der Beweis

(s) Diß erlernen wir aus denen in bes. Struben §. 8. angeführten Urkunden und §. 7. S. 13.

(t) Wenn man z. B. die im Sachsen und Schwabenspiegel eingeschränkte Lehensfolge (Hellfeld l. c. §. CLXXXIII. in not. h. p. 195.) mit der Constitution Conrads II. und Friederichs I. und der darinnen verordneten wohlthätigen Ausdehnung auf die vom ersten Erwerber abstammende Seitenverwandten (ebendas. §. CLXXXXI. sqq.) vergleicht; — wäre es nicht abgeschmackt, zu behaupten, die Vasallen hätten nicht leztere angenommen, sondern erstere beibehalten, zumalen, wenn doch weder ersteres aus neuern Thatsachen nicht geläugnet, lezteres hingegen mit nichts bewiesen werden kann? —

Beweis geführt werden kann, daß dieses sich bisher in der Anwendung erhalten hat.

Zum Schluß fügen noch einige Rechtslehrer das natürliche Lehenrecht, nicht ganz ohne Grund hinzu. (u) XI.

II.

In Unserm vorliegenden Fall.

I. Bischofsheim liegt zwar im heutigen ritterschaftlichen Kanton Kraichgau, — II. aber weder in Alemannien, noch im alten Kraichgau, — III. es wäre dann, daß man, wie sich doch nicht denken läßt, noch den Umfang der alten Terrae Alemannorum zum Grund legen wollte. — IV. Die Eintheilung Teutschlands in Gauen wird — V. unter Chlodwig gesezlich und erhält sich lange Zeit. — VI. Von ihm wird das rheinische Franzien von Schwaben abgerißen, das in vielen Gauen, unter denen der Elsenzgau, vertheilt war, auch — VII. seitdem nach salischen Rechten, erstlich unmittelbar unter seinen Königen, dann aber unter eigenen Herzogen lebte, nach deren Ausgang — VIII. Franken an die Herzoge von Schwaben fällt; wiewohl es — IX. durch Veräusserungen der Kaisere schon sehr geschmälert war, woran — X. der Bischof von Worms, als Diözesan vom Elsenzgau, vortheilhaften Antheil nahm. — XI. Bischofsheim liegt in diesem Elsenzgau, der ein Patrimonium der fränkischen Herzoge war, und daher den Begrif einer wormsischen Oberlehenherrlichkeit aus-

(u) v. Buri Erläut. des Lehenrechts. Seite 202. ff.

ausschließt. — XII. Weitere Beweise gegen dieselbe, — XIII. deren lezterer von der Beschaffenheit des rheinfränkischen Adels entnommen wird. Unter den Königen war er unmittelbar; — XIV. unter den Herzogen aber, wiewohl nicht durchgängig, mittelbar, bis — XV. herzogliche Veräusserungen, das Interregnum und der Ausgang des hohenstauffischen Hauses die vorige Verfassung hätte herstellen können, wenn nicht freywillige Lehensaufträge ꝛc. eine Aenderung erzeugt hätten: — XVI. Der Ueberrest des Herzogthums Franzien ward Conraden, dem Bruder Kaiser Friedrichs I. zu Theil, der endlich 1156. Pfalzgraf am Rhein wird, durch deßen Enkeltochter aber die Pfalzgrafschaft an das Haus Bayern kommt. — XVII. Die Grafen von Dilsperg waren Vasallen vom Pfalzgrafen wegen seines fränkischen Patrimonii und da die Helmstädte in dieser Grafschaft Dilsperg, d. i. dem Elsenzgau, — XVIII. auf der Burg Helmstatt angeseßen waren, so läßt sich annehmen, — XIX. daß sie das nahe gelegene Bischofsheim in teutsche Pfandschaft bekommen und solange eigenthümlich beseſſen haben, bis sie solches Kaiser Rudolph I. zu Lehen auftrugen. — XX. Dieses Rudolphs Tochtermann, Pfalzgraf Ludwig der Strenge vereinigte nach Ausgang der Grafen von Dilsperg ihre Grafschaft mit der Pfalz und nun waren ihm die Elsenzgauer Adelichen mit Pflichten zugewandt: es waren aber dieß bey Helmstadt wegen Bischofsheim keine Lehenspflichten, weil — XXI. Helmstädt nach Kaiser Rudolphs Tod Bischofsheim dem Bischof von Worms zu Lehen aufgetragen hat. — In jeder Rücksicht kann daher nur Salisches, Rheinfränkisches und Kaiserlich gemeines Lehenrecht hier Entscheidungs-Quelle seyn.

I. Das von dem Bisthum Worms rührige von Helmstädtische Stammlehen Bischofsheim mit Zubehörde liegt in dem heutigen schwä-

schwäbischen - unmittelbaren freyen reichsritterschaftlichen Kanton Craichgau. (v)

Man würde aber ausserordentlich irren, wenn II.
man aus Veranlassung der, erst in neuern Zeiten (w) statt gehabten, Verbündung des zu diesem Kanton sich zählenden Adels folgern wollte, daß 1. dieser politische Kanton auch geographisch der alte große Craichgau seye — und 2. weil sich nun endlich dieser Kanton zur schwäbischen Ritterschaft zählet, auch der Craichgau zu Alemannien gehöret habe.

In diesen Irrthum haben sich die grösten Gelehrten verleiten lassen, (x) und damit einen Beweiß gegeben, daß man sich der möglichsten Vorsicht bestreben müsse, wenn man etwas mit Be-

(v) BURGERMEISTER in s. *statu Equestr. Caes. et Imp. Rom. Germ.* p. 457.

(w) Herrn Regierungsrath und Archivar von Günters seel. Abhandlung von den Verhältnissen des Adels im Craichgau gegen die Kurpfalz; welche auch den Akademischen Acten beigedrukt ist Tom. V. hist. p. 473. Kerners Ritterschaftliches Staats- und Landrecht ꝛc. von dem Craichgau. Herrn Hofrath Lamey's Beschreibung des Craichgaues in ACTIS ACAD. THEOD. PALAT. P. IV. hist. p. 126. XIX.

(x) s. darüber LAMEY l. c. s. selbsten den FREHER in *Origg. Pal.* Part. II. p. 13. Heidelb. 1686. 4. TOLLNER *Histor. Pal.* C. II. p. 29. 30. sqq. PFEFFINGER *ad Vitriar.* Tom. II. Lib. I. tit. 17. p. 573. (3) und in not. c) p. 578. wo er sich durch Chy-

Bestand behaupten (y) und nicht einer Schande sich aussetzen will. (z)

III. Freilich, wenn man in der Geschichte soweit zurükgehen wollte, da noch Terra Alemannorum die Schweiz, Rhätien, das heutige Schwaben, Elsaß, den Speyergau, Wormsgau, den großen Moselgau, einen beträchtlichen Theil von Lothringen, die Grafschaft Burgund und das heutige Franken in sich schloß; (a) so würde der Kraichgau ursprünglich allerdings zu Schwaben, oder vielmehr zu Alemannien gezählt werden müssen. Wer möchte sich aber wohl zu einem solchen Schritt gerne entschließen, der in der That nur Eigensinn oder Unwissenheit zur Triebfeder, folglich bey der wohldenkenden Welt — am allerwenigsten vor einem gerechten Richter — niemalen einigen Beifall zu gewärtigen hätte.

Aus

CHYTRAEI *Orat. de Graichgaea* und besagten FREHER irre führen läßt. Selbst STRUV *in Corp. Hist. Germ.* Prol. Sect. III. §. III. p. 36. scheinet zu diesem Irrthum disponirt gewesen zu seyn, da er sich öfters auf FREHER stüzt.

(y) Die heftige Behauptung des gegenseitigen Sachwalters, daß diese Lehens-Irrung nach dem Schwabenspiegel entschieden werden müsse, gehört auch zu diesen Irrthümern.

(z) LAMEY a. a. O. p. 127. sagt von dem verewigten FREHER „*pudendo errore.*"

(a) KOELER Disp. *Fat. Ducat. Alem. et Suevia* (*resp.* DE GOSTEL) §. II. p. 6. und die daselbst angeführte RHENANUS, CLUVER und HERT.

Aus der Geschichte ist bekannt, (b) daß IV.
Teutschland nach dem Beispiel der Römer (c)
in Gauen vertheilt war, aus denen sich nach-
her in minderer oder grösserer Anzahl Grafschaf-
ten oder Herzogthümer bildeten. (d)

Nach Chlodwigs Sieg über die Aleman- V.
nier im J. 496. wird diese Eintheilung beson-
ders gesezlich, und erhielt sich in Alemannien und
Schwaben unter seinen Herzogen, und nachheri-
gen Grafen — dann wieder Herzogen, lange
Zeit. (e)

Es war aber Alemanniens einziges Schicksal VI.
nicht, von den Franken überwunden zu werden,
son-

(b) HACHENBERG disp. (*respond.* CHRISTOPH. DE WOLLZOGEN) *notit. Germ. vet.* Heidelb. 1678. §. IX. p. 11. „Ipsos pagos Germani vocabulo suo „appellabant **Gaw** sive **Gew**: unde nomina illa „**Nordtgaw**, **Rheingaw**, **Zürichgaw**, **Brißgaw**, „**Wormßgaw**, **Greichgaw**, **Westergaw**, **Ostergaw** „et similia remansere.“ PFEFFINGER l. c. T. II. Lib. I. tit. 17. (3) p. 573. STRUV l. c. Prol. p. 36.

(c) FRANC. ANT. DAD. DE HAUTE SERRE (Alte Serra) *tr. de ant. Duc. et Com. Franc.* **Betrachtungen über die dermalige Verhältnisse im Elsaß.** 1791. Erste Betracht. §. 3. S. 5. not. p. **Pürters vollständiges Handbuch der teutschen R. H.** S. 91. VI. ECKHARD *introd. in rem Dipl.* §. X. p. 9 et 10. **Lehmanns Spey. Kronik.** S. 88.

(d) HACHENBERG l. c. §. X. p. 12.

(e) KOELER l. c. §. IV. sqq. JENICHEN *Thes. J. F.* I. 645. **Pürter T. R. G. in ihrem Hauptfaden.** S. 57. III.

sondern es litte auch dadurch, daß Chlodwig einen großen Strich Landes davon abschnitt, und ein eigenes Herzogthum daraus formirte, ich meyne das Rheinische Franzien. (f)

Wenn man seinen Gränzen nachgeht; (g) so finden wir den großen Kraichgau ebenfalls, als einen beträchtlichen Bestandtheil desselben; sonst aber noch eine Menge größerer und kleinerer Gauen, von denen wir nur die (h) zwischen Rhein, Nekar, Alemannien und Schwaben betrachten wollen, und außer dem Lobdengau (i) und Craichgau, auch den Elsenzgau, Anglachgau, Salzgau, Pfunzigau u. a. m. antreffen (k)

Von

(f) Herrn Hofrath und Rektor Crollius seel. vortrefliche Abhandlung: *de Ducatu franciae Rhenensis* in den Act. Acad. Theod. Pal. T. III. hist. §. II. III. p. 335. 336. auch Herrn Hofrath Kremers seel. ausführliche Geschichte des Rheinischen Franziens, sparsim. Schmidt Gesch. der Teutschen, V B. 1 K. 12 S. Frankenth. Ausg.

(g) Crollius ebendas. S. 342. X. auch S. 354 — 356.

(h) ebendas. S. 364. und 365. §. XV. (IV.)

(i) s. Lamey in Act. Acad. Pal. T. I. p. 215.

(k) Kremer a. a. O. führt die nemlichen Gauen an, und schließt ihre Beschreibung S. 156. ff. mit folgenden Worten: „daß aber diese — Gauen — „eine besondere Provinz ausgemacht, die, wie „oben S. 34. f. erwiesen ist, Franzien überhaupt, „oder auch das Rheinische Franzien geheissen, sol-

„ches

Von dieser Zeit an gehörte das Rheinische VII.
Franzien so wenig mehr zu Alemannien, daß es vielmehr neue Rechte, ich meyne das Salische, bekam; (l) Zudem behauptete es den Rang vor allen andern Völkerschaften (m) und die Ehre, unmittelbar durch den König (n) oder Kaiser, unter Königlichen Beamten, die gleichwohl den Rang noch vor andern Herzogen zu nehmen gewohnt waren, (o) regiert zu werden.

Jene Beamten wurden endlich nach Ausgang des Karolinischen Mannsstamms wirkliche Herzoge, aus deren Familie mehrere Kaiser gewählt wurden, (p) und die daher unser Rheinisches Franzien patrimonialiter beherrschten.

Mit K. Heinrichs des V. Tod erlosch auch VIII.
das Herzogliche Rheinfränkische oder Kaiserliche

„ches ist eine Wahrheit, die bisher verborgen ge„legen, obgleich schon der alte Geschichtschreiber, „Bischof Otto von Freysingen (*de Gestis Frid. I. „Imp.* L. II. c. 28.) darauf gedeutet hatte."

(l) Crollius l. c. §. III. p. 338. „Unde jam „discernenda venit Francia Rhinensis antiqua, ad Rhe„num inferiorem ab utroque latere patens, jurisque „Ripuarii, à francia Rhenana nova, ad Rhenum „superiorem, *Alemannici ante Juris, nunc Salici.*"

(m) *ibid.* p. 368.

(n) *ibid.* p. 369.

(o) *ibid.* p. 392.

(p) Struv l. c. Period. VII. *Germ. Francica.*

Salische Haus (1125) und nun fiel das Herzogthum Franken mit allen seinen Zubehörden, in Erbschaftsweise, an das nächstgesippte Herzoglich Schwäbische Hohenstauffische Haus; (q) und ganz begreiflich wurden nunmehr die in obbenannten Gauen gesessene Grafen, Edle und Dienstmanne dieses Herzoglichen Hauses unmittelbare Vasallen und Unterthanen.

IX. Schade! daß unter den Kaiser Heinrichen das Rheinische Franzien sehr beträchtliche Verminderungen erlitten hat. Ihre überschwengliche Freigebigkeit, besonders gegen Bischöffe und Geistliche, schmälerte das altväterliche Patrimonium auf allen Seiten, und legte den Grund zu sehr bedenklichen Folgen. Der Craichgau und Elsenzgau hat dieses alles auch empfinden müssen. (r) So wie sich die Bischöffe von Speyer sehr wohl dabey befanden, so werden die Wormsischen gewiß nicht leer ausgegangen seyn.

X. Wie hat sich Worms ohnediß nicht jede Gelegenheit zu Nutzen zu machen gewußt? z. B. die Vormundschaft K. Otten I., Enkel Sohns, H. Otten von Worms überließ dem dasigen Bischoff eine Zeitlang die Herzogliche Regierung (s) im Wormsgau, und damit — ohne Zwei-

(q) Crollius l. c. p. 393. et 432. 433. Pütter vollst. Handbuch ꝛc. S. 251. Lehmann Spey. Chronick. Buch V. K. 43. p. 486. (Ed. Francof. d. 1612.)

(r) Crollius l. c. §. XXXVI. p. 430. 431.

(s) Lehmann Spey. Chr. S. 279. 280.

Zweifel — erst später vollzogene — Ansprüche auf Aktiv-Lehenbarkeit Rheinfränkischer Patrimonial-Staaten. (t) So hat Worms den Herzoglichen Pallast zu Worms 1002. (u) — und damit außerordentliche Gerechtsame, wenigstens Prätensionen, an sich zu bringen, verstanden.

Seine Diözes erstrekte sich ohnehin bis in den Elsenzgau, (v) wie leicht waren also auch die bischöfliche Erweiterungs-Absichten bis dahin getrieben!

Das Städtchen Bischofsheim stößt gegen XI.
Morgen an das Kurpfälzische Dorf Bargen und

(t) FREHER *Orig. Palat.* C. X. p. 99. in Verbindung mit SCHANNAT *Hist. Wormat. Cod. Prob.* N. XLV. p. 38.

(u) Das darüber sprechende Diplom befindet sich in *Cod. probb. Wormat.* N. XLI. p. 35.

(v) s. LAMEY a. a. O. *Act. Acad. Pal.* T. IV. hist. §. XVIII. p. 125. Die Speyerische Diözeß gieng nur, wie es in *Ant. Fuld.* l. 2. f. 623. heißt: „*usque ad marcam Francorum et Alemannorum*“ Ch. Jak. Kremers Geschichte des Rheinischen Franziens S. 95. 96. 100. Der alte Craichgau gehörte zur Speyerischen, der Elsenzgau aber zur Wormsischen Diözes. In ersterem waren die Dekanate Bruchsal und Brettheim (Bretten) in lezterm das Dekanat von Weibstadt. SCHANNAT in *Hist. Worm.* erwähnt zwar nirgends der Gauen, über welche sich die Wormser Diözes erstrekt hat, allein in dem Synodal-Register von 1496. aus welchem er diese Diözes zusammen gesezt hat, kommt auch der eben erwähnte Dekanat Weibstadt vor.

Flinsbach (w) und gegen Norden an Helmstatt. (x) Diese Dörfer liegen im Oberamt Heidelberg, insbesondere in der Stüber Zent, und diese ist der mittlere Theil des Elsenzgaues. (y) Es liegt daher unser Bischofsheim weder im alten Craichgau, (z) noch in Schwaben, vielmehr ist es immer ein wesentlicher Bestandtheil des Elsenzgaues — des alten Rheinfränkischen Herzogthums gewesen, welches daher vor der Hand den Begrif eines fremden Obereigenthums ausschließt.

XII. Und gleichwohl würde ein solches statt gefunden haben müßen, wenn eine Lehenherrlichkeit hätte begründet werden wollen.

Von dem Wormsischen Diözesan-Recht läßt sich einmal ganz und gar nicht auf ein bischöfliches Dominium directum schließen, denn ein

(w) Herrn Geh. Raths und Vice-Kammer-Direktor Widder's geographische Beschreibung der Kurpfalz. I. Th. p. 434. und 436.

(x) ebendas. S. 438.

(y) daselbst S. 405. und 406.

(z) Wie Merian in *Topograph. Sueviae voc. Bischofsheim* äussert. A. Lamey *Elsenzgoviae, qualis medio aevo maxime fuerit, descriptio*, in *act. acad.* Vol. VI. hist. p. 91. "*Pagus Elsenzgoviae* „*amisso fere nomine suo, sub Craichgoviae vocabulo* „*comprehendi solet.*"

ein solcher Schluß würde sowohl gegen die Rechte, (a) als gegen die Geschichte (b) anstoßen.

Und fürs andere, kann aus der Schenkungsurkunde Kaisers Otten von 988. wie solche von *Schannat* (c) ans Licht gestellt worden, nichts erwiesen werden. Denn in selbiger wird nur der Königs-Bann (die Königl. Forstgerechtigkeit mit der Jagd) um Wimpfen und Bischofsheim herum dem Bisthum Worms auf beständig überlaßen, welches um so weniger auf andere Gerechtsame ausgedehnt werden darf, als eines theils nur immer von Forst und Jagd allein die Rede darinnen ist, andern theils aber, und besonders bemerkt wird, daß der Bischof mit dem Willen und Beystimmen derer im angezeigten Umfang angesessenen Rittern die Waldungen von neuem beförstert habe, welcher Wille unnöthig gewesen wäre, wenn der Bischof Landesherr geworden wäre. So ist auch aus dem Wort: "Bischofsheim" gar nichts zur Begründung eines Wormsischen Obereigenthums zu nehmen; denn so haben wir ein Bischofsheim

(a) G. L. Boehmer. *princ. Jur. Can.* Ed. III. p. 93. 94. "Habent--- 2) dioecesim latiorem per „certa *vicina* statuum imperii *secularium territoria* „pertingentem, juri dioecesano seu Episcopali *tan*„*tum* subjectam.

(b) Oben VI. VII. VIII.

(c) *in hist. Episcop. Wormat. Cod. Prob.* p. 27.

in Ostfranken, (d) eines im Rheingau, (e) ein anderes im Wormsgau. (f) Beyde leztere Orte führten schon lange diesen Namen, ehe geistliche Stiftungen von den Kayfern, als Landesherren, einige Besitzungen daselbst verehrt bekamen. Wenn es mit Konjekturen gethan wäre, so würde folgende der Sache noch am nächsten kommen. In jedem größern Gau (der Elsenzgau, wenn man von dem heutigen Umfang der Mekesheimer Zent, als dem untern oder nördlichen Theil desselben (g) und der Ausdehnung der Stüber Zent, als deßen mittlern Theil (h) auf das ganze rechnet, hielte immer etlich 30 quadrat Meilen) sas vor uralten Zeiten ein Gau-Richter, nachher Graf genannt, und ein Presbyter, deßen Parochie oder Diözes sich über den Gau erstrekte. (i) Beede wurden vom Landesherrn gesezt. (k)

Daß in ältern Zeiten jeder Presbyter, der zumalen einen Distrikt und mehrere Geistliche unter sich stehen hatte, Bischof genennt werden

(d) *Acta Acad. Theod. Pal.* Tom. III. p. 465. not. f.

(e) *ibid.* T. II. p. 171.

(f) *ibid.* T. I. p. 268.

(g) Widder. a. a. O. S. 353.

(h) ebendas. S. 406.

(i) Lehmann. l. c. B. II. K. XVIII. S. 87. 88. 89.

(k) Hachenberg, l. c. p. 12. et 13. §. X.

den konnte, dörfte wohl keines Beweises nöthig haben. (l)

Wäre es nun außer dem Weg, wenn man das Städtchen Bischofsheim, als die allererste Residenz des Elsenzgauer Oberpriesters ansehen und ihm daher seinen Namen ableiten wollte?

Endlich wißen wir doch, daß die Rheinfränkischen Herzoge immer Landesherren, welches in der Regel auch den Begrif eines Lehenherrn in sich schloß, (m) geblieben sind. (n)

Zum Schluß aber darf man nicht vergeßen, was es mit dem Rheinfränkischen Adel für eine Beschaffenheit hatte.

Als Schwaben und Rheinfranzien noch unmittelbar von den Königen und durch ihre Staats- XIII.

(l) LEHMANN. a. a. O. p. 88. woselbst Pabst ZACHARIAE Rescript an den *Bonifacium* vom Jahr 742. angeführt ist: "meminisse debes, Charissime, „quod in sacris Canonibus praecipimur, observare, „ut minime per *villulas* vel *modicas Civitates Epis-* „*copos* ordinemus, *ne vilescat nomen Episcopi.*" Vergleiche auch *Capitul. franc.* CAROLI M. Lib. I. Cap. 82. u. LVD. PII. Lib. II. Cap. 4. Schmidt Gesch. d. Teutschen Buch II. Kap. 10. S. 226. Frankenth. Ausg. 1785.

(m) Dieses hat sich in *Francia occidentali*, wohin Lothringen gehörte, bis auf die neuesten Zeiten erhalten s. *Coutumes de Lorraine pour les Baillages de Nancy, Vosges et Allemagne.*

(n) PFEFFINGER *ad Vitr.* Lib. I. tit. XX. (9.) p. 898.

Beamten beherrscht wurde, (o) haben auch darinnen alle Klassen (p) von Freyen gesessen, die miteinander, als höhere oder geringere Ministerialen, (q) dem König Hof-, Civil- und Kriegs-Dienste leisteten, und dafür sowohl des Königlichen unmittelbaren Schutzes für sich selbst, ihre Familien, Unterthanen und Eigenthümlichkeiten (r) sich zu erfreuen, als auch größere und kleinere Lehen abzunutzen und sonstige Wohlthaten, z. B. Allodifizirungen ihrer Lehen, zu geniessen oder zu erwarten hatten. (s)

Nach-

(o) s. Crollius l. c. §. XXXV. p. 428. u. das daselbst angeführte Testimonium Ekkehardi Junioris d. 1039. "*Nondum adhuc illo tempore Suevia „in Ducatum erat redacta, sed fisco regio peculia-„riter parebat, sicut hodie et Francia.*"

(p) Senckenberg diss. (*resp.* Car. de Freudenberg) *Delectus florum ex juribus nobilitatis Germaniae.* §. III. p. 8. Ploennies *d. Minist.* §. IX. X. p. 9. 10. Riccius zuverläßiger Entwurf von dem landsässigen Adel in Teutschland. C. V.

(q) Daß unsere heutige unmittelbare Adelichen ihren Ursprung von jenen Ministerialibus herleiten dörfen, darinnen kommen alle bewährte Schriftsteller miteinander überein. Ploennies l. c. §. XXXV. Pfeffinger l. c. T. II Lib. I. tit. XX. §. 9. lit. (a) p. 898. s. auch mit Unterschied Glafey *d. Minist.* L. I. C. II. Sect. XI. p. 106. sq. Lib. II. 31. p. 389.

(r) Daß die Ministeriales (Dienstleute) eigenthümliche Güter und Unterthanen haben konnten, davon s. Riccius a. a. O. S. 192. §. 11. und Ploennies l. c. §. XXI. p. 23.

(s) Die ganze innere Verfassung des Rheinischen Franziens, so wie sie Kremer a. a. O. S. 209.

Nachdem aber beide Provinzen eigene Her- XIV.
zoge bekommen haben, so behaupteten dieselben
auch die vorigen Kaiserliche Befugniße über die
Ade-

209. ff. entwickelt, läßt sich aus folgenden Stellen am geschwindesten und mit einem Blick erlernen: „Sowohl die Herzogen und Grafen, als „auch die übrigen edlen Franken hatten überall „die wichtigsten Besitzungen, wie aus ihren Schenkungen zu ersehen ist, welche sie häufig den Klöstern zugewendet haben. Die Dynasten und „Grafen des Reichs kamen auf eben dieselbige „Weise zu ihren Gütern, wie die Könige selbst, „wenn man auf ihren ersten Ursprung zurückgeht, „davon schon oben die Vertheilung der vom Feinde eroberten Landen angeführt worden. Dergleichen Güter waren die terrae Salicae der Franken, welche bey den Burgundern sortes Burgundicae genannt wurden. Sobald einer ein solches „Stück Land gehabt, so machte er einen **Bifang** „daraus, d. i. er bemerkte dessen Umkreis auf eine Art, die Jedermann in die Augen gefallen „ist, und nahm also davon Besitz. — Auch in „unserm Rheinischen Franzien waren diese Bifänge nicht unbekannt, wie aus den Urkunden „des Klosters Lorsch ersichtlich ist. Da die meisten Dörfer in diesem Franzien von ihren Besitzern und Eigenthümern ihre Benennungen haben, so ist solches zugleich ein Beweiß, daß diese „Provinz nach ihrer Eroberung unter die edlen „und freyen Franken vertheilt, folglich zu lauter „Bifängen gemacht worden, woraus die Dorf und „Hofgemarkungen entstanden seyn mögen. Die „zweite Ordnung der Franken machten die Ingenui, d. i. die übrige Franken aus, die nicht zu „dem Adel gerechnet worden sind. Sie waren die „gemeinen Franken, populus francorum, welche „daher auch niemals einigen Antheil an der Regierung des Staats gehabt haben. Weil kein

„Frank

Adeliche, Freye und Dienstleute. Nichts desto minder haben sich noch viele vom Adel, wiewohl mit herzoglichem Widerspruch in unmittelbarem Verband mit dem Kaiser als freie Güter Eigenthümer oder Reichs Dienstleute zu erhalten gewußt. (t) Sie schienen vielmehr nur den Zeitpunkt mit Ungedult zu erwarten, um sich aller herzoglichen Ansprüche (u) los und völlig frei zu machen.

XV. Die Regierungszeiten der Kaisere aus dem herzoglich Schwäbischen Haus kam ihnen schon sehr zu statten, (v) so daß sie unter mancherlei Titel

„Frank einige Abgabe von seinen Gütern an den „König zu bezahlen gehabt hat, so nenne ich sie „deswegen freye Franken.

„Aus diesen freyen Franken — entstand nach„her unser jetziger teutscher Adel, der in Vergleichung des alten fränkischen Adels, oder unseres „heutigen hohen Adels jezt der niedere Adel ge„nennt wird. Er kommt in Urkunden unter dem „Nahmen der *militum* vor ꝛc.“

(t) Glafey l. c. p. 58. §. 4. p. 65. §. 1. p. 110. §. 6. Struv. *C. J. P.* Edit. III. p. 1233.

(u) Struv. l. c. „Hi igitur Domania pleraque „adepti, superioritatem quidem sueviae Ducum agno„scebant.“

(v) s. Kaiser Philipps Veräusserungen an die Ritterschaft und adeliche Gutsbesitzer in Conrad. Vrsperg. p. 324. bey Koeler. *de fatis Duc. Alem. et Sueviae* §. IX. p. 20. und Struv *C. J. P.* l. c. p. 1233. von dem König *Wilhelmo Batavo* s. Koeler a. a. O. vergleiche auch Moriz von den Austrägen der unmittelbaren Grafen §. III. p. 6.

Titel bereits mehrere Erwerbungen dazu, zu machen Gelegenheit fanden; Das sogenannte große Interregnum aber, während welchem sich der Pabst und die Kaisere vereinigten, dem Hohenstaufischen Haus den lezten Stoß zu versetzen, (w) drükte vollends das Siegel darauf, denn, eines theils fiel es beiden eben nicht sehr schwer, zu jenem Vertilgungs-Zweck Lehns- und Dienstleute auch Städte von den Herzogen abwendig zu machen, (x) und andern theils lößte sich durch den tragischen Tod **Conradins** (1268) **der kleine Ueberrest** des so großen Herzogthums Schwaben und Franken vollends auf, da dann jeder zugrif, wo er konnte, und etwas zu erhalten glaubte. (y) Dabei versteht sich von selbsten, daß die vom Adel sich im Besitz ihrer Alloden, Pfandschaften und Lehen auf alle Weise zu behaupten suchten.

Seit dieser Zeit finden wir in der Geschichte deutliche Proben, daß jeder nach seiner Idee und Politik sich vom vorigen Vasallen zum Eigenthümer

(w) **Schmidt** Gesch. der Teutsch. im VI. Buch. s. besonders Th. III. S. 87. Ulm. Ausg. Schon Pabst Innocent suchte die Kaiser Krone aus den Händen des Herzoglich Schwäbischen Hauses zu reisen, und war daher gegen Philipps von Schwaben Wahl CONR. VRSP. sub *Philippo*. LEHMANN a. a. O. V. Buch. 92. Kap. Seite 604.

(x) **Schmidt** a. a. O. ebendas. VI. 9.

(y) KOELER. l. c. p. 22. PFEFFINGER *ad Vitr.* T. II. Lib. I. tit. XVI. (55.) (4.) p. 349.

thümer sonstiger lehenbaren Güter (z) schwang, oder vom vorigen Eigenthümer zum Vasallen vom Kaiser, oder auch geistlichen oder weltlichen mächtigern Herren herabsezte, (a) wie es etwa die Umstände, Furcht, Hofnung oder Sicherheit, kurz sonstige Privat- und Staats-Rücksichten in der damaligen Zeit der Anarchie an Handen gaben.

XVI. Zum beßern Verstand des so eben gebrauchten Ausdruks "der kleine Ueberrest des grossen Herzogthums Schwaben und Franken" ist noch folgendes nachzuholen nöthig. — Conrad der Salier war, vor seiner Gelangung zum Kaiserthum, Herzog in Schwaben und Franken, nemlich eben unseres Franciae Rhenensis. (s. oben VIII.) Bey seiner Gelangung zum Thron, 1138, cedirte er seines Bruders, *Friderici coclitis*, Herzogs zu Schwaben, älterm Sohn, Friederich dem Rothbart, nachherigen Kaiser, das Herzogthum Schwaben, und sehr wahrscheinlich (b) zu eben der Zeit, seinem jüngern Neveu, Konrad, der damalen im

(z) Struv. l. c. „ex quo tantus numerus Suevi„cae et Franconicae nobilitatis, quorum bona ple„raque in Allodiis saltim consistunt immediatis, „è quibus tamen permulta in feudum fuerint oblata." Pfeffinger l. c. T. II. p. 898. (a) Ploennies l. c. §. XXXIV. p. 39. 40.

(a) Hellfeldt l. c. §. CLXXXXIV. Schmids G. d. T. VI. Buch. p. m. 166. 174. Pütters Entwickelungen ꝛc. I. Th. S. 121. 222. Struvens Nebenstunden IV. Th. in der Vorrede zur 23sten Abhandlung und S. 84. sparsim. Struv. *C. J. P.* p. 1233.

(b) Tollner l. c. Cap. II. p. 31.

im 18ten Jahr war, die reliquias Ducatus Franciae Rhenensis, oder das Wormsische Lehen, Burg und Feste Heidelberg und die Grafschaft Strahlbühel, auf welchem die Advokazie über das Bisthum Worms, (einer mit dem Rheinfranzischen Herzogthum verknüpften Eigenschaft) haftete. (c) Es ist diese Vermuthung um so gegründeter, als Konrad schon anno 1140. zu Heidelberg vorkommt. (d)

Diese Reliquiae Ducatus Franciae waren mithin Konrads Patrimonium, und mit demselben besas er also auch die herzoglich Fränkische Würde mit allen ihren Wirkungen. (e)

Im Jahr 1156. beliehe ihn aber sein besagter Bruder, Kaiser Friederich I. mit der Pfalzgrafschaft am Rhein, die durch Konrads Tochter Agnes, auf ihren Gemahl, Heinrich den Welfen, gediehen, und ob ihm gleich bey seiner Achtserklärung die Pfalzgräfliche Würde genommen und Herzogen Ludewig von Bayern übertragen wurde, dennoch in seinem lebenslänglichen Besiz geblieben ist.

Hätte nicht dieses Ludewigs Sohn, Otto der Erlauchte, die Heinrichische Tochter, auch Agnes genannt, geehlichet; So würden die Pfalz-

(c) Tollner. l. c. p. 30.

(d) ebendas. C. XV. p. 308. 309. und die daselbst sub B. allegirte Scriptores.

(e) Crollius l. c. §. XXXVIII. sqq.

Pfalzgrafen aus dem Baierischen Haus schwerlich diese Fränkische Patrimonial Lande- und mit deren Besitz, die Gelegenheit zu ihrer nachherigen Vergrößerung bekommen haben. (f)

XVII. Zu bemeldter Grafschaft Stahlbühel gehörten ansehnliche Vasallen und Ministerialen. (g) Die Grafen von Dilsperg, deren hauptsächliche Besitzungen aus dem Elsenzgau bestanden haben, sind zu denselbigen vorzüglich zu zählen. (h) Im Jahr 1262. wurde Poppo von Duren, Graf zu Dilsperg, Pfalzgrafen Ludwigs des Strengen (Ottonis illustris ältesten Sohns) Burgmann zu Heidelberg. Unter denen- bei der Verbriefung dieses Akts gegenwärtig gewesenen Zeugen, die in dem Lehenbrief (i) *Viri Nobiles et Domini* genannt werden, zeichnet sich zulezt Cunradt von Helmstadt, aus. (k) Es mag nun wahr seyn oder nicht, daß das Helmstädtische Geschlecht von den Gölern von

(f) Tollner. l. c. p. 372. H. Pütters Handbuch von Teutschen Staaten unter Pfalz. S. 366. Pareus Hist. Pal. Lib. II. Sect. I. p. 67. 79. Westenrieder Gesch. von Baiern, IV. Theil im zweiten Band. §. IV. S. 87.

(g) Freher. *Orig. Pal.* p. 100. Crollius l. c. §. LIV. p. 469.

(h) Freher. l. c. p. 101.

(i) ebendas. p. 101. et 102.

(k) Er kommt wieder Anno 1273. bey einem aus eigenen Gütern celebrirten Lehens-Surrogations-Act vor. s. Widder a. a. O. I. Th. S. 438.

von Ravenspurg abstamme, (l) so ist es doch gewiß, daß der Diplomatische Ausdruck: *Vir Nobilis et Dominus*, sowohl, als die viele eigenthümlichen Besitzungen der Helmstädten, (m) eben so starke Beweise ihres Alters, ihres höhern Standes, als ihres Reichthums seyen.

In dem Elsenzgau lagen vier Burgen, XVIII
zu denen die meisten adelichen Besitzungen, theils als Lehen, theils als Eigenthum gehörten. (n) Helmstadt die Burg, scheint vor uralten Zeiten ein freyadelicher Sitz gewesen zu seyn, weil sie nicht nur einem eigenen ansehnlichen Geschlecht seinen Namen gab, sondern mit seiner Zubehörde auch immer bei dem Adel, der zu diesem Haus, gleichsam als eine Familie, gehörte, geblieben ist. (o)

Die Nähe dieser Burg Helmstadt bey Bi- XIX.
schofsheim und die in diesem Städtchen und deßen Gemarkung bereits von denen Helmstädtern eigenthümlich beseßenen Zinnsen, Gülten, Renten und Güter, wie solches gar leicht aus Archival Ur-

(l) Gauhen. Adels-Lexicon, S. 663. und 818. Spec. fact. Jur. et processus in Sachen Helmstadt contra Berlichingen not. 1.

(m) Es würde nicht schwer fallen, aus Widdern eine Menge Präjudicien anzuführen, z. B. S. 438

(n) Widder a. a. O. S. 407.

(o) ebendas. S. 407.

Urkunden erwiesen werden kann, dies alles läßt mit hohem Grad der Gewißheit vermuthen, daß lezteres unter K. Philipp oder Friederich II. von Schwaben in Pfandsweise an die von Helmstädt gekommen und durch die Veränderung mit dem Hohenstauffenschen Haus und die angehaltene Anarchie, bis zu Kaiser Rudolphs von Habsburg Wahl, nach teutschen Pfandrechten in den Händen der Helmstädter gleichsam eigenthümlich geblieben seye. Das sollte man ganz deutlich daraus ersehen dürfen, daß, als besagter Kaiser sich bestrebt hatte, die verlohrnen Domania wieder zum Reich zurückzubringen, (p) Helmstadt unter andern zuerst sich submittirt und Bischofsheim von Kaiser und Reich zu Lehen genommen hat. (q)

Bischofsheim wäre also ursprüngliches Kaiserliches Domanium (r) oder herzoglich Rheinfränkisches Patrimonium, und daraus bestättiget sich immer noch mehr, was oben VII. gesagt worden, daß kein Alemannisches Recht auf dasselbe an-

(p) Struben Nebenstunden Th. IV. XXII. S. 93. §. V. KOELER l. c. §. 10.

(q) BURGERMEISTER *in stat. Equ. Caes. et Imp. Rom. Germ.* p. 457. Wegen der Oblation anderer Rittergüter zu Lehen s. BURGERMEISTER a. a. O. und die daselbst benuzte GEMMINGISCHE Genealogie Lib. I. C. 8. p. 51. 52.

(r) Das freylich heut zu Tage unwiderloslich ist. s. Pütters Geist des Westphälischen Friedens. S 479. ad J. P. O. art. V. §. 26. "quod „ad oppignorationes etc."

anwendbar seye. Ja, wenn man sich erinnert, daß die Schwäbischen Kaisere Conrad der Salier, Friederich der I. (s) und Heinrich VI. (t) ihre Constitutionen wegen der Lehensfolge der Seitenverwandten zuerst in ihren Patrimonial-Staaten einzuführen gesucht haben; (u) So bleibt vollends kein Zweifel übrig, daß nun, in unserm Fall, nach diesen Constitutionen, (v) das heißt, nach denen gemeinen Kaiserlichen Reichs Lehen-Rechten und nimmermehr nach jüngern Privat-Sammlungen von Schwäbischen Gewohnheiten geurtheilet werden dörfe. (w)

Dieses Axiom ist unwiderleglich und wird sich noch aus zwei weitern Bemerkungen vollends ins Licht stellen. XX.

I. Kaiser Rudolphs Tochtermann, obbesagter Pfalzgraf Ludwig der Strenge bekam aus der Conradinischen Erbschaft vieles von seinem Herrn Schwiegervater zugetheilt. (x) Nach und

(s) Helfeldt. l. c. §. CLXXXXI. Boehmer. l. c. §. 15. not. b.

(t) Schoepff. *de feud. Gentilit. Germ.* p. 9.

(u) Helfeldt. l. c. §. CLXXXXIV. de Ludewig diss. *de simult. Invest. diff.* I. C. II.

(v) Helfedt. l. c. §. CLXXXXI. not. d) e).

(w) Jenichen l. c. I. 287.

(x) Pfeffinger *ad Vitr.* l. c. L. I. tit. XVI. p. 349.

nach vermehrten sich seine Staaten noch überdies durch mehrere Rheinfränkische Landestheile. (y) Unter andern vereinigte auch das durchlauchtigste Haus Pfalz, nach Ausgang der Grafen von Dilsperg, deren Grafschaft, d. i. eben auch des Elsenzgaues, mit der Kur. (z) Seitdem (a) haben die Adelichen in diesem Gau unter des Kurfürsten "Hofgericht, Geleit, Oberkeit und Fürstenthum unmittelbar" gesessen, und waren ihm in „mehr dann einen Weg mit „Glübden und Eiden, Raths und Mannspflichten verwandt." (b)

Was

(y) Freher. *Orig. Pal.* C. XIV. Tollner l. c.

(z) Crollius l. c. p. 475. und Tollner l. c. p. 83. „*Dilsperg* Praefecturam, olim Comitatum „extinctis Comitibus ad Rheni Palatinos *caducitatis* „*jure* A---- devolutum docet Sprenger in lu„cern. p. 323."

(a) Tollner kann die Zeit nicht angeben; aber nach der Ritterschaft des heutigen Kantons eigenem Angeben (s. *Act. Acad. Pal.* T. V. p. 484. III. Der Craichgauer Appellation wider den etc. d. 13. Febr. 1489.) war die Ritterschaft schon über zwey hundert Jahre unter Churpfalz, als ihrer gnädigen und rechtmäßigen unmittelbaren Herrschaft gestanden, wornach die Dilsperger Acquisition wohl um die Regierungs Zeit Kaiser Rudolphs eintrift.

(b) Sehr emphatisch drükt sich also die Ritterschaft des heutigen Cantons Craichgau bey Gelegenheit ihrer vom Kaiser vorgehabten und anbefohlenen Vereinigung mit der übrigen unmittelbaren Schwäbischen Ritterschaft aus. In Herrn von Günters Abhandlung und ihren Beilagen.

Was kann man wohl für Gesetze erwarten, nach welchen der Kurfürst „seines Kurfürstenthums, der Pfalzgrafschaft Land, Leute, Unterthanen und Zugewandten Prälaten, Grafen, Herrn, Ritter, Knechten, Edlen und Unedlen, reich und arm,“ Gerechtigkeit pflegen ließ, als solche, die dem Geist der Nation nach dem Vorbild der Vorfahren angemessen waren? (c)

Wollte man aber auch sagen, daß diese Verfassung nur auf Hof und bürgerliche, nicht aber auf Lehens-Angelegenheiten anwendbar gewesen seye; so war zwar jeder Lehensverband mit Kaiser und anderen geistlichen und weltlichen Fürsten dabey in soweit in salvo, als es nur immer von dem ordentlichen Gerichtsstand oder von pfälzischem Lehensverband die Rede seyn konnte; Hingegen mögte man aber wohl noch fragen, nach welchen Rechten dann Kaiserliche unmittelbare Lehens-Angelegenheiten hätten abgethan werden können, als eben nach denen von des Kaisers Vorfahren im Reich emanirten allgemein verbindlichen Konstitutionen, — oder nach welchen Gesetzen Lehens-Händel zwischen Lehens-Herrn und unseren Craichgauer Adelichen, beyde in Landen der Rheinfränkischen Provinz, behandelt werden, als gerade nach den Fränkischen, d. h. Salischen — oder gemeinen in Rheinfränkischen Staaten geltenden Rechten?

(c) s. Beyl. N. 1. zu der oft angeregten Günterischen Abhandlung in *Actis Acad.* l. c. p. 480. 481.

XXI. Hier schließt sich nun der Wormsische Lehensverband mit den von Helmstadt wegen Bischofsheim an, der uns zur zweiten Bemerkung Stoff darbietet.

II. Der Lehens-Nexus mit Kaiser Rudolph I. (oben XIX.) ist keinem Zweifel unterworfen. Jener muß also durchaus neuer — und auf keine andere Weise, als durch eine Oblation begründet worden seyn. Nach Ausweis des noch vorhandenen ältesten, wiewohl nicht ersten, Lehenbriefs von 1344. (d) erwirkte Raban von Helmstadt (genannt von Bischofsheim) (e) die Belehnung für seine vaterlose Enkel-Söhne (f) und es läßt sich aus dem wahrscheinlichen damaligen Alter dieses Großvaters von Helmstadt ziemlich nahe auf das Datum des ersten Lehen-Vertrags, nemlich auf die Zeit nach Absterben Kaiser Rudolphs † 1291. schließen — eine Epoke, die während der — besonders auf der rechten Seite des Rheins vorgefallenen Streitigkeiten zwischen Kaiser Adolphen und Albrecht von Oesterreich, Lehensveränderungen von dieser Art vorzüglich günstig war, weil jeder, zumal schwächere Güter-Besitzer auf seine Sicherheit zu denken genöthiget gewesen ist, und, da er solche

(d) s. unten Beylage N. I.

(e) Diese Benennung zeigt nur den Sitz einer Helmstädtischen Linie an.

(f) Welche Auswirkung nach dem Tod des Grosvaters nicht nöthig gewesen wäre, da es feudum aviaticum ist. V. F. 1.

che bey dem, mit sich selbst zu sehr beschäftigten Kaiser nicht mehr finden konnte, nirgends beßer, als bey der hohen Klerisei — vorzüglich bey dem Diözesano, dem es zumahlen damit gedient war, freylich nur unter der Bedingung des Lehenverbands, zu erhalten, im Stand war.

Welche Konklusionen laßen sich wohl anderst daher ziehen, als diese: daß in aller Rücksicht nur Rheinfränkische, d. i. die gemeinen Lehen-Rechte in unserm Fall entscheiden können. Denn 1. hat sich entweder von Helmstadt bey seiner Lehens-Auftragung den Wormsischen Lehens-Rechten unterworfen — und dann bleibt es bei den gemeinen Lehen-Rechten, die bei dem Hochstift Worms, als terra salica, obwalten; (g) oder 2.

 hat

(g) Diese Rechte walten auch in Ansehung derer Herzoglich Zweybrückischen- von wegen der Grafschaft Veldenz von Maynz und Worms rührenden Passiv-Lehen ob; (s. Pf. Zweybr. St. R. §. 122. S. 161. und §. 125. S. 167.) Die im Rohgau hauptsächlich angesessene Grafen von Veldenz, (und daß der Rohgau zum Rheinischen Franzien gehört habe, s. CROLLIUS in *Actis Acad.* T. II. hist. p. 245.) waren sehr mächtige Herren, und alle Erz- und Cathedral-Stifter um ihre Staaten her suchten sie zu ihrem Freund, Beschützer und Vertheidiger auf. Nach dem Geist des Zeitalters und zugleich nach dem vordringenden Vergrösserungs-System der Geistlichkeit war kein anderer als der Weg des Lehens-Nexus dazu übrig. Gewiß sind aber diese Veldenzische Lehen feuda oblata, und es würde manches unverständlich bleiben, wenn man nicht bey dem ganzen Passiv Lehens-Zustand das Pactum oblationis unterstellen müßte.

hat der Lehen-Herr übernommen, den Vasallen nach denen vorher statt gehabten Lehen-Rechten zu behandeln, — und dann ist gerade wieder nur das gemeine Lehen-Recht Entscheidungs-Quelle. Lehen und Lehen-Hof — Mann und Lehen-Herr sind auf salischem Grund und Boden, und kannten nie andere — als salische — Rheinfränkische oder Kaiserliche gemeine Lehen-Rechte, die schon seit Jahrhunderten gesetzlich eingeführet waren, ehe der spätere Lehens-Auftrags Kontrakt zwischen

müßte. Das sonderbarste ist, daß die schriftliche Nachrichten auch nicht über das dreyzehende Jahrhundert zurückgehen; von Maynz ist der Lehen-Revers von 1230. prid. Cal. Jul. apud Moguntiam und von Worms der Lehenbrief von 1259. Kalend. Jul. die älteste Urkunde. Wenn aber in dem Jahr 1279. beede Lehensverbindungen förmlich und unter wechselseitiger Zusage der Vertheidigung erneuert wurden, sollte es wunder nehmen, wenn ein schwächerer Ritter sich um Schutz umsehen mußte. Und wenn vollends seit 1422. von Maynz und seit 1446 von Worms Herzog Stephan, der Gemal der Veldenzischen Erbtochter als „nachkommender Graf von Veldenz" sowohl, als alle seine hohe Nachkommen an der Regierung des Herzogthums aus Haupt- und Seiten-Linien ohnbedenklich und nach Masgab der Constitutionen K. Conrads, Friederichs und Heinrichs VI. (oben XIX.) von einem wie dem andern Lehenhof mit denen Lehen beliehen worden sind; so mögte man doch fragen, ob noch ein stärkeres Argument zum Beweis derer zu Worms geltenden Lehens-Successions-Rechten existire, und ob man noch Anstand nehmen dörfe, dieselbe auf das Helmstädtische Lehen zu appliciren, dazumalen überall par ratio ist.

schen Worms und Helmstadt — und wer wird wohl noch an demselben zweifeln? — (h) statt gefunden hat.

Dieß seye genug, zur Darlegung der Entscheidungs-Quellen in Lehens-Irrungen überhaupt, und besonders derer in Frage befangenen. Der Verfolg wird Gelegenheit geben, bey einzelnen Punkten noch einiges nachzuholen.

(h) Da die Herzogthümer Elsaß, Schwaben und Franken seit 1125. in den Händen der Hohenstaufer waren, so läßt sich ceteris paribus gar wohl von einem auf das andere schließen. Im Elsaß war aber bis auf die neueste Königliche Regierungs Zeiten die französische Praxis diese, daß der Lehen-Herr beweisen mußte, daß er das Lehen vor der Ertheilung desselben besetzen und also conferirt habe. In Ermanglung eines solchen Beweises wurde es für ein feudum oblatum und für erblich erklärt.

Zweiter Abschnitt.

Ueber Stamm-Lehen.

A.
Geschichte.

I. Bey Uebergehung der Schulfrage über den Ursprung der Lehen wird man nach — II. Zurathziehung der Geschichte — III. den Grund unseres heutigen Lehenwesens in der Entwickelung der teutschen Staatsverfassung, besonders in denen kriegerischen Zeiten, in welchen gleichsam die Natur das alte Benefizial-System begründete, finden. — IV. Unter den Franken wurde der Besitz liegender Güter schätzbarer. Je nach ihrer Eigenschaft und der Art und Weise zu Lehen constituirt zu werden, zeigen sich die, anfänglich auf Widerruf oder Lebzeit gegebene Lehen bald als erbliche von Vater auf Sohn, oder gar — V. VI. VII. auf den Mannsstamm sowohl grösserer als kleinerer Vasallen, welches leztere — VIII. bey aufgetragenen Lehen, als welchen die Natur der feudorum ex Pacto et Providentia majorum anklebt, ohnehin zunächst statt hatte. Die Erblichkeit der Lehen kam solchergestalt zum Herkommen, das — IX. X. XI. Conrad der Salier 1037. ausdrücklich bestättigte, und auf Enkel und Seitenverwandten, wenn sie nur vom ersten Erwerber abstammen, ausgedehnt, auch wo nicht zum allgemein in Teutschland befolgten Gesetz erhoben, doch wenigstens

stens in seinen Erbstaaten in Schwaben und im Rheinfränkischen gesetzlich eingeführt hat. — XII. Wäre auch noch hie und da in Teutschland der Punct der Erblichkeit schwankend geblieben, so hat doch Kaiser Friederich der Rothbart durch seine weitere Confirmations-Urkunde 1156. alle Anstände gehoben, seitdem dann die Stammlehen nicht nur in der Regel vermuthet, sondern auch — XIII. nachdem sie in den Zeiten des grossen Zwischenreichs, besonders durch die häufige, damals statt gehabte Lehens-Oblationen vollends gereift sind, nach eben diesen Kaiserlichen Verfügungen, als Bestandtheilen der in nachherigen Zeiten solenniter aufgenommenen gemeinen Lehenrechten, beurtheilt werden.

I. Es würde der Zweck dieser Schrift verfehlt seyn, wenn man hier die Schulfrage: **wann die Lehens-Anstalten im teutschen Reich ihren Anfang genommen haben, und ob sie ursprünglich teutsche Erfindung, oder nur eine Nachahmung** fremder Einrichtungen seyen, (i) zu erörtern sich bemühen wollte. (k) Man würde nach einer

(i) **Schmidt Gesch. der Teutschen, II. Buch. S. 159. Frankenthaler Ausgab.** GUNDLING. von denen *feudis limitrophis* §. VIII. KOENIG *de diff. feud. haeredit. atque ex P. et Pr. talium* §. II. seqq. IX. sq.

(k) J. H. BOEHMER *J. E. Pr.* II. Lib. III. tit. XX. (i) §. 11. STRUV *S. J. F.* C. I. §. 3. (I.) G. L. BOEHMER l. c. C. II. §. 12. 15. **Schnaubert a. a. O. §§. 12. 15.** HELFELDT l. c. C. II. §. XVIII. sq. **Hommel's Akad. Red. zu** MASCOV *d. J. F.* C. I. PFEFFINGER *ad Vitr.* II. 16. 5. (a) p. 9. HACHENBERG *Diss. de re feud. vet. Germ.* §. I. II.

einer mühsamen Reise durch die finstere (l) Vorwelt am Ende doch nichts weiter ausfindig machen, als was nicht schon die stärkste Anstrengung forschender Gelehrten entdeckt hat.

II. Gegenüber würde man aber zu weit gehen, wenn man alle, aus der Geschichte allein zu schöpfende — und in das rechtliche unmittelbaren Einfluß habende Aufschlüße gänzlich umgehen, und sich nur an das, was einmal für Augen liegt, halten wollte. (m) Es ist doch unmöglich, eine Sache genau beurtheilen zu können, wenn man sie nicht zergliedert, und dabei ihre **Entstehung** und **stuffenweise Bildung** zu erlernen sucht.

III. Unverkennbar bleibt es, daß **unser heutiges Lehen-Wesen** in der **Entwickelung der teutschen Staatsverfaßung** sich begründe, (n) und, je in dem **Verhältniß ihrer nähern Modification**,

II. III. Franz. *d. Orig. Feud.* et Spener *de consuet. feud. matre* §. 1. Gundling von dem Ursprung der Lehen in Gundlingianis T. I. p. 1. seqq. auch bey Jenichen *Th. J. F.* T. I. p. 368. sq.

(l) **Schmidt a. a. O.** I. 59. II. 64. Koenig l. c. §. XV. „Ratum igitur sit, maneatque, ortum feudorum per superius deducta vel ipsum horum Populorum ortum antiquitate transcendere."

(m) Spener *de primis vestigiis feudorum.* §. III.

(n) **Schmidt a. a. O.** I. 59. ff. entdekt schon zu den Zeiten der Römer die Spuhren unseres teutschen Lehens-Systems. Hugo Grot. *d. J. B. et P.* L. I. C. III. §. XXIII.

tion, auch in gleichen Schritten (o) specifikere Gestalt gewann. (p) Zu denen Zeiten, da nur kriegerischer Muth, Ehrsucht und mancherlei Leidenschaften die Nation und ihre Führer beseelte, (q) Krieg aus einer politischen Nothwendigkeit eine moralische wurde; (r) da jeder freie teutsche Mann eben so gut für sein eigenes Interesse, (s) wie für das allgemeine die Waffen ergrif, (t) zu jenen Zeiten fühlt sich gar leicht schon das in einander greifende Bestreben der Anführer und der von ihnen angeführten Heere, wechselseits sich Hülfe und Unterstützung, oder Sicherheit und Ruhe zu verschaffen. (u) Ohne Dienstreue (v) absciten der

(o) Zaepfel *de Orig. feud. obl.* §. 11. bey Jenichen *Thes.* III. p. 5.

(p) Schnaubert a. a. O. §. 12. Schmidt a. a. O. I. 12. S. 284. 285. II. 3. S. 60. f. Pütters vollst. Handb. S. 92. VII. desselben Hauptfaden S. 57. IV. in Verbindung S. 51. IV. (r) ebendess. Entwickelung. 1 Th. S. 35. XVIII.

(q) Schmidt a. a. O. I. 3. 60.

(r) Koenig l. c. §. VIII.

(s) Pütters Entwickelung ꝛc. I. Th. S. 85. XI. Schmidt a. a. O. I. 12. 277.

(t) Schmidt a. a. O. II. 215.

(u) Textor de *feud. Imperii propriis.* §. XII.

(v) Helfeldt l. c. §. XX. *Carol. M. Capitul.* Lib. III. C. XX. "audivimus, quod aliqui reddant „*beneficium* nostrum ad alios homines in proprie„tatem: et in ipso placito dato pretio comparant „ipsas

der leztern, ohne Löhnung (w) von Seiten der erstern wäre aber weder eines noch das andere zu erlangen gewesen. Die Natur begründete also unser altes Beneficial-System, (x) bald ruhete auf ihm der Umfang des teutschen Staatsrechts. (y)

Ob es fehlerhaft und schädlich gewesen seye, wollen wir hier nicht untersuchen.

IV. Nachdem bei denen Franken (z) der Besitz liegender Güter grössern Werth als vorher gewann, (a) bauten sie ihre Haupt-Reichthümer (b) auf

„ipsas res iterum sibi in allodem: quod omnino ca„vendum est, quia, qui hoc faciunt, non bene „custodiunt *fidem*, *quam nobis promissam habent*.“ Spener l. c. §. III. bey Jenich. *Th. J. F.* I. p. 410. 411.

(w) J. H. Boehmer l. c. §. IV. ibique alleg. Gothofred. *de salario*. Hachenberg l. c. §. IV. Baro *de Jur. Benef.* L. I. C. I. “porro autem *be„neficium* ab initio precario concedi solitum, ut „quum visum esset, dominus revocaret, interjecto „deinde tempore nonnisi post annum ex quo datum „fuerat.“

(x) G. L. Boehmer l. c. §. 13. Spener *de naevis feud. Jurispr. Histor.* V. (q)

(y) **Pütters Hauptfaden** ꝛc. S. 109. V.

(z) Hertius de feud. obl. p. 1.

(a) **Schmidt** a. a. O. I. 12. 277.

(b) daselbst II. 253. 261.

auf dieselbige. Sie waren auch unumgänglich nöthig, wenn die erforderlichen Kräfte zum Krieg zu augenblicklichem Gebot stehen sollten. Dergleichen Güter (c) waren aber entweder Eigenthum, (d) oder wurden vom König (e) aus dem Fiskus auf eine bestimmte Zeit (f) als Salarium, gegen Leistung der Treue im Kriegsdienst angewiesen oder verliehen. (g) Die Erfahrung mag gelehrt haben, daß ersteres sicherer seie, wenn es der König, als sein Eigenthum beschützen helfe, (h) und daß in Rücksicht der leztern sich unzertrennlichere (i) Anhänglichkeit und Treue erwarten laße, wenn die zeitliche Abnutzung eingeräumter Güter, auf längere Zeit, allenfalls mit größeren Rechten z. B. der Ueberlaßung auf Erben, als auf blos wiederruf,

(c) Bignonius *in not. ad* Marculf. *ap.* Steph. Baluz. T. II. p. 875.

(d) *Lex Salica d. Alode* Tit. 62. Hachenberg l. c. §. V. Schmidt a. a. O. II. 183. 184.

(e) J. H. Boehmer l. c. de feudis p. 213. III.

(f) Entweder auf Wiederruf oder auf Lebenszeit. Hachenberg l. c. VII. Muratorius *de allodiis, vassis, vasallis, beneficiis etc.* bey Jenichen l. c. III. p. 252. sq. Boehmer *d. feud. eccles.* Cap. I. §. III. Selchow l. c. §. 343. S. 381.

(g) Schmidt a. a. O. II. 155.

(h) Selchow a. a. O. (Gesch. der in T. gelt. R.) §. 342.

(i) Daß die Vasallen einen Lehenherrn verlassen und einen anderen wählen durften, geschahe wohl öfters. Schmidt a. a. O. I. 287. II. 60. 62.

ruflichen oder persönlichen Genuß verwilliget würde. So lag auch wieder in der Natur der Dinge der Grund nicht sowohl zu gegebenen und aufgetragenen Lehen, (k) als vielmehr zu dem Unterschied zwischen alten- Stamm- und neuen Lehen, auch zu ihrer mehr oder weniger oder gar nicht eingeschränkten Erblichkeit, je nachdem Lehenherr und Vasall übereingekommen sind. (l)

V. Der Begrif des Kriegs schließt an sich das schwächere Geschlecht aus, (m) und ruft nur das stärkere zum Ernst auf. Das waren auch unsere Alten im wahren Wortverstand: Was mußten erst diejenigen von ihnen für Männer gewesen seyn, die sich durch Tapferkeit, Klugheit und Ausdauerung auszeichneten und bis zu Anführern großer Schaaren unmittelbar an ihren König geschwungen, und dadurch auch sich Vasallen erworben haben? (n) Und wie groß mußte vollends die Kunst der Geistlichkeit gewesen

(k) Selchow a. a. O. §. 341. S. 380. Zaepfel l. c. §. III. "sed cum ex beneficio emanarint feuda." G. L. Boehmer *de feud. ex vet. Francorum beneficiis enatis.* Prolusio acad.

(l) Dazu hat schon die Geistlichkeit das ihrige beygetragen, und man kann von Chlodwigs Zeiten her genau die Perioden ausheben, welche die Erblichkeit der Lehen stufenweise erweiterten und befestigten. Schmidt a. a. O. II. 61.

(m) Hachenberg l. c. p. 8.

(n) Schmidt a. a. O. I. 286. II. 278.

wesen seyn, auf ihre Art ein gleiches Ansehen zu erlangen und jenen wenigstens die Waagschale zu halten. (o)

Allemal läßt sich aus der Psychologie begreifen, daß der Wetteifer (p) unter gleichzeitigen und ihren Abkömmlingen, daß die Eifersucht zwischen vorgesezten und untergeordneten ohne Gränze müße gewesen seyn, und die Geschichte bestätigt es, freilich nicht immer im ehrenvollsten Gesichtspunkt, durchaus.

Herrschte ja doch schon zwischen König und Volk das wetteifernde Bestreben, die Geistlichkeit zu bereichern, wie vielmehr wird Eifersucht in eigener Erhöhung und Bereicherungs-Absicht statt gefunden haben?

Eben so liegt auch in dem Begrif der na- VI.
türlichen Eigenliebe und der Zärtlichkeit für seine Kinder, die man doch den alten Teutschen nicht absprechen wird, die unwiderstehliche Neigung und der beständige Trieb, zu eigener Bequemlichkeit sowohl, als zu Versorgung seiner Nachkommenschaft befestiget. Es that einem im Kriegsgetümmel grau gewordenen Ritter wohl, wenn er die Früchte seiner Heldenthaten ruhig genießen durfte; und sein Vater-Herz freute sich, wenn er sein Blut für den gewissen Unterhalt seiner Erben verspritzen, und sie dadurch zu

(o) I. H. Boehmer *de feud. eccles.* I. XIV.
(p) Schmidt a. a. O. IV. 2.

zu gleichen Tugenden aufmuntern, damit aber Reichthum und unvergänglichen Glanz, besonders den — Adel (q) auf seinen Stamm verbreiten konnte. Darinnen dachten und handelten die Edleren und Freien (Nobiles et Ingenui) so wie die übrigen Rittere und Dienstleute (Equites, Milites) gewis einer wie der andere.

VII. Was wunder also, (r) wenn sich, zumalen bei Abnahm des Königlichen Ansehens, oder bei der Könige Bestreben, den durch Freygebigkeit geschwächten Fiskum auf jede Art wieder zu ergänzen, die Fürsten und Fürstenmäßige den Besitz ihrer, für ihre Kriegs-Dienste und Treue erhaltenen Lehengütere nicht sowohl auf ihre Lebenszeit, als auch nach ihrem Tod für ihre Nachkommen erworben haben? oder ist es so auffallend, wenn ihnen hierinnen von anderen kleineren Vasallen nachgeahmt worden ist? (s) Was

(q) Schmidt a. a. O. II. 190. 191.

(r) Jenichen *Thes. J. F.* III. p. 8. 9. Usus temporarius debilitate demum et indulgentia Principum in usum perpetuum atque proprietatem est mutatus.

(s) Schmidt a. a. O. III. 10. 220 ff. und S. 230. „Da der Druck der Grafen und anderer Reichsbeamten in dem gleichen Verhältniße zunahm, in welchem das Königliche Ansehen herunter kam; so waren wenige Eigenthümer, die nicht Vasallen eines mächtigen Herrn wurden, um an ihm einen Beschützer gegen ihre Grafen zu haben, oder die nicht ihren Grafen oder Bischof durch Uebertragung des Eigenthums ihrer Güter, mit bloßer Zurückbehaltung der Nutznießung davon sich suchten Freunde zu machen."

Was wunder, wenn in spätern Zeiten die unglückliche Staats-, Regenten- und Kriegs-Verfassung diese Absicht gleichsam befördern mußte, ja sogar eben so den Rittern einen größern Werth für geringen — unter dem Druck der Großen und Mächtigen gestandenen und des ewigen Kriegens müde gewordenen Güter-Besitzeren erwarb, als zur Erblichkeit der Staats-Aemter, somit eo ipso der Lehen, Anlas gab? (t)

Ist es auch den größern Vasallen, oft ohne VIII.
den Willen der Könige, (u) gelungen, (v) und hat sich damit die Ausführung der Plane der kleinern verspätet, (w) so konnte dieß doch, weder bey weltlichen noch geistlichen (x) Lehen eines theils einigen Bezug auf aufgetragene Lehen (y) haben, in denen die Erblichkeit ohne-

(t) Schmidt a. a. O. III. 167.

(u) Pütters Hauptfaden ꝛc. S. 87. n. c. STRUV. *S. J. F.* C. I. §. 4. (s) p. 19. Schmidt a. a. O. III. 231. IV. 180. CAPITUL. CAROL. MAGN. d. 803. *cap.* VII. et VIII. d. 806. *cap. XLIX.* bey SENCKENBERG *C. J. F.* p. 502. et 503. *cap. XIX.* p. 504. das. *cap. VI.* d. 812. et *cap. LXXXI.* p. 507. ebendas. *cap. XX.* bey ZAEPFEL. d. orig. feud. obl. p. 9.

(v) Von CAR. simpl. Nachgebung der Erblichkeit s. JENICHEN. III. p. 10.

(w) Hommels *oblectam.* obs. 14.

(x) J. H. BOEHMER *de feud. eccles.* I. §. XIV.

(y) Schmidt a. a. O. III. 230. IV. 167. SPENER *de naevis etc.* §. VI. not. t. et e. BOEHMER. l. c. §. XIII.

dieß statt gefunden hätte, wenn kein Lehens-Auftrag geschehen wäre, und bey welchem Vertrag (pacto) zuverläßig für die Erbfolge der Nachkömmlinge gesorgt worden zu seyn (providentia) angenommen werden muß; (z) und andern theils ist es einmal der Geschichte gemäs, daß nach und nach, besonders unter den sächsischen Kaisern, wenn gleich auch dieselben das Königl. Ansehen wieder ziemlich empor gehoben hatten, (a) die Erblichkeit der Lehen (b) von Vater auf Sohn zu fast allgemeinem Herkommen wurde. (c) Dazu hat, was insbesondere die

(z) Jenichen *Th. J. F.* III. 426.

(a) Schmidt a. a. O. IV. 176.

(b) Etwa nach dem Beyspiel der Regenten selbst, (Schmidt a. a. O. III. 147.) die das Lehens-System mehr als je zu begünstigen Ursache hatten. (daselbst IV. 203. 206. 207.)

(c) Helfeldt §. CLXXXIX. not. x) Schmidt III. 225. 226. not. c. d. geben Beyspiele von Ludwig's des Frommen Zeiten. Von Carl des Kahlen Z. s. Helfeldt ebendas. Von Ott. d. Gr. s. Schmidt a. a. O. IV. 174. 195. und Hachenberg l. c. p. 7. Von Heinrich II. oder des Heiligen s. Zylles. *in defens. Abbat. St. maxim.* P. 3. p. 31. bey Hommel a. a. O. p. 294. G. L. Boehmer *de francis feudorum auctoribus* §. VII. Ein Umstand, der zumalen dazu beygewirkt haben mag, war dieser, daß die Vasallen sich selbst im Feld unterhalten mußten, wo es dann sehr unbillig gewesen wäre, den Kindern das nicht zu gut kommen laßen zu wollen, was der Vater über die Einkünfte seiner Lehen ex propriis anwenden mußte. Schmidt IV. 224. Hommel l. c.

die Lehens-Leute des Bisthums Worms betrift, das vom Bischof Burkard, mit Zuziehung seiner Geistlichkeit, seiner Vasallen und aller Angehörigen seiner Kirche publizirte Gesetz für Reiche und Arme sehr vieles beygetragen. (d)

IX. Es bedurfte gleichsam nur eines Schritts, dieses Herkommen (e) zum allgemein verbindlichen Gesetz zu machen, somit denen Anständen, welche bey jenem etwa den Enkeln auf den Fall, daß ihre Väter bey Lebzeiten der Grosväter abstürben, noch hätten gemacht werden können, (f) abzuhelfen; und gerade so ein Mann, wie Conrad der II. oder Salier gewesen ist, (g) war nöthig, um diesen Schritt zu thun. Alle Umstände schienen sich dazu zu vereinigen. Er konnte am besten davon urtheilen, wie weit dieses Herkommen gereifet, und in wie fern den Enkeln in gerader und Seitenlinie das Erbrecht nachzulassen seye: denn er stand selbst als Herzog einer Provinz vor, die gleichsam der Centralpunct, das Muster der anderen gewesen ist, nur von freyen Franken, und meistens freyen Güterbesitzern, wenigstens sehr vielen unmittelbaren Vasallen bewohnt wurde, den größten Theil an den teutschen Reichsgeschäften hatte, und darum den Vorzug

(d) Schannat *Cod. Prob. Hist. Ep. Wormat. N.* LI. p. 44.

(e) Schnaubert a. a. O. p. 21. Anmerk. 1.

(f) Schaumburg *de auct. vet. de Beneficiis vetustate.* §. IV. V.

(g) Schmidt a. a. O. V. 279.

vor allen andern behauptete. Gewiß waren die dortigen größere und kleinere Vasallen, (darf man sagen: unmittelbare und mittelbare?) auf die Erblichkeit ihrer Lehen eben so eifersüchtig, wie es alle andere in den übrigen Hauptprovinzen nur immer gewesen seyn mochten!

X. Vor seiner Wahl zum teutschen Könige befand Er sich in dem Verhältniß gegen die Bischöffe, wie das ohngefähr bey allen Herzogthümern vorwaltete. (h) Die Bischöffe suchten zum Nachtheil der Herzoge eben so sehr sich zu bereichern, als die Zahl ihrer Vasallen zu vermehren. (i) Ersteres erleichterte ihnen der überhand genommene Geist der Schenkungen, und lezteres beförderten die Zeitumstände, in welchen die Häufigkeit und vermeinte oder wahre Nothwendigkeit der Lehensaufträgen zu gleichen Schritten giengen. Gegenüber haben aber auch die Bischöffe von den weltlichen Großen vieles gelitten. (k) Konrad hatte nun den Bischöffen, besonders den Rheinfränkischen, (l) seine Wahl nicht weniger zu danken, als dem Beifall des Volks, und konnte darum wohl nicht klüger thun, als derselben beiderseitiges Interesse bey der ersten besten Gelegenheit schicklich zu befördern, zumalen er die Vasallen so nöthig, als die hohe Clerisey brauch-

(h) Schmidt a. a. O. IV. 255. 269.

(i) das. IV. 257. 258. 280.

(k) daselbst IV. 266.

(l) ebendas. V. 10.

brauchte, da bekannt ist, daß er der sich so sehr vergrösserten ständischen Macht einen entscheidenden Vorsprung abzugewinnen und selbst die besten Herzogthümer an sein Haus zu bringen, die Kaiserskrone aber bey seiner Familie zu erhalten, suchte. (m) Die Art, alles dieß zu vollbringen, war auch die Weise, sich die Vasallen zu verbinden. Wenn man der Meynung einiger Gelehrten (n) folgen wollte, so hätte er schon auf dem Reichstag zu Aachen für die Erblichkeit der kleinern Lehen gesorgt; gewis aber ist es, daß ihm die Streitigkeiten zwischen den italienischen Vasallen und ihren Lehensherren erwünschten Stoff darzu dargeboten habe. (o)

Er entschied dieselben, auf seinem zweyten (p) Zug nach Italien, dahin, daß der Punct der Erblichkeit der Lehen, ohne Unterschied, sowohl auf Söhne, als Seitenverwandten, in so fern sie vom ersten Erwerber abstammen, (q) ausser allen Zweifel gesezt wurde. (r) XI.

(m) Schmidt a. a. O. V. 279. 280.

(n) Kopp. *Hist. Jur.* P. 4. epoch. 3. thes. 1. Hommel l. c. S. 299. vergl. mit Schnaubert a. a. O. S. 23. f.

(o) Schmidt a. a. O. V. 26. Selchow a. a. O. §. 344.

(p) Gundling. von den *feud. limitroph.* §. XII. et XIII.

(q) Helfeldt. l. c. §. CLXXXXII.

(r) I. F. 1. V. F. 1. bey Senkenberg C. J. F. T. 354. et 432. Schoepff. *de feud. Gentilitiis* §. VIII.

Was nüzte es auch, wenn man sich noch in unsern Tagen bemühen wollte, zu bezweifeln, daß diese Conradische Konstitution von 1037. nur das Lehenwesen in Italien betreffe; (s) — wenn man keine Rücksicht darauf nehmen wollte, daß Italien, so gut, wie die übrigen teutschen Lande, Bestandtheile des teutschen Reichs ausmachte; (t) daß das teutsche Reisegefolg Konrads bey seinem Ausspruch doch gewis nicht ohne Einwirkung zu seiner Entschließung gewesen eye, (u) welches bey dem Begriff des sonst wesent-

§. VIII. Jenichen *Th. J. F.* III. 311. So bekannt diese Constitution auch ist, so wird doch unschädlich seyn, die entscheidende Hauptstelle hierher zu setzen: „Praecipimus autem, si aliquis mi„les, sive de majoribus, sive de minoribus, de hoc „seculo migraverit, *filios ejus beneficium tenere.* — „Si vero filios non habuerit, et *aviaticum* (nepo„tem) ex *masculo* filio reliquerit, *pari modo* bene„ficium habeat, servato usu majorum valvasorum „in dandis equis et armis suis senioribus. — Si „vero forte aviaticum ex filio non reliquerit, sed „*fratrem legitimum ex patre patris*, et si seniorem „offensum habuerit, sibi vult satisfacere, et miles „ejus esse, beneficium, quod *patris sui* fuit, habeat.“

(s) **Schnaubert** a. a. O. §. 15. Jo. God. Bauer. *de comm. Saxonum manu ob neglectam renovationem omissa.* §. 2. cf. **Selchow** a. a. O. §. 344. s)

(t) So behandelten es wenigstens die Kaisere, und in dieser Rücksicht war auch denenselben eine teutsche Armee zu Gebot gestanden, wann sie sie brauchten. **Hommel** a. a. O. S. 299.

(u) I. F. I. „Cum vero Conradus Romam pro„ficisceretur, petitum est à fidelibus, *qui in ejus* „*erant servitio.*“

sentlichen Einflußes der rheinfränkischen Provinz in die Gesezgebung Teutschlands, wohl — nichts befremdliches ist; — Man würde doch immer am Ende eingestehen müßen, daß nicht allein Konrad dieses Gesez in seinen Erbstaaten zuerst werde eingeführt haben, (v) sondern daß auch einmal seit dieser Zeit das altdeutsche Herkommen (w) bestättigt, aber auch erweitert (x) und der Grund zu altväterlichen oder Stammlehen (y) gelegt worden seye.

(v) Ludewig *d. simult. inv. diff.* I. c. 11. Helfeldt. *El. J. F.* §. CLXXXXIV. p. 196. Schoepff. *de feud. Gent.* §. IX. und der daselbst angeführte Gundling in der ausführlichen Erläuterung über Schilteri *Inst. Jur. feud.* p. 141. 147. „Man hat „daher gleich angefangen, in Schwaben und in „terra Rhenensi alle Descendentes à primo acqui„rente ad feudum zu lassen."

(w) Gundling von denen *feudis limitrophis* §. XI. behauptet, daß die Erblichkeit der Lehen in Italien (wie in Teutschland) schon vor der Conradischen Constitution gewöhnlich gewesen seye. Hommel a. a. O. S. 294. §. IV.

(x) Boehmer *de indole et natura expect. invest. feud. et de huius renov.* C. 3. §. 61. p. 87. Selchow, der ihn a. a. O. §. 344. 6) allegirt, sagt: „es ist aber unleugbar, daß sie (die Verordnung) „sehr bald auch auf Teutschland erstrekt ist, und „eine sehr große Veränderung im teutschen Le„henwesen gemacht hat."

(y) Die seit dieser Zeit statt gehabte Erblichkeit der kleinern Lehen nimmt Schmidt V. 12. 313. so gewiß an, daß er vielmehr dieselbe zum Muster der Erblichkeit in den grössern Lehen legt.

Von einer Zeit, da noch so viel Finsterniß und Ungewisheit, Rohheit und schwankendes, so viel Abhänglichkeit von stärkeren und feineren, z. B. der Geistlichkeit, herrschte, da fast jeder Tag neue Interesse, neue Plane erzeugte, da aus Mangel besserer Einsichten und aus Vorliebe zu Gewohnheiten der Alten öfters eigensinniges Streben gegen neue Einrichtungen entstand, und die vielleicht gemachte Erfahrung, daß auch oft die allervortheilhafteste geschienene Anstalten, in der nähern Entwickelung, Nebenabsichten und Gefahr blicken, wohl gar schon Schaden fühlen liessen, woraus dann natürlich ein bereis vordringendes Mißtrauen vergrößert und erhalten werden mußte; da laße ich mir's gerne gefallen, nachzugeben, daß es mit Ausbreitung dieser Conradischen Verordnung in ganz Teutschland eben so geschwind nicht gegangen seye. Ich sage aber auch nur, daß der Grund zu Stammlehen gelegt worden seye.

XII. Ueber dem mag sonst der frühe Tod Konrads, besonders die unglückselige Regierungs Zeit der Kaiser Heinriche Anlaß gegeben haben, daß die Erbfolge in den Lehen hie und da noch einige Einschränkungen, besonders in Ansehung der Erbfolge-Fähigkeit der Seitenverwandten, erleiden mußte. (z) Wenn man sich erinnert,

(z) Wenn wir das Alter des VETERIS AUTORIS *de beneficiis* nach der Regierungszeit Conrads des Saliers datiren wollen; (SCHAUMBURG *de aut. veter. de beneficiis vetustate.* §. VIII. sq.) so können

nert, daß selbst Kaiser Heinrich V., (a) als die Fürsten deshalben für sich und Ihre Familien beruhiget seyn wollten, gegen sie, wiewohl mit ihrem Widerspruch, entscheiden, und daß überdieß noch so manches Interesse nicht günstig seyn wollte; so darf man eben nicht Wunder nehmen, wenn dieser Gegenstand noch einmal, bey schicklicher Gelegenheit, der Entscheidung eines Kaisers gewürdiget wurde. Kaiser Friederich der I. schien bestimmt zu seyn, allen Zweifeln auf einmahl und für immer abzuhelfen. (b) Die öftere Züge nach Italien, besonders aber die häufigen Kreuzzüge vor und während (so wie noch viele Menschenalter nach) seiner Regierung gaben leider nur zu allzuhäufigen Erbfolgsfällen in gerader und Seiten-Linie Anlaß; Religions-Meynung, politische Bedürfniße, Gefühle der Billigkeit, Unterstützung der Geistlichkeit ꝛc. trugen nicht

nen wir aus seinem Inhalt (s. z. B. §. 24. §. 76. u. a. m. bey SENCKENBERG C. J. F. p. 161. 163.) davon eine Bestättigung abziehen.

(a) Schmidt a. a. O. V. 11. 306.

(b) HELFELDT l. c. §. CLXXXXI. not. e) führt diese Friederichische Bestättigungs-Urkunde an, die ich des Zusammenhangs wegen auch hieher setzen darf. „Praecipimus etiam, ut cum miles, sive de „majoribus, sive de minoribus de hoc seculo migraverit, filios ejus beneficium tenere. Si vero „filium non habuerit, et aviaticum de filio masculo „reliquerit, pari modo beneficium habeat, servato „uso majorum valvasorum in dandis equis et armis „suis senioribus. Et si forte aviaticum ex filio non „reliquerit, et fratrem legitimum ex patre patris „habuerit, beneficium, quod patris sui fuit, habebit.“

nicht wenig dazu bey, Lehengüter bey dem alten Stamm und Geschlecht zu laßen, so daß nunmehr dann, in der Regel, die Lehen wahre Erbmann oder Stammlehen (c) wurden, das heißt: alle- vom ersten Erwerber in gerader oder Seiten Linie, (welche leztere in Hinsicht des ersten Erwerbers immerhin gerade Linie bleibt, nur aber in Ansehung des lezten Besitzers Seiten-Linie genennt werden mag) abstammende Erben, das ist, Lehenserben oder männliche Kriegsdienstfähige (d) Abkömmlinge sind zur Erbfolge nach Lehenrecht berufen, ohne an eine Sammt-Belehnung gebunden zu seyn. In der gesezlichen Sprache werden sie auch väterliche, altväterliche, eigentliche, wahre Geschlechts-Lehen, Lehen *ex pacto et providentia majorum* genennt, und, wenn auch gleich die vorgehabte Verordnung Kaiser Heinrichs VI. von 1191. nicht zur Ausführung gekommen ist, (e) so werden doch im Zweifel unsere Manns-Stamms-Lehen vermuthet, (f) weil sie dem Geist des Lehen-Rechts (seitdem sich Gewohnheit (g) mit jenen ausdrücklich bestättigenden Gesetzen verbunden haben) angemessen sind.

In

(c) Helfeldt *loco ipso alleg.* Schoepff. l. c. sparsim.

(d) Struv. *S. J. F.* C. IX. §. VIII. p. 327.

(e) Senkenberg *C. J. F.* p. 544. vergl. mit Schoepff. l. c. §. IX. p. 7.

(f) G. L. Boehmer l. c. §. 131. p. m. 89.

(g) Man darf nur die im zwölften Jahrhundert (Selchow a. a. O. §. 348. 349. 350.) von Privat-

In den Zeiten des großen Interregnums war vollends die Reife-Zeit dieser Lehen eingetretten. (h) Durch die in jener so traurigen Periode und während den verderblichen Faust-Rechts-Zeiten, meistens aus Noth statt gehabten häufigen Auftragungen (i) eigenthümlicher Güter zu Lehen wurde diese Beschaffenheit der Lehen XIII.

Privat-Scribenten gesammelten Schwäbischen — (SENKENBERG *C. J. F.* p. 19 — 135.) und Sächsischen Lehens-Gewohnheiten (daselbst p. 179 — 260.) dagegen halten, und mit dem Gang der Geschichte vergleichen.

(h) Was die von geistlichen Stiftern rührige Lehen betrift, so wird nach Kaiser Konrads Verbot von 1039. "Stifts-Lande zu Lehen zu geben" (SENCKENBERG l. c. p. 530.) wo nicht solches durch das päbstliche Dekret einigermaßen relaxirt worden (C. 2. X. de feudis 1212.) schwerlich sobald ein Lehen von Bedeutung gegeben worden seyn; woraus der Schluß zu machen, daß die nach dieser Datis constituirte Lehen, nicht nur allermeistens aufgetragene, sondern auch nach dem Geist des Zeitalters wenigstens als Manns-Stamms-Lehen angesezt worden seyen, welches bey freywilligen und lästigen Oblationen ohnedieß der Fall gewesen war. Schmidt Buch VI. Kap. 21. Band VII. S. 273.

(i) TEXTOR. *de feudis Imperii propriis.* Cap. II. §. VIII. Daß auch sonst mancherlei Ursachen zu Lehens-Aufträgen obwalteten, davon giebt uns HERT. *in tr. de feud. obl.* und LEYSER *in med. ad ff.* IX. 354. sqq. und VI. 1231. sq. Beyspiele. Aus solchen einzelnen Veranlaßungen kann aber noch kein Geist des Herkommens genommen werden, sondern es kommt dabei auf den Contractum feudalem insbesondere an.

Lehen vielmehr bestättigt, (k) und wenn auch gleich hie und da dieselbe durch besondere Modifikationen nicht in Gang kamen; (l) so war doch in denen Patrimonial-Staaten der Salischen und Schwäbischen Kaisere und Herzogen so gewiß die Regel für sie, daß nicht nur die spätere (m) Einführung der fremden Rechten überhaupt, in so fern sie mit ebenbesagter Conradischen und Friederichischen Legislation übereinstimmten, überall leichten Eingang und gleichsam Heymath gefunden, sondern sogar derjenige, welcher ein, von dieser Regel abweichendes - etwa sich erhalten haben sollendes älteres Partikular-Herkommen anführen wollte, deßen Beweiß zu führen, wie noch immer, auf sich liegen behalten hat. (n)

(k) Boehmer sagt in seiner angef. Diss. de feudis Eccl. C. I. §. XV. daß die meisten geistlichen Lehen, oder Lehen, so von Stiftern rührig sind, aufgetragene Lehen seyen. Jeder wollte Schutz bei der Geistlichkeit finden und Schmidt a. a. O. drükt sich darüber aus: (VI. Buch 15. Kap. S. 113.) „Am wenigsten schämte man sich der Geistlichkeit „Mann zu werden. Vom Kaiser an, bis auf den „geringsten Rittersmann, war alles begierig nach „bischöflichen und klösterlichen Lehen."

(l) Helfeldt. l. c. §. CLXXXXIII.

(m) Selchow. a. a. O. §. 363. 365. 366. 354. in Verbindung jedoch mit Struben's Nebenstunden. P. V. XXXII. §. VIII.

(n) Oben I. Abschnitt. §. IX. not. (q) und die dort angeführte Schriftsteller.

B. Eigen-

B.

Eigenschaften und Erfordernisse.

I. Uebergang. — II. Definition. — III. Unterschied zwischen Stamm- und Erblehen. — IV. Stammlehen werden vermuthet, bis das Gegentheil erwiesen ist. In denselben ruhet ein wahres Fidei-Commis. — V. Folgen davon: (1. bis 9. einschließlich) — VI. Nur der Senior respizirt die Stamm-Lehen, zu deren Erneuerung es — VII. der agnatischen Vollmachten nicht bedarf, wo nicht sächsische Gesammt-Belehnung oder ein desfallsiges Herkommen eingeführt ist — VIII. Die Stamm-Lehen werden gegen den Lehenherrn auf das mildeste und ausgedehnteste erklärt und für feuda propria gehalten, welches — IX. bey feudis oblatis auch statt hat, bey welchen daher — X. im Fall eines untergelaufenen Fehlers die Milde des Richters in judicando angewendet wird. — XI. Die einmal eingeführte Lehensformuln müßen bleiben, wo nicht eine vorgegangene Aenderung derselben, als ein Fehler plötzlich abgestellt werden soll; — XII. Fortsetzung, besonders wegen der Formuln: "zu rechtem Lehen, zu rechtem „Mannlehen, für sich und seine Vettern, die Theil daran haben." Diese bezeichnen — XIII. XIV. mit Hülfe des Innhalts der Lehens-Urkunden, den Karakter der wahren Stamm-Lehen sowohl bey getheilten als nicht getheilten Lehen: — XV. daher die Mitbelehnung ohnmöglich als der einzige Grund zur Lehensfolge-Befugniß angesehen werden kann. — XVI. Die Stamm-Lehen haben die Eigenschaft der gemeinschaftlichen Lehen. Hiebey wird einiges von den Mutscharen, die nur Administration und Nutzungen theilen, sonsten aber die Gemeinschaft des nützlichen

chen Eigenthums, des Lehenfolge-Rechts und der Belehnung vorbehalten, gesagt, und — XVII. werden noch sechs Folgesätze aufgestellt, zulezt aber — XVIII. einige Bemerkungen wegen der geistlichen Lehen beygefügt.

I. In dem vorhergehenden Abschnitt (§§. XI. XII.) haben wir gehört, daß die Kaisere Konrad II. und Friederich I. die Stammlehen dergestalten begründeten, daß alle, vom ersten Erwerber in gerader oder Seiten Linie abstammende Erben, das ist Lehens-Erben, (o) zur Lehens-Folge nach Lehen-Recht (p) berufen seien, (q) und daß sie (die Stamm-Lehen) sonsten auch Altlehen; *feuda ex pacto et providentia quaesita;* (r) *antiqua;* (s) desgleichen *paterna* (t) und mit andern gleichbedeutenden Ausdrücken (u) benennt werden.

Ihre

(o) Struv. *S. J. F.* C. IV. §. 12. p. 130.

(p) Schnaubert a. a. O. S. 409.

(q) Helfeldt l. c. §. CCXX. Struv. l. c. C. IX. §. 2. p. 295.

(r) s. jedoch Senkenberg von Erb- und Mann-Lehen §. XL.

(s) Helfeldt l. c. p. m. 231. Jenich. *Thes. J. F.* T. II. p. 730. §. XX.

(t) Jenich. l. c. T. I. p. 1042. Struv. *S. J. F.* p. 80.

(u) Schnaubert a. a. O. §. 130. Struv. *S. J. F.* p. 127.

Ihre Definition giebt solchergestalt Kö- II.
nig (v) sehr passend:

„feudum ex Pacto et Providentia tale est,
„in quo succeditur nonnisi *modo* succendi
„*feudali*, *sed jure feudali definito* et quod
„adeo *jure sanguinis* (w) *à primo acquirente*
„in aliquem defertur."

Der Unterschied aber zwischen ihnen und III.
Erblehen beruhet darinnen, daß in leztern *modo civili* nach Allodial-Recht und nach der Nähe des Grads dem lezten Besitzer succedirt wird; — (x) Wiewohl der Gedanke, daß die Stammlehen auch Erblehen sind, nur daß die männlichen Erben, solange deren vorhanden sind, erbfolgefähig seyen, nicht ganz verwerflich ist. (y) Darinnen geben Provinzial-Gewohnheiten nähere Bestimmung, die deswegen nach obigen Regeln (I. H. I. Absch. I. §. VII. oben) vorzüglich in Rücksicht gezogen wer-

(v) *De divis. feud. in haered. et ex P. et Pr.* in Jenichen. *Thes. l. F.* T. II. p. 730. § XX. *Pistor.* Lib. 2. Qu. 1. n. 10.

(w) G. L. Boehmer l. c. §. 119. u. sein Herr Commentat. Schnaubert a. a. O. S. 337. Struv. l. c. C. IV. §. XII. (1.) p. 127.

(x) Koenig l. c. §. XXI. p. 731. Struv. *s. l. F.* C. IV. §. 12. "feudum ex pacto et provi-„dentia est, in quo succeditur modo succedendi feu-„dali, sive jure feudali definito, hoc est, quod jure „sanguinis à primo acquirente in aliquem defertur."

(y) Schoepff *de feud. gentil.* §. X. Struv. *l. c.* p. 126. (1.)

werden müßen; z. B. giebt schon in verschiedenen Lehenhöfen, besonders auf Seiten des Rheins, die Einheit oder Uebereinstimmung des Schilds und Wappens das Recht zur Erbfolge. (z)

IV. Obgleich die Lehenfolge nicht zu den Substantialien der Lehen gehört, (a) sondern nur zu den Naturalien; (b) so werden doch diese vermuthet: weswegen dann auch die Lehensfolge sowohl, als die Eigenschaft des Stammlehens so lange vermuthet wird, bis das Gegentheil erwiesen ist. (c) Diese rechtliche Wahrheit gewinnet eine neue Bestättigung daraus, daß, wenn man die Sache genau nimmt, in dem Geist der Stammlehen ein wahres Fidei-Commiß liegt, bey welchen vermuthet werden muß, daß bey ihrer Errichtung die Absicht gewesen seye, daß alle und jede, die von des ersten Erwerbers Blut herstammen, nach und nach in seine Stelle rücken dörfen und sollen. (d)

Dar-

(z) Scholeff l. c. prox.

(a) Struv. *Synt. l. F.* p. 127. (i) Jenich. *l. c.* II. 729.

(b) Schnaubert l. c. p. 413. Helfeldt l. c. §. CCXXXXV. Struv. l. c. C. 2. §. VII. p. 66. 3. 4.

(c) Schnaubert und Boehmer *Princ. l. F.* §. 131. "feuda *praesumi* ex p. et pr. majorum." Struv. *obs. feud.* ad C. XVI. §. XII. p. 105.

(d) Jenichen *Thes. l. F.* T. III. p. 409. 123 Pesler *de feud. fideicom.* §. IV. "Confertur enim „ea *plerumque* conditione" (welche Conditio aber

Daraus ergiebt sich die nothwendige Folge: v.

1) daß in den Stammlehen *in infinitum* vorbehältlich der in den Rechten festgesezten Lehensfolge-Ordnung (e) succedirt werde; (f)

2) und dieß nicht allein in gerader, sondern auch Seitenlinie, es mag Gesamtbelehnung eingeführt seyn oder nicht. (g)

aber bey den Stammlehen praesumirt wird, s. BOEHMER l. c. p. 89.) "ut in Vasalli primi Acquirentis locum succedant, quotquot ejus sanguine fuerint prognati." STRUV. *Synt. I. F.* C. IX. §. 1. p. 296. (s) Cf. II. F. 31. junct. 26. §. 4.

(e) **Schnaubert a. a. O. S. 341. Anmerk. 2.**

(f) II. F. 11. II. F. 50. HOFFMANN *de diff. feudi nov. et antiq.* §. X. apud JENICHEN l. c. T. I. p. 1044. G. L. BOEHMER l. c. p. 81. §. 120. cf. etiam JENICHEN Resp. II. in *Thes. I. F.* T. III. p. 409. 15. "Immassen 6.) in solchem Fall denen „Erben nicht verwehrt werden konnte, die ohne „ihr Wissen und Willen veräusserte Güther à quo„vis possessore zu vindiciren, propterea quod illo„rum dominium haud erat translatum, und die Teut„schen nicht leicht von dem bekannten Sprichwort: „*Was einmal in Erbgang kommen, soll in demsel„ben verbleiben*, abzugehen pflegten. I. L. FLEI„SCHER. Inst. Iur. feud. Cap. XIX. §. 5." STRUV. *S. I. F.* C. III. §. 2. p. 80. et C. IX. §. 1. p. 296. (6.) et §. 7. p. 318. 319.

(g) **Estor von theil- und untheilbaren Lehen** &c. §. VI. bey JENICHEN l. c. T. II. S. 234. G. L. BOEHMER l. c. §. 33. 160. 161. "Est ergo hodie„num praesumtio pro successione ex jure sanguinis, „donec

3) Die Nachkömmlinge des ersten Erwerbers succediren in eben dieser Eigenschaft als Nachkömmling, wenn auch gleich ihre Nahmen nicht in den Lehenbriefen ausdrücklich enthalten sind. (h)

4) Jede Veräusserung, ohne der Stammsvettern ausdrückliche Einwilligung, ist nichtig. (i)

5) Wenn

„donec *jure particulari* vel *observantia Curiae* ser„vatam esse constet *necessitatem investiturae simul„taneae* ad successionem agnatorum defuncti Vasalli „in feudo.“ STRUV l. c. C. IX. §. 4. (per tot.) **Schnaubert a. a. O. §. 121. S. 340.**

(h) KOENIG l. c. §. XXXVI. HELFELDT l. c. §. 237. et 232. woselbst ausdrücklich gelehrt wird, daß die Mitbelehnung der Agnaten, so vom ersten Erwerber abstammen, da, wo sich noch Mitbelehnung in Uebung erhalten hat, nicht nothwendig, sondern nur räthlich seye; natürlich aus keinem andern Grund, als weil sie schon in der Investitur des ersten Erwerbers begriffen sind. s. **Schnaubert a. a. O. §. 119. S. 337.**

(i) II. F. 39. KOENIG l. c. §. XVIII. JENICH. l. c. T. III. p. 407. “Dennoch aber und dieweil 1) die „alten Teutschen *zu keiner Zeit* verstattet, unbeweg„liche und *vornehmlich Altväterliche und Stamm„güter ohne Urlaub und Einwilligung derer Erben*, „unter welchen Nahmen der Herr Canzl. Dir. BURI „l. c. p. 395. nicht allein die nächsten, sondern „auch alle übrige, *welche entweder von dem ersten „Erwerber* des zu veräussernden Erb-Eigenthums „*herstammeten*, oder die sonsten ein gewisses Erb„Recht darauf hatten, begreiffet, *zu vergeben*;“ **Schnaubert a. a. O. S. 341. 342.**

5) Wenn aber der Lehenherr, ohne den Consens der Agnaten, ein Stammlehen veräussert, so begehet er einen Lehensfehler, (k) weil der Lehenherr dem Vasallen nicht nur nicht in seinen Rechten Eintrag thun, sondern ihn auch gegen jeden Dritten beschützen und schuldige Gerechtigkeit widerfahren lassen muß. Eine solche **Veräusserung** würde z. B. offenbar statt finden, wenn der Lehenherr eine Exspectanz auf ein Stammlehen ertheilen und auch in Ausübung setzen lassen wollte, solang und während noch rechtmäßige Abkömmlinge des ersten Erwerbers vorhanden wären; (s. hievon unten I. H. III. Abschn. C. III.)

6) Wer die Lehenfolge anspricht, muß seine **Abstammung** vom ersten Erwerber beweisen, (l) wenn auch gleich solcher Beweis nach dem alten jure Germanico Gentilitio nicht nöthig wäre, sondern die qualitas Agnationis oder die Uebereinstimmung des Namens und Stamms, Helms und Schilds für hinlänglich erachtet wird. (m)

(k) Hellfeldt l. c. p. m. 395. §§. CCCLXXI. CCCLXXXVII. et CCCLXXXIX. II. F. 34. et 55.

(l) Hellfeldt l. c. §. CLXXXXII. p. 195. W. A. Schoepff *de prob. descendentiae a primo acquirente feudi.* §. 9. **Schnaubert** a. a. O. §. 120. S. 340.

(m) C. F. Schoepff *d. feud. gentilitiis.* §. XLVIII. apud Jenichen. *Thes. I. E.* T. II. p. 539. 540.

7) Daß im Zweifel eine unter denen Stammsvettern oder Gemeinern vorgenommene Theilung nicht für Todtheilung — sondern für eine Muthschar zu halten seye, wornach nur die Administration der Lehensrenten nach Verhältniß der Lehensantheile verlooset wird, (n) im übrigen aber die wechselseitige — aus der ersten Belehnung fließende Lehenfolgs-Rechte in salvo bleiben, (o) welches mit dem Begriff eines Fidei-Commisses, das einem, wie dem andern Stammsvettern eine bleibende Veräusserung untersagt, übereinkommt. In eine solche Theilung, als einer häuslichen Einrichtung, und wobey die Substanz des Lehens nicht afficirt wird, ist die Einwilligung des Lehenherrn gar nicht nöthig; (p) und eben so wenig erfordert es dessen Consens, wenn

8) ein

(n) Wo aus Urkunden klar gesehen wird und kein Zweifel übrig bleibt, da fallen auch alle Vermuthungen weg, und der Buchstabe entscheidet. Elias Brakenhofer Diss. *an et quomodo Investitura simult. locum habeat l. feud. Longobardico inquirens.* §. XVI.

(o) Hellfeldt l. c. §. CCXXXXIIII. wo er von dem *majus* spricht, wieviel mehr also das minus die nemliche Beschaffenheit beybehalten wird. Jo. Koeppen *qu. illustr.* decis. 47. p. 147. Ern. Cothmann Vol. I. respons. 26. n. 16-22. p. 212. Thom. Moekelbach part. II. Consiliorum Casp. Klockii Cons. 13. n. 12. 13. 14. p. 145.

(p) Helfeldt l. c. Struv. *Synt. l. F.* C. IX. §. V. p. 313. (5.)

3) ein Stammsvetter dem andern seinen Antheil veräussert, weil jener nur Früchte und Verwaltung veräussern kann, dieser aber ohnedieß schon mit diesem Antheil beliehen ist, (q) auf allen Fall aber die wechselseitigen Erbfolgerechte der Agnaten gegen einander so lange aufrecht stehen bleiben, als noch von dem Mannsstamen am Leben sind, folglich dem Lehenherrn ganz gleichgültig seyn darf, was für Anordnungen in dem Stamm vorgenommen werden. Der zu einer solchen Uibereinkunft hinzugekommene Lehenherrliche Consens kann aber, als bloße Form, ohnmöglich dem Vertrag eine andere Natur geben.

9) Das Stammlehen wird folglich noch immer als ein solches vermuthet, und die daraus fließende rechtliche Wirkungen bleiben immer noch stehen, wenn gleich der Agnat, der solches gegen den Lehenherrn anspricht, nicht in dem Besitz desselben ist. (r)

VI. In den Stammlehen wird nur der Stammälteste oder Senior beliehen (s) und führt derselbe

(q) Helfeldt l. c. §. CCCLVIII. et §. CLXXXXII.

(r) Hoffmann l. c. bey Jenichen T. I. p. 1046. §. XVII. spricht von offenbarem Zweifel, der aber urkundlichen factis stringentibus weichen muß.

(s) Fränkisches und Reichslehenrecht 29. bey Senkenberg a. a. O. S. 17.

selbe das Direktorium unter seinen Stammsvettern. (t)

VII. Die Ertheilung agnatischer Vollmachten auf den Senior bey Lehens-Erneuerungs-Fällen ist von keiner Nothwendigkeit da, wo nicht die sächsische Sammtbelehnung oder ein desfallsiges Herkommen eingeführt ist. (u) Denn 1. wird präsumirt, daß kein Mensch so nachläßig seyn wolle, sein Recht zu verschleudern; (v) 2. wird nicht in den Stammlehen die Mitbelehnung, sondern die Blutsverwandschaft mit dem ersten Erwerber als der Grund des Lehnfolge-Rechts angesehen. (w) Am allerwenigsten aber vermag die Versäumniß des Senioris den Agnaten etwas zu präjudiziren, (x) noch kann der Lehenherr Vor-

(t) Helfeldt l. c. §. CCXXXXIII. p. 254.

(u) Schnaubert a. a. O. S. 342.

(v) Vergl. Schnaubert a. a. O. S. 439.

(w) Estor *de terrarum partitionibus etc. illarumque effectis quod ad successionem* §. 75. p. 55. et 56. II. "Igitur jure patriae communi conjuncta manus, *die gesammte Hand*, extra Saxoniam, notat primi acquirentis posteros omnes, qui in familias vere multiplices, ut ideo ultimo possessori nihilominus queant succedere. Etenim in feudis antiquis ad consanguinitatis vinculo tantum attendere solemus animum."

(x) Estor (respond. Joann. Christian. Doerr) *de terrarum partitionibus illustrium Germanorum inter se, praesertim ea, quae vocatur*, Todtheilung etc. §. LXXV.

Vortheil aus einer solchen Negligenz, was Namens sie seye, schöpfen.

Ueberhaupt werden die Stammlehen gegen den Lehenherrn auf das mildeste und ausgedehnteste erklärt: (y) Es werden dieselben für *feuda propria* gehalten, und jederzeit vermuthet, daß die Lehens-Konstituenten bey dem ersten Lehens-Vertrag dasjenige haben als Gesez aufstellen wollen, was den gemeinen Lehen-Rechten angemeßen ist. (z) VIII.

Diese Vermuthung hat ohne dieß auch bey *feudis oblatis* statt, weswegen sie auch in der Regel zu den feudis propriis gezählt (a) und, wo Urkunden deutlich vorliegen, auch an dieselben eine Kette von übereinstimmenden *factis stringentibus* sich anschließt, für feuda antiqua oder Stammlehen gehalten werden. (b) IX.

Daher dann auch bey Stammlehen, die *oblata* sind, im Fall von dem Lehnmann ein Ver- X.

(y) Jenichen *Thes.* Tom. III. p. 426. aph. 15.

(z) Koenig l. c. §. XXXVI.

(a) Zaepffel l. c. §. XVIII. Helfeldt l. c. §. CL.

(b) Zaepffel l. c. §. XIX. "Non tamen antea „dicta sic intelligenda sunt, ac si feuda oblata non „possint esse antiqua; *sed tantum in dubio* pro novis „habenda esse." Struv *Synt. I. F.* C. XVI. §. XII. „praesumitur etiam (2) in dubio, feudum potius „esse antiquum s. paternum, quam novum."

sehen untergelaufen ist, auf welches nach der Strenge der Rechte der Verlust des Lehens gesezt wäre, gewöhnlicher Weise die Milde des Richters *in judicando* angewendet wird. (c)

XI. Die einmal in den ältesten Lehenbriefen oder Verträgen eingeführte Formuln dörfen nicht abgeändert werden: geschieht es doch im Verfolg der Zeit, so wird es als ein Irrthum erachtet, der auf der Stelle abgeschaft werden muß, wenigstens ohne Präjudiz bleibt, so lange sich die dadurch leidende Stammsvettern nicht beruhigen. (d)

XII. Die Formuln: "zu rechtem Lehen, zu „rechtem Mannlehen" zeigen zwar an sich weiter nichts als die Intention an, daß das Lehengut kein Eigenthum des Vasallen, das veräußerlich wäre, sondern ein Lehen im Entgegensatz von Erb- und Zinnß-Lehen seyn solle; (e) allein,

(c) Zaepffel l. c. §. XX. Boehmer de feud. Eccl. C. IV. §. XIV. apud Jenichen *Th. I. F.* T. II. p. 303. 304. giebt noch rationem an, "quum "haec bona non tam liberalitati Domini feudi, quam „ipsorum Vasallorum accepto ferenda sint."

(d) Struv. *S. I. F.* C. X. §. 6. p. 378. Cap. Caes. art. XI. §. 1. R. H. R. O. Tit. III. §. 8. Lorber *in Inst. Jur. feud.* §. 172. und Cramer's Nebenstunden IV. Th. n. 8. p. 141.

(e) Conrad *de nominibus germ. feode et Lehen.* §. V. Schnaubert a. a. O. S. 414. Wiewohl Struv. l. c. p. 129. (5.) sehr praktisch bemerkt, daß, wo ein Lehen simpliciter verliehen werde, solches ex P. et Pr. seye.

allein, wenn aus den Lehenbriefen deutlich erhellet, daß ein *feudum proprium, ex pacto et providentia tale*, zu Grund liege, und damit bezeichnet werde; so ist es nicht erlaubt, jenem Ausdruck eine engere Gränze zu setzen, als ihm bereits die Lehensverhandlungen einräumen.

XIII. Wenn daher aus den Lehensurkunden erhellet, daß der ganze Mannsstamm, alle und jede Abkömmlinge des ersten Erwerbers im Lehen succeßionsfähig seyen; daß in diesem ein Fidei-Commiß obwalte; daß vermöge desselben die Masse des Lehens jederzeit beysammen bleiben und unveräusserlich seyn soll; daß troß gut gefundener Theilungen unter den Agnaten nur Administration und Renten getheilt, sonsten aber durchgängig Gemeinschaft des nützlichen Eigenthums fortdauern, und die Substanz ungetheilt bleiben, folglich das Lehen gemeinschaftlich gebaut, vertheidigt, die Töchter gemeinschaftlich ausgesteuert werden sollen; wenn ausdrücklich das Lehen beym Mannsstamm zu belassen, bedungen, und dem Familien Aeltesten die Lehenträgerey übertragen wird; wenn endlich selbst der Lehenherr alldergleichen significanten Handlungen urkundlich beytritt; Mögte dann wohl noch zu fragen seyn, was der Ausdruck rechtes Mannlehen besage, und ob nicht dadurch das feudum proprium, rectum, ex pacto et providentia quaesitum in allen seinen Wirkungen dastehe?

XIV. Daher hätte es im mindesten nichts auffallendes, wenn die Agnaten in den Lehenbriefen

als

als Vettern des Senioris, die Theil an dem Lehen haben, als dessen Lehenserben und Nachkommen bekannt werden: denn diese Formuln verhalten sich zum ganzen Geist des Lehns nur wie das referens zum relato: Aber wenn auch wirklich aus Thatsachen dargethan werden kann, daß, obschon ein abgetheilter Stammvetter den ihm zugefallenen Antheil seinem andern abgetheilten Agnaten veräussert hat, dennoch die Gemeinschaft fortdauere, so bleibt doch wohl kein Zweifel übrig, daß nicht wahres Stammlehen existire; (f) und daß dahero der Ausdruck in den Lehenbriefen: „rechtes Lehen, rechtes Mannlehen, des Lehenträgers Vettern, die Theil am Lehen haben," die wahre Eigenschaft des Stammlehens charakterisire. (g)

XV. Bey welcher Beschaffenheit der Umstände eine Mitbelehnung der Agnaten ohnmöglich als das einzige Successionsrecht derselben angesehen werden kann, (s. oben VII.) da ohnehin der Lehenherr den Agnaten, die ihre Lehenfolge nur vorbehalten wollen, niemalen die Mitbelehnung versagen kann noch darf. (h)

XVI. Die Stammlehen haben die Eigenschaft der gemeinen- oder gemeinschaftlichen Lehen, wie aus dem bisherigen Vortrag erhellet, im wesentlichen an sich: Sie werden z. B. nur von Einem

(f) Cf. Struv. l. c. p. 374.

(g) Struv. l. c. p. 130. 131.

(h) Helfeldt l. c. §. CCXXXI.

nem (dem Aeltesten) respicirt, (l) der sie aber nicht zu seinem Nutzen allein behandeln noch behalten darf; (k) Doch kann sie auch der Lehenherr allen Gemeinern oder Stammsvettern zusammen leihen; (l) Es kann in denselben keiner der Gemeinern etwas zum Nachtheil des andern, (m) besonders, wenn es diesem an der Beerbung oder Lehenfolge schaden wollte, (n) vornehmen; sie können nicht getheilt, sondern nur mutschart werden; wäre aber ersteres, so werden zwey Lehen, folglich zwey oder mehrere Vasallen oder Lehenträgere entstehen, (o) u. s. w.

Diese Betrachtung führt auf den Gegenstand der Theilungen, worüber noch ein Wort zu sagen ist. (p)

Ob ein Lehenherr mehreren auf einmal, durch die Belehnung, die Gemeinschaft in einem Lehen verliehen habe, oder ob mehrere Söhne Eines ersten Erwerbers in Gemeinschaft Ihr

(i) Fränkisches und Reichs-Lehen-Recht bey Senkenberg *Corp. Jur. feud.* 29. p. 17.

(k) Senkenberg a. a. O. p. 591. 592. XIV.

(l) Schwäbisch Lehen-Recht. ebendas. 61. §. 2. 3. S. 59.

(m) Senkenberg a. a. O. S. 29. 61. (65.)

(n) Ebendas. S. 233.

(o) desgleichen S. 10.

(p) Vergleiche die mehr angef. Estorische Abhandlung *de terrarum partitionibus illustrium Germanorum etc.*

Ihr väterliches Lehen erneuert, besessen und vermannet haben, dieß gehört zu Unserem Thema nicht; so viel ist aber gewiß, daß beide Arten gemeiner Lehen, obschon nicht in der Entstehung, doch gewiß in den Wirkungen übereinkommen. (q) Bekanntlich haben die Gemeinschaften meistens zu vielen Zwisten Anlaß gegeben, und unsere Voreltern auf den Gedanken verleitet, durch Theilungen abzuhelfen. Davon liegen in der Geschichte unendlich viele Beyspiele vor.

Bey eigenthümlichen Gütern war es ohnedieß nichts seltenes: Wo dann, wenn sie ansehnlich gewesen sind, sogar der Gebrauch herrschender wurde, daß die Theilenden ihre Geschlechts-Nahmen, Wappen, ja die wechselseitige Erb- oder Landfolge gegen einander aufhuben, und solchergestalt sich ganz und gar fremd machten. (r) Dergleichen Theilungen sind unter dem Nahmen Todtheilungen bekannt, weil durch sie alle vorher gemeinschaftliche Rechte der Gemeinsherren gleichsam todt und für immer abgethan wurden. Die darüber ausgefertigten Urkunden wurden aber jederzeit sehr emphatisch verabfaßt, und über ihren strengen Inhalt ist nicht weggegangen worden.

Bey lehenbaren Gütern wurden dergleichen Theilungen wohl auch nachahmungsweise vorgenom-

(q) Senkenberg a. a. O. S. 60. 61.

(r) s. die Vorrede von H. B. P. (Patrick) zu des seligen Herrn Hofrath Kremer's diplomatischen Beyträgen zum Behuf der teutschen Geschichtskunde. §. XIV. S. XIX.

nommen, hauptsächlich in Zeiten, da es Lehenherren darum zu thun war, die Zahl ihrer Manne zu vermehren, und dieß geschahe eben durch dergleichen plenare Theilungen: (s) Gar bald wurde man aber inne, daß dieselben sowohl dem lehenherrlichen als vasallischen Interesse nachtheilig und der gerade Weg gewesen sind, worauf die ursprünglichen Stammlehen in andere Familien oder im Ubermaas zersplittert, am Ende bald unkenntlich, vollends verlohren gehen mußten. Es fiengen also die Muthscharen an, gewöhnlicher zu werden, durch welche nur die Verwaltung und die Lehensnutzungen, nicht aber die Güter selbst vertheilt und dabey die Gemeinschaft des nützlichen Eigenthums, (t) des Lehenfolgerechts, kurz die eigentliche Natur der gemeinen Lehen erhalten wurde. (u) Einen andern Begrif kann und darf man einmal nicht mit dem Ausdruck: Muthschierung verknüpfen, denn er ist der gesetzliche, (v) und von allen Rechtslehrern dafür angenommen, (w) auch ganz deutlich aus solchen Urkunden, die die Sache und das Wesen einer Mutschar umschreiben, und wovon man

(s) Fränkisches- und Reichs-Lehen-Recht. 12. bey Senkenberg a. a. O. S. 10. 11. Cf. II. F. 55. §. 2.

(t) Meichsner. Tom. III. Decis. 9. n. 55. p. 108.

(u) G. L. Boehmer *de feudo Comm.* §. VII. VIII. IX.

(v) Fränkisches R. L. Recht 11. S. 10.

(w) Wehner *obs. pract.* voc. Mutschar. p. 170. G. L. Boehmer l. c. §. 138. 139.

man eine Menge in promtu hat, (x) zu erlernen. (y) Man muß sich nur nicht irre machen lassen, wenn durch die aus Urkunden des mittlern und neuern Zeitalters hervorleuchtende verschiedenerley Modificationen der Mutscharen der Schein entstehen sollte, als ob ein ganz anderer Theilungsvertrag geschlossen worden, oder als ob zu einer Mutschar andere, als oben angezeigte Erfordernisse, nöthig wären.

Es kommt lediglich darauf an, ob bey der Theilung eines Stamm- oder gemeinen Lehens die Gemeinschaft — der bürgerliche Mitbesitz, das wechselseitige Successionsrecht unter den abgetheilten Linien, das Verbot der Veräusserung, die Leistung gemeinschaftlicher Lehenslasten u. a. m. vorbehalten, somit nur Verwaltung und Lehensnutzungen verhältnißmäßig getheilt worden seyen. Ist dieses aus dem Vertrag zu entnehmen, so ist und bleibt er eine Mutschar, es mag nun in Ansehung der Zeit, (z) oder der Administrationsweise, (a) oder der Mitbelehnungsart, (b) oder durch sonstige Zusätze dem wahren Begriff der Mutschar

(x) s. z. B. Pfalz Zweybrückisches Staats-Recht. §. 8. S. 9. §. 103. S. 143. 144.

(y) s. auch unten Beyl. Num. X. et XI.

(z) Estor l. c. C. VI. §. LXIX. IV. et VI. p. 44. et 45.

(a) Helfeldt l. c. §. CCXLIII. p. 253.

(b) Boehmer l. c. §. VII. Estor l. c. §. LXX. sqq. usque ad §. LXXV. I. II. p. 55. 56.

schar sich genähert oder entfernt worden seyn, wie ihm wolle: Es mag ein solcher Vertrag Theilung und nicht Mutschar genennt worden seyn oder nicht.

Gegenüber kann aber auch die Ungeschicklichkeit des Konzipienten nicht beytragen, den Schluß ziehen zu dörfen: weil eine Todtheilung in dem Vertrag Mutschar genennt worden seye, also auch durch dieses Wort Todtheilungen verstanden würden, oder verstanden werden dürften. (c) Nur die Sache und nicht die Worte müßen entscheiden, und, wenn erstere eine plenare (d) oder minder plenare Theilung (e) vorlegt, wer würde wohl noch lange über die Auswahl der lezteren große Bedenklichkeiten hegen, oder sich den Kopf zerbrechen wollen, darüber: ob Sächsisch, Schwäbisch, Fränkisch oder gemeines Lehenrecht anwendbar seye?

Aus

(c) Vergleiche Estor a. a. O. S. 44. III.

(d) So drücken sich die Lehensgesetze bey Senkenberg a. a. O. und zwar Fränkisches ꝛc. 25. S. 16. *Jus feud. Alemann.* 45. S. 146. Sächsisches ꝛc. XXXIV. S. 192. u. S. 233. XXIII. offenbar nur über die Todtheilungen aus.

(e) Das fränkische Lehenrecht stellt (12.) die Muthschar der Theilung entgegen, und so muß auch der 11te Aphorismus verstanden werden, wenn gleich Theilung und Muthschar in eine Synonymie gestellt wird, denn ersteres wird durch lezteres erklärt.

XVII. Aus allem diesem ziehe ich den Schluß: 1) daß ein Stammlehen durch eine, unter den Stammsvettern vorgenommene Mutschar, nicht aufhöre, Stammlehen zu bleiben; (f) daß 2) im Zweiffel für eine Mutschar zu sentiren seye, (s. oben V. 7.) weil a) bey einem Stammlehen vorausgesezt werden muß, daß des ersten Erwerbers Absicht gewesen, jeden seiner rechtmäßigen Nachkömmlinge zur Lehensfolge befugt zu machen, diese aber b) zu den Naturalien der Lehen gerechnet — und die Naturalien vermuthet werden; keiner der Stammsvettern hingegen c) dafür angesehen werden darf, daß er sich bey einer Theilung des altväterlichen Lehens unter sich und seine Agnaten desjenigen Vortheils habe begeben wollen, den ihm die Vorsorge und der erste Vertrag des gemeinsamen Stammvaters erworben hat; überdieß d) den Rechten, das heißt, Lehenrechten gemäß ist, daß die Nachkömmlinge des ersten Erwerbers nur eine solche Theilung unter sich vornehmen können und wollen, die der ersten Intention desselben und dem ursprünglichen Begriff der Stamm- oder Geschlechtslehen entspricht, also das in solchen ruhende Fidei-Commiß erfüllt; welches doch ohnmöglich geschehen könnte, wenn hierunter nach gemeinen bürgerlichen Rechten verfahren werden wollte; (g) wozu

(f) G. L. Boehmer l. c. §. 138. "feudum ergo „post divisionem assignationemve uni factam, *manet* „*antiquum*."

(g) Vergleiche Schnaubert a. a. O. S. 446. deßen Gründe für die Vermuthung der Todtheilungen

wozu noch e) gesezt werden kann, daß Stammlehen, wenn sie feuda oblata sind, schon einmal durch die Oblation, der Familie des auftragengenden Stammvaters das Dominium directum gekostet haben, daher ebendesselben Nachkommenschaft vorsichtig gemacht haben werden, nicht noch einmal eine nachtheilige Handlung zu begehen, wodurch derselben nach und nach auch das Dominium utile verlohren gehen müßte: und dieß wäre bei einer Todtheilung eines Stammlehens doch gar leicht der Fall, weil sie nach und nach den Rückfall des Lehens in den lehenherrlichen fiscum, je im Verhältniß der successiven gänzlichen Erlöschung der todtgetheilten Linien, nothwendig mehr befördern als verzögern muß. Weiters ziehe ich den Schluß, 3.) daß zu Erhaltung des Gesamteigenthums der natürliche Besitz des Lehens oder eines Theils desselben nicht nöthig seye; (h) und 4.) daß die Samt- oder Mitbelehnung der Stammsvettern nach der Mutschierung gerade so fortdauern müsse, wie sie vor derselben statt gefunden hatte, mithin daß die Rechte für die Agnaten wachen; diese können sich daher durch unterlassene Bevollmächtigung des Seniors bey Lehenserneuerungen keinen Nachtheil zufügen, weil jener, bey seiner Bestallung

lungen gar wohl als Gründe für die Vermuthung der Muthscharen angenommen werden dörfen, wenn die Phrasis: "und was den Rechten selbst gemäs „ist," also gesezt wird: "und was den Lehen„rechten selbst gemäs ist."

(h) Schnaubert a. a. O. S. 444. b)

zum Senior ein vor allemal die allgemeine Vollmacht erhalten zu haben angesehen werden muß, das Beßte seiner Agnaten zu besorgen, und nur immer als ihr Bevollmächtigter zu handeln. Es kann daher auch den Stammsvettern kein Präjudiz zugehen, wenn sie gleich nicht namentlich, sondern nur unter dem Collectiv-Namen der Vettern in den Lehens-Erneuerungsbriefen vorkommen; denn diese verhalten sich zu dem ersten Lehensvertrag und der darauf begründeten Mutschar, wie das referens zu dem relato, dieses aber jedem lehensfähigen Abkömmling vom ersten Erwerber in Ansehung des Beerbungs-Rechts Schutz verleihet. Es folgt endlich 5.) daß, wenn auch nach der Mutschar ein Vetter dem andern seinen Theil verkauft, oder sonst auf eine Art abtritt, folglich gar keinen natürlichen Mitbesitz am Lehen behaltet, dennoch sowohl das Lehen nicht aufhöre, Stammlehen zu seyn, (i) als auch der Abtrettende und seine Nachkommen unter der in den Lehenbriefen üblichen Klausul: „für ihn und seine Vettern, die Theil am Lehen haben," forthin verstanden werden müssen, weil 1) der vermutscharte Vetter im Civil-Besitz des ganzen Lehens und seiner mutscharmäßigen Theile unveränderlich bleibt; 2) unter seinem Antheil nur Administration und Nutznießung empfangen, daher auch diese nur wieder veräussern kann, 3) durch Abtrettung seines Theils an der Verwalt- und Abnutzung des Lehens ohnmöglich die Verzichtsleistung auf sein Recht, in die

(i) Helfeldt l. c. §. 221. p. 232.

die übrigen Theile seiner Stammsvettern, wenn der Fall dazu eintritt, zu folgen, inferirt werden darf, mithin 4) ein solcher Agnat doch immer als ein am Lehen theilhabender Vetter so lange erachtet werden muß, bis der Fall erscheint, da sein Erbfolgerecht wirksam seyn oder aber er darauf freywillig verzichten kann, endlich 5) seine Nachkömmlinge zu ewigen Zeiten in seine Befugnisse eintretten, und als successores singulares ex pacto et providentia majorum nicht schuldig sind, Rechte sich nehmen zu lassen, die ihnen Natur und Gesetze erworben haben. (k) Nach welchem allen 6) und zum Schluß sich ergiebt, daß der Lehenherr aus solchen häuslichen Einrichtungen, die etwa Stammsvettern unter sich in Stammlehen, besonders die aufgetragen sind, durch Mutscharen getroffen haben, sie mögen Nahmen haben wie sie wollen, so lange dadurch die Substanz und Eigenschaft des Lehens nicht benachtheiligt worden sind, platterdings keinen, dem Beerbungsrecht der Vasallen nachtheiligen Vortheil ziehen dörfe, vielmehr schuldig seye, jedem lehensfähigen Glied des Geschlechts seine wohlerworbene Rechte, nach dem Beyfall der Gerechtigkeit unter allen Umständen und zu allen Zeiten nachdrücklichst zu schützen und solches darinnen zu handhaben.

XVIII Da die geistlichen Lehen gröstentheils denen Oblationen ihre Entstehung zu danken haben;

(k) Pesler *de feudo fideicommissar.* §. IX. apud Jenichen T. II. p. 316.

ben; (l) so darf man hier herzhaft noch die Behauptung aufstellen, daß alles dasjenige, was oben von den *feudis oblatis* überhaupt gesagt worden ist, (§. IX. X. XVII. u. a. O. m.) gänzlich auf die feuda ecclesiastica um so mehr anwendbar seye, als alle Gattungen Lehen sich unter die Rubrik der aufgetragenen Lehen ordnen lassen. (m)

Es wäre wohl überflüßig, hier ausführen zu wollen, daß nicht die Eigenschaft der gebenden oder nehmenden Personen — sondern die eigentliche Natur und Beschaffenheit des Gegenstands des Lehens bestimmen müsse, ob es geistlich seye oder nicht: (n) auch sind die Ursachen zu den ältern Lehensaufträgen zu bekannt, als daß man noch mehr, wie bereits oben geschehen ist, (I. Abschnitt. II. §. XXI. II. Abschnitt. A. §. XIII.

(l) J. H. Boehmer *de feud. eccleſiaſt.* Cap. I. §. XIII. „Quarta occaſio, et quidem fere primaria „*eorum, quae* hodie ſuperſunt, quaerenda eſt *in ob-* „*latione* bonorum, eccleſiis hac intentione facta, ut „rurſus ab iisdem in feudum offerentibus darentur.“ §. XV. „Inde natum eſt ſine dubio commune Dd. „aſſertum, *pleraque* feuda eccleſiaſtica, *quae hodie* „*ſuperſunt*, non tam ab eccleſiis *data*, quam à ma- „joribus *oblata* eſſe, *quod rationem habet, ſi à po-* „*tiori facienda eſt denominatio.*“

(m) Helfeldt. *l. c.* §. CL. p. 146. „Hinc „quoque omnes feudorum diviſiones ad feuda oblata „applicari poſſunt.“

(n) Helfeldt. *l. c.* § LXXXII. p. 81. 82. Schnaubert a. a. O. S. 93.

§. XIII. not. i.) darüber sagen dörfte. (o) Nur zwey Hauptbemerkungen möchten nicht am unrechten Ort angeknüpft werden.

I.) Obschon nach vieler Rechtslehrer Meynung die feuda ecclesiastica zu den feudis impropriis gezählt werden wollen, (p) weil vermuthet werden müsse, daß bey der Oblation der Auftragende sich seiner vorigen Vortheile, besonders in Ansehung der Erbfolge seiner Nachkommen, nicht habe begeben wollen, (q) und ob man gleich daher durch Annahm dieser Behauptung, wenn anderst Auctoritäten in Anschlag kommen dörfen, eben kein offenbares Unrecht verüben würde; so darf man doch, so lange man sich bey der entgegen gesezten Vermuthung, daß der Offerent seine Condition wirklich habe verringern wollen, (r) beschränkt, desto sicherer annehmen, daß die geistlichen Lehen zu den *feudis propriis* zu zählen, folglich denenselben die nemliche Wirkung, wenigstens in Ansehung der Erbfolge zuzueignen seye, die die Stammlehen erzeugen, daß mithin die aufgetragenen geistlichen Lehen in der Regel und im Zweifel für wahre Stammlehen zu erachten und

(o) s. indessen noch Helfeldt. *l. c.* §. CXXXVIII. p. 143. 144. J. H. Boehmer. *l. c.* bey Jenichen *l. c.* T. II. p. 251. sq.

(p) Boehmer l. c. Cap. I. §. X. bey Jenichen *l. c.* p. 264. sq.

(q) Helfeldt. *l. c.* §. CL. p. 145. Boehmer. *l. c.* §. XI.

(r) Helfeldt. l. c. p. 146.

daher nach denen dißfalsigen gemeinen obangeführten Rechten zu behandeln (s) sind.

II.) Wenn gleich denen Geistlichen (Bischöffen und Aebten) gegen ältere Kaiserliche (t) und Päbstliche (u) Verbote, erlaubt geblieben ist, Lehen zu geben, wenn anderst dieselben von altersher Bischöfliche Lehen gewesen, und nicht zu den Kirchen, und Tafelgütern des Stifts gehörig, (v) auch die erforderlichen Solennitäten dabey beobachtet worden sind; (w) so läßt sich doch auch, gewiß mit Bestand, der Schluß ziehen, daß a) wenn aus den bekannten und vorhandenen ältesten Nachrichten von dem Lehen erhellet, daß es vor seiner Konstitution in gar keiner zeitlichen Verbindung mit dem Stift gestanden seye, es wohl

(s) Cf. Boehmer. *l. c.* bey Jenichen. T. II. p. 295. 296.

(t) Die Conradische Satzung d. 1039. bey Senkenberg a. a. O. S. 530. und die Wilhelminische Constitution von 1255. ebendas. S. 565.

(u) C. 2. X. de feudis. I. F. 6. vergleiche jedoch J. H. Boehmer *J. E. Pr.* T. II. Lib. III. tit. XIII. §. XXIV. p. 695. und Hommel akad. Reden zu Mascov. C. IV. §. 5. S. 141.

(v) Mascov. de feudis. C. IV. §. 5. p. m. 68. 69. zu denen rebus infeudari solitis werden auch feuda oblata gezählt. s. Boehmer *de feudis eccles.* C. III. §. IX.

(w) G. L. Boehmer. *Princ. J. F.* §. 57. Slevogt. (resp. Flörke) *de orig. bonorum mensae Episcop.* Jen. 1720.

wohl nicht anderst als durch Oblation zu einem geistlichen Lehen habe gemacht, und daß b) wenn bey Ansetzung eines geistlichen Lehens, von dem doch keine Spuren vorhanden sind, daß es res infeudari solita gewesen, (x) keine Solennitäten angewendet worden, dasselbe abermalen nur durch Auftragung habe constituirt werden können. (y)

(x) II. Feud. 35.

(y) G. L. Boehmer. l. c. §. 57. Schnaubert a. a. O. S. 88. 89.

Dritter Abschnitt.

Ueber Lehensfolge.

A.

Abstammung vom ersten Erwerber.

I. Vorbetrachtung — II. Abstammung vom ersten Erwerber ist heut zu Tage der vorzüglichste Grund zur Lehensfolge-Befugniß, sowohl in absteigender gerader als Seiten Linie. — III. In dieser Rücksicht folgen zuerst die Söhne, wiewol einiger Unterschied dabey zu beobachten ist; Wegen der Seiten Verwandten aber — IV. kommt es auf Berichtigung der Begriffe an: (I.) in Ansehung ihrer Befugniß und (II.) in Betrachtung ihrer Ordnung zu succediren: Wornach es sich — V. bestättiget, daß der Grund zur Succeßion der Collateralen nicht nur ihre gemeinsame Abstammung von dem gemeinsamen Stammvater seye, sondern auch ihre Gemeinschaft und Mitbelehnung mit dem besitzenden Vasallen eo ipso erzeuge.

I. Da bekanntlich der Weg, Lehen zu erwerben, theils auf Belehnung, theils auf Verjährung, theils auf Succeßion gebauet ist; (z) die

(z) II. F. 33. „Sciendum est feudum adquiri investitura, successione, vel eo, quod habetur pro „investitura.“

die Lehensfolge aber immer Erwerbung für den Successor ist, er mag nun aus dem Gesichtspunkt des Bluts und der Abstammung von dem ersten Erwerber, oder der Belehnung und bereits besessenen Gemeinschaft mit dem verstorbenen Vasallen, oder der Anwartschaft auf das erst ledig werden sollende Lehen gefolgt seyn; So wäre es wohl nicht untheoretisch gesprochen, wenn man sagte: daß die Lehensfolge Befugniß entweder auf Abstammung vom ersten Erwerber, oder auf Gemeinschaft, oder auf Expektanz begründet seye. Von jedem dieser drey Gründen wird nun, mit Uebergehung der hier nicht einschlägigen Verjährung, noch etwas zu handeln seyn.

II. In allen Lehen, wie viel mehr bey Stamm-Lehen ist heutzutage die Abstammung vom ersten Erwerber der vorzüglichste Grund zur Lehensfolge Befugniß. (a) Da diese in infinitum wirkt; (oben I. 2. §. V. 1) (b) so ist begreiflich, daß die Succeßion nicht allein in gerader absteigender - sondern auch in der Collateral-Linie statt finden müße, sobald der erste Erwerber mehrere Lehens-Erben hinterlaßen hat, die doch einer wie der andere ein gleiches Recht zum väterlichen Lehen besitzen, und deren jeder wieder seine Rechte auf seine Nachkommenschaft fort-

(a) Helfeldt. l. c. §. CCXV.

(b) II. F. 50. Estor l. c. §. LXXIV. 1) p. 55. Schrader *de feudis* P. 7. c. 7. n. 8. Schweder *de jure agnatorum in feud.* §. 29.

fortpflanzen darf. (c) Daraus erzeugt sich der Begriff sowol 1. von der Succeßion der Söhne und Stamms-Vettern, als auch 2. von der Gemeinschaft und Mitbelehnung.

III. Bey der Succeßion der Söhne wollen wir uns nicht aufhalten: Genug 1. daß sie in der Ordnung die Ersten sind, die dem verstorbenen Vater folgen; (d) Nur daß wir den Unterschied nicht aus der Acht laßen dörfen, daß die Söhne des ersten Erwerbers aus Güte dieses ihres Vaters folgen, mithin sich die Einrichtung ihres Vaters müßen gefallen laßen; (e) da hingegen die Enkel und fernere Nachkommen gerade nicht dem leßten verstorbenen, sondern vielmehr dem ersten Erwerber, nach Maasgab seines ersten Lehen-Kontrakts, zu folgen berechtigt sind: (f) das heißt mit andern Worten: daß in alle Wege ein Unterschied zwischen neuen und alten Stammlehen zu machen seye;

(c) Helfeldt l. c. §. 191. p. 193. „Cum vero „Conradus II. Imp. Romam proficiscceretur, petitum „est à fidelibus, qui in ejus erant servitio, ut lege „ab eo promulgata, *Collaterales*, *ab acquirente* de„scendentes, in beneficio, quod eorum *patris* seu „*avi* fuit, ad successionem admittere dignaretur."

(d) II. F. 11. „Mortuo eo, qui beneficium te„net, prima causa liberorum est."

(e) Pesler l. c. §. VIII. bey Jenichen *Th. J. F.* T. II. p. 314. Kress *de feud. jurisd. omnimod.* §. VII. bey Jenichen l. c. T. II. p. 875.

(f) Pesler. l. c. §. VIII. bey Jenichen l. c. p. 315.

seye; (g) — 2. Daß die Erbfolge-Ordnung zwischen konkurrirenden Söhnen und Enkeln, allein oder gegen einander in den Gesetzen festgesetzt seye. (h)

IV. In Ansehung der Seiten-Verwandten kommt es aber nur auf Richtigstellung der Begriffe an. Sie sind als Abkömmlinge vom ersten Erwerber immer und allezeit unter die Zahl seiner Kinder und Söhne in gerader Linie zu rechnen, genießen daher auch die Rechte der Descendenten; (i) Allein in Rücksicht des letzten Besitzers des Lehens bilden sich ihre Befugniße, und Erbfolge-Ordnung, so wie ihre Benennungen: „Agnaten, Kollateralen, Stamms-Vettern, Seiten-Verwandten.„

I.) Sie haben nemlich die Befugniß, im Lehen zu folgen 1. nicht durch die Wolthat des letzten Besitzers, sondern vermöge ihrer Abstammung durchs Blut (k) und Kraft des durch die Belehn-

(g) Helfeldt. l. c. §. CCXX.

(h) II. F. 11. 15. 50. I. F. 1. c. 1. I. F. 8. Nov. 118. c. 1.

(i) Estor. l. c. §. LXXV. 1. „Firmat, quae „dixi, Thomas. Merckelbach l. d. p. 144. n. 5. „quum juris sit indubitati, ait, quod successio feudi „in linea collaterali *in infinitum* porrigatur, quum „*ultimus agnatus primi adquirentis successor* sit, „etiamsi feudum per mille manus ambulaverit. Ad„stipulantur ei Andreas Gaill, Hartmannus Pistoris et Heinrich Rosenthal.“

(k) Helfeldt. l. c. §. CCXIX.

lehnung exequirten ursprünglichen Lehen-Kontrakts des ersten Erwerbers, (l) das heißt ex pacto et providentia majorum. (m) — 2. nur, wenn es altväterliches oder Stammlehen ist, darum, weil bey neuen Lehen unter den etwaigen Söhnen des primi acquirentis keine lineal-Succeßion denkbar ist. — 3. Sie sind deswegen auch nicht gerade zu verbunden, *facta* der Vorfahren zu leisten. (n) — 4. Noch bedürfen sie einer Mitbelehnung. (o) — 5. Vielmehr erfreuen sie sich des Widerspruch-Rechts bey Veräußerung der Lehen, so wie auch der Befugniß, die schon veräußerten zurückzurufen. (p)

II.) Ihre

(l) Koenig l. c. de diverſ. feud. in haered. et ex P. et Pr. §. XXXV. bey Jenichen l. c. T. II. p. 739. Kress l. c. §. VII. Helfeldt. l. c. §. 192. 223.

(m) Pesler. l. c. §. IX. bey Jenichen *Th. J. F.* T. II. p. 315. 316.

(n) H. F. 45. cf. Pesler ebendaſelbſt. Koenig l. c. §. pen. Cramer's Wezlar. Beiträge. P. 2. 4. St. §. 11. Cramer's *obſ. Jur. univ.* 482.

(o) Estor. l. c. §. LXXV. „Quum itaque omnes „primi adquirentis deſcendentes ex vinculo ſangui„nis iure communi feudali ſuccedant agnato defun„cto et Saxonicam manum conjunctam extra Saxo„niam ignoremus; ſequitur, *ut omiſſio conjunctae „manus ſucceſſuris haud obſtet*, quo minus *à ju„dice* petant ſucceſſionem in feudum *avitum*. Quan„doquidem conjuncta manus ad ſucceſſionem non re„quiritur, niſi uſu pactove fuerit introducta.“ Helfeldt l. c. §. 232. 192.

(p) Helfeldt l. c. §. 420. p. 421. et §. 431. p. 429. I. F. 8. II. F. 9. 22. 26. 52. Cramer's Wetz-

II.) Ihre Ordnung, nach welcher sie in den Stammlehen succediren, kann nur Lineal seyn, (q) und dann tritt wieder in jeder Linie die Verschiedenheit der Nähe des Grads ein. (r)

Der Grund davon liegt, wie oben gesagt, darinnen, daß die Söhne des ersten Erwerbers oder des gemeinsamen Stammvaters eine eigene Linie stiften mußten, sobald sie wieder Söhne, Enkel, Urenkel u. s. w. hinterlaßen haben. Diese Linien, als Maße betrachtet, stehen in Verhältnißen gegen einander, dergestalt, daß die andere nicht succediren kann, solange noch von der erstern lehensfähige Nachkommenschaft vorhanden ist; (s) Sie haben aber in sich selbst wieder in Rücksicht der Nähe und Entfernung vom

Wetzlar. Beyträge 2. Th. 4. Abh. Stryck *de jure successoris in revocandis bonis familiae*, Diss. Vol. 8. Diss. 8.

(q) II. F. 50. „Si ille, qui feudum habet, de„cesserit, nullo filio relicto, an ad omnes, vel ad „quos perveniat, quaeritur. Respondeo, ad solos et „ad omnes, qui *ex illa Linea* sunt, ex qua iste „fuit. Et hoc est, quod dicitur ad proximiores per„tinere. Isti vero proximioris Lineae esse dicuntur, „respectu *aliarum Linearum*; sed omnibus ex hac „Linea deficientibus, omnes *aliae aequaliter admit„tuntur*."

(r) Helfeldt l. c. §. CCXXII. CCXXIII.

(s) Pesler l. c. §. IX. apud Jenichen *Th. J. F.* p. 316. „Interim quum agnati in feudo etiam an„tiquo non prius succedant, quam descendentes ejus „Lineae, ad quam semel pervenit, deficiant."

vom ersten Erwerber oder vom letzten Besitzer besondere Verhältnisse, wovon man jedoch dießmalen abstrahirt, (t) weil die Gesetze bekannt sind, und die Frage: wie? die Theilhabere einer Linie in den Lehengütern der andern Linie succediren, nur zwischen den Interessenten ein häußlicher Gegenstand (domesticum) seyn kann, sobald einmal die Frage: ob? die zweyte Linie der erstern zu folgen berechtiget seye, zwischen Lehenherren und Vasallen ausgemacht ist, und gleichwol gab nur diese Frage Anlaß zu gegenwärtiger Schrift.

V. Was kann auch wohl anderst zu dieser Lineal-Succession der Agnaten hinreichender Grund seyn, als die gemeinsame Abstammung vom gemeinsamen Stammvater, der durch seine Nachkommenschaft, im Ganzen und Einzelnen repräsentirt wird, folglich in ihr fortzuleben angenommen werden muß, so daß nach seinem Tode, in Ausübung derjenigen Rechte, die er durch den Besitz des Lehens und seine erste Belehnung erhalten hat, nur die Personen geändert werden. Gleichwie aber diese Nachkommenschaft natürlicher Weise in mehreren Individuen bestehet, so ergiebt sich, wenn sie anderst moralisch oder rechtlicher Weise ihren gemeinschaftlichen Stammvater repräsentiren sollen, der nothwendige Schluß, daß in die Stelle seines vorigen alleinigen Besitzes nunmehr ihr gemeinschaft-

(t) Lese darüber nach Helfeldt l. c. §. CCXXIV. et CCXXV.

schaftlicher Besitz, und in Ansehung seiner persönlichen Belehnung nunmehr ihre Mitbelehnung hervortretten, und so wie sein Besitz und Belehnung nebeneinander standen, nunmehr auch die Gemeinschaft und Mitbelehnung der Nachkommenschaft mit ihrer Abstammung von ihm (Stammvater) zu gleichen Schritten gehen und als Synonima angesehen werden müßen, dergestalt, daß wenn diese letztere erwiesen ist, beyde erstere von selbsten statt haben müßen, zumalen, wenn die Erbfolge-Ordnung zu Hülfe kommt.

Wenn man die Sache aus diesem wahren und vernünftigen Gesichtspunkt betrachtet, so wird gar leicht zu begreifen seyn, warum außer Sachsen die Succeßion der Stamms-Vettern, die ihre Abkunft vom ersten Erwerber erweisen können, um so weniger einem Hinderniß ausgesetzt seye, als in dieser Abkunft bereits das Wesen der Gemeinschaft und Mitbelehnung beruhet, und damit alle Form unnöthig bleibt. (u)

Bey

(u) Estor. l. c. §. LXXV. II. p. 56. „Igitur „*jure patriae* communi conjuncta manus, *die gesammte Hand*, extra Saxoniam, *notat* primi acquirentis *posteros omnes, qui in familias ivere multiplices, ut ideo ultimo possessori nihilominus* „queant succedere. Etenim in feudis antiquis ad „consanguinitatis vincula tantum attendere solemus „animum."

Bey dieser Bewandniß wird es nicht schwer fallen, in dem folgenden Punkt den Begrif der Gemeinschaft mit ihren Wirkungen zu berichtigen.

B.
Gemeinschaft.

I. Gemeinschaft und Mitbelehnung waren vor den Kaiserlichen Gesetzen über die Succeßionsfähigkeit der Collateralen das alleinige Mittel den Seitenverwandten die Erbfolge offen zu halten. — II. Man würde aber heut zu Tage zu weit zu gehen, wenn man mit einigen Gelehrten die Gemeinschaft zum alleinigen Grund der Erbfolge annehmen wollte. — III. Das gilt nur noch in Landen Sächsischen Rechtens. Da vielmehr — IV. in den Landen Fränkischen Rechtens Gemeinschaft nur ein Synonim von Abstammung vom ersten Erwerber ist. — V. Deswegen auch, in denen Fränkischen Landen, wo sich noch aus mancherley Ursachen eine Mitbelehnung in Uebung erhalten hat, auf den Fall, daß ein Agnat seine Vollmacht auf den Senior auszustellen unterlaßen hätte, weder die Exception einer Felonie noch einer Verjährung entgegen stehen kann.

I. Ehe die Kaisere Konrad und Friederich denen vom ersten Erwerber abstammenden Kollateralen die Lehensfolge in den Stammlehen verschaft hatten, (s. oben II. Abschnitt A. §. XI. XII.) war den Seitenverwandten, wenn sie sich das Recht

Recht zu succediren offen halten wollten, kein anderes Mittel, als die Gemeinschaft und die Mitbelehnung, übrig. (v) Da beyde Wege schon solchen Vasallen, die im Grund einander nicht verwandt waren, sehr zu statten kamen, wenn anderst der das Lehen besitzende Vasall und der Lehenherr einwilligten, wie vielmehr durften deswegen Stamm-Vettern sich dererselben mit gutem Erfolg bedienen.

II. Es gab daher in unseren Zeiten einsichtsvolle Gelehrte, welche den einzigen wahren Grund zur Lehensfolge allein in der Gemeinschaft zu finden glaubten; (w) es ist auch, wenn man die Epoken unterscheidet, diese Meynung ganz nicht zu verwerfen, zumalen, da so viele Beyspiele davon in ältern Archival-Urkunden der Nachwelt hinterlaßen sind. Wenn man aber mit etwas strenger Wahrheitsliebe und mit nicht allzulebhafter Anhänglichkeit an alle uralte teutsche Gewohnheiten zu Werke gehen will; so muß doch wohl gleich einleuchtend seyn, daß jene Entdeckung bey weitem nicht von der vermeynten Ausdehnung seye.

III. In Staaten, (x) wo sich die alten teutschen Gewohnheiten gegen die neuere kaiserliche Gesetz-

(v) Helfeldt. l. c. §. CCXXVIIII. sq.

(w) Vergleiche des Hrn. Geheimen Rath Reinhard's seel. Abh. von der Lehensfolge aus der Gemeinschaft. s. auch Pütter's Litteratur d. teutsch. Staatsr. II. Th. S. 140. 141. §. 431.

(x) Helfeldt. l. c. §. CCXXXIII.

gebung (wiewohl, wenn man dieser augenscheinlichen Vortheil betrachtet, auf eine fast unbegreifliche Art) in blühender Ausübung behaupteten, oder in Gegenden Teutschlands, worinnen es mit Einführung der italienischen Lehensgesetze so geschwind nicht gieng, oder wo man vielleicht letztern nicht genug trauete, und daher aus Vorsicht bey den alten Gebräuchen gerne Sicherheit entlehnte; da ist es ganz gewiß, daß die Gemeinschaft und Samtbelehnung der eben so nöthige als untrügliche Weg zur Lehensfolge geblieben ist.

Nachdem aber am Rhein, in Schwaben und Franken die gemeinen kaiserlichen Lehenrechte in der Hauptsache festen Fuß gewonnen haben, (y) so schränkte sich auch jenes Herkommen nur auf die alleinige Lande sächsischen Rechtens ein, (z) und wirklich würde man zu weit gehen, wenn man von letztern auf erstere einen Schluß machen, und aus dem, was etwa noch lange nach der Konradischen und Friederichischen Regierungszeit, in den unruhigen Zwischenreichen, oder Anarchien in Teutschland aus Vorsicht, und eben nicht immer aus vermeynter Nothwendigkeit, von Einzelnen beobachtet worden, einen allgemeinen verbindlichen Geist der Gesetzgebung abziehen wollte.

Gemein-

(y) Helfeldt. l. c. §. CCXVIII. p. 229. sq. Cons. Tub. 96. tom. 6. p. 266. Londorp. *act. publ.* L. 1. c. 5. p. 27.

(z) Helfeldt §. CCXXVIII. p. 239. sq.

Gemeinschaft in Stammlehen will also in IV.
Landen fränkischen Rechtens heut zu Tage nichts anderes sagen, als Abstammung vom ersten Erwerber: Mitbelehnung ist nur eine nothwendige Folge von der Gemeinschaft. Diese Sätze sind in den vorhergehenden Abschnitten zur Genüge ausgeführt worden.

Ist die Gemeinschaft nicht durch eine Todheilung gehoben, und dauert daher der agnatische Mitbesitz naturaliter oder civiliter nach wie vor fort; (s. oben II. Abschnitt B. XVII. 5.) so kann der Lehenherr die Mitbelehnung dem sie suchenden Stamm-Vetter nicht versagen, (s. oben II. Absch. B. XV.) der Agnat aber, der sie zu suchen unterlaßen hätte, keinen Nachtheil leiden, (s. III. Absch. A. IV. not. o.) weil die Rechte für ihn wachen, und der Stamms-Aelteste seinen Stamms-Vettern nichts vernachläßigen kann. (s. oben II. Absch. B. XVII. (4.))

Eine einzige Bemerkung mögte jedoch noch V.
nöthig seyn. Man weiß aus der Erfahrung, daß bey sehr vielen teutschen geistlich- und weltlichen Lehenhöfen in Landen fränkischen Rechtens eingeführt seye, daß gleichwohl die Stamms-Vettern bey einer Aenderung in der gebenden oder nehmenden Hand und der daher nöthigen Lehens-Erneuerung den Senior bevollmächtigen müßen, auch in ihrem Nahmen die Lehenspflichten zu leisten, und sie dadurch in der Mitbelehnung zu erhalten. Der Grund von diesem Herkommen mag nun in dem fortdauernden Geist des alten teutschen Gebrauchs der Samtbe-

lehnung zu suchen seyn, wenn gleich die positive kaiserliche Gesetzgebung über die Lehensfolgefähigkeit der Kollateralen bereits respektiret worden ist, oder er mag ab Seiten der Vasallen in einer Kautel, so wie von Seiten des Lehenherrn in der Auflage einer sorgfältigern und wachsamern Erfüllung der vasallischen Pflichten, oder endlich in einem ausdrücklichen Vertrag beruhen; so kann doch einmal nie behauptet werden, daß das eine sächsische Gesamtbelehnung seye oder wirke. — Wenn dann aber nun eine Zeitlang von einem oder anderm Stamms-Vetter in Fällen keine Vollmacht zur Mitbelehnung dem Senior ausgestellt worden wäre; dörfte der Lehenherr Anlaß nehmen, diese Vettern, wenn die Lehensfolge-Ordnung auf sie überwandelte, von dem Lehen auszuschließen, oder ihnen gar eine Felonie oder Verjährung entgegen zu stellen?

Diese Frage ist sehr leicht zu beantworten.

1. Vasallen, die nicht aus dem Grund der Samtbelehnung, sondern durch pure ihre Abstammung vom ersten Erwerber zu succediren befugt sind, können wegen Unterlaßung einer Formalität zwar mit einiger Ahndung angesehen, aber ihres wohlerworbenen Succeßions-Rechts auf das Lehen selbst nie entsetzt werden: und eine Mitbelehnung, die keine sächsische ist, bleibt doch immer nur eine Formalität.

2. Eine Felonie setzt eine verwegene Verachtung des Lehenherrn voraus. Aus einer bloßen Unterlaßung einer Formalität, die besonders

von

von keiner rechtlichen Nothwendigkeit, auch nicht sowohl zum Vortheil des Lehenherrn als des Vasallen, der jedoch darauf verzichten kann, eingeführt ist, kann ohnmöglich eine solche Verachtung inferirt werden. Nur dann wäre der Fall möglich, wenn der Lehenherr oder deßen Lehenhof zu mehrmalen den Vasallen aufgerufen hätte, sub praejudicio sich zu sistiren, den Lehenseyd mit dem Senior oder durch denselben abzulegen, somit die Belehnung in Gemeinschaft zu empfangen, und der Vasall hätte dieses ihm bekannt gewordene wiederholte Ansinnen auch nicht einmal einer bescheidenen Antwort gewürdigt. Dergleichen Provokationen sind aber Thatsachen, und müßen zuerst bewiesen werden; und dann ließe sich noch sehr viel darüber sprechen, ob der Lehenherr auch befugt gewesen seye, ein solches Ansinnen ad effectum amissionis feudi dem Vasallen insinuiren zu laßen.

3. Der Senior, welcher die Obliegenheit hat, alle Lehens-*Praestanda*, ohne Nachtheil seiner Stamms-Vettern, zu besorgen, ist daher schuldig, dieselbe zu Ausstellung ihrer Vollmachten auf ihn aufzurufen; Der Lehenherr hat aber auch auf seiner Seite durch seinen Lehenhof die Untersuchung anzustellen, ob wirklich der Punkt der Vollmachten berichtiget seye. Wenn dann nun in ein- oder andern Fällen der Senior seine Agnaten in Unwißenheit und sorgenlosem Vertrauen belaßen, wenn selbst der Lehenherr den Aeltesten nicht angehalten hätte, den Mangel zu ersetzen, und nun nach einem langen Zeitraum dem unschuldigen Agnaten die schuldige

Gerechtigkeit zu Erhaltung seiner angebohrnen und gesichert geglaubten Gerechtsame versagen, und ihm etwa eine Verjährung entgegen setzen wollte? Es würde ja an dem ersten Erforderniß derselben, dem guten Glauben (bona fides) offenbar mangeln! — So lange der Senior seinen Agnaten nichts vergeben noch schaden darf, so lange es gegen die Würde des Lehenherrn anstiese, wenn dessen Lehenhof die Lehens-Praestanda des Trägers nur in dem Gesichtspunkt untersuchen dörfe, ob er dem Lehenherrn nichts Präjudizirliches begangen habe, er möge auch hernach zum Nachtheil seines Stammes gehandelt haben, wie er wolle; so lange es sich mit der Gerechtigkeit des Lehenherrn nicht reimen läßt, wenn er von dieser Versäumniß des Senioris zum Schaden seiner Stamms-Vettern Nutzen ziehen mögte; so lange endlich die Gesetze den Kollateralen aus dem ersten Lehensvertrag beyspringen, so, daß untergelaufene Versehen der Eltern den unschuldigen Nachkommen nicht schaden können; so lange ist auch nie zu befürchten, daß eine solche Einrede einer vertilgenden Verjährung statt finden werde. Ein Glück, daß Willkühr und Leidenschaften schon lange aus unsern teutschen Gerichtshöfen verbannt sind! —

C.
Expectanz.

I. Begriff. — II. Der Expectativar hat hiernach, auf den Erledigungsfall des Lehens das Recht, zu folgen. — III. Sind aber noch Stammsvettern des lezten Besitzers vorhanden, so muß jenes Recht ruhen und unwirksam bleiben. — IV. Expectanzen zu ertheilen, ist nicht unerlaubt, und darum haben auch — V. geistliche Lehenherren (Prälaten) diese Befugniß, an welche jedoch — VI. ihr Successor in der Regel nicht gebunden ist; Kann — VII. die Expectanz in keine Wirkung übergehen, so darf gegen den Lehenherrn ein Ersatz gefordert werden, wiewohl jener in einigen Fällen davon befreyt bleiben kann.

I. Der Lehenherr, sagt man, ertheile eine Expektanz auf ein Lehen, wenn er jemanden die Succeßion in demselben, auf den Fall es eröfnet würde, verspricht. In diesem Begrif kommen die allermeisten Rechtslehrer (a) überein, denn er ist der Natur der Sache angemeßen. (b)

(a) Helfeldt. l. c. §. CXXIII. p. 120. G. L. Boehmer I. c. §. 173. Moser *de Expectativa.* §. VI et VII. Mascov. I. c. C. VIII. §. IX. und Struv. *S. J. F.* C. VII. aph. IV. sq.

(b) Struv. l. c. p. 125. „potius est *promissio* „de investiendo, quam investitura, et licet forte ali- „qua

II. Derjenige also, welcher einen solchen Verspruch angenommen, hat das Recht, (c) in dem versprochenen Lehen zu folgen, wenn es wirklich dem Lehenherrn heimgefallen ist, (d) und daher wird die Expektanz unter die Wege, zu einem Lehen zu gelangen, allerdings gezählt.

III. Gegenüber ist es aber auch eine eben so unbestreitbare Wahrheit, daß eine Expektanz, die zu einer Zeit ertheilt worden ist, da noch Seitenverwandten des letzten Besitzers vorhanden und augenblicklich im Stand gewesen sind, ihre Abkunft vom ersten Erwerber sowohl, als ihre Gemeinschaft und Mitbelehnung mit dem ultimo defuncto zu beweisen, offenbar eben so unstatthaft als übereilt — ja nach Beschaffenheit der Umstände ungerecht seye: denn 1. soll doch dieselbe anderst nicht als auf der Bedingung, wenn das Lehen eröfnet würde, beruhen, (e) welches eben so viel sagen will, als daß

„qua interveniat, tamen respicit *futurum* casum, et „nihil aliud est, quam conditionalis juris succedendi „concessio.“

(c) Boehmer in tract. *de expect. et invest.* C. I. §. 6.

(d) Struv. l. c. §. V. (1.) „Promissio pure „facta non valet. II. f. 35. I. f. 9. quia feudum, „quod Vasallus habet, *non potest ipsi auferri*, „et alteri concedi: *necesse igitur est*, concipiatur „promissio in eum casum, *quo Vasallus*, EJUSVE HE„REDES *desinunt feudum habere.*“

(e) G. L. Boehmer. l. c. §. 176. Helfeldt. l. c. §. 125. 134. et 135.

daß durch sie dem Lehensbesitzer so wenig, als seinen ihn repräsentirenden oder wenigstens zu succediren befugten rechtmäßigen Stammserben kein Nachtheil zugefügt werden dörfe. Daher sie 2. ohnmöglich statt haben kann, so lang jene Bedingung ohnerfüllt bleibt; (f) und wenn gleich 3. eine Expektanz gültig ertheilt wird, ob auch schon der Vasall Kinder und Erben besitzt, und die Hofnung der Eröfnung des Lehens auch noch so weit entfernt wäre, (g) so bleibt doch eine solche Anwartschaft, wenn anderst durch sie den Expektativarien eine baldige Wohlthat verschaft werden wollte, sehr übereilt und zu frühzeitig; und wenn dabey sogar keine Rücksicht auf die noch im Leben befindlichen Leibeserben genommen worden wäre, so würde in der That sehr leicht zwischen diesen und jenen ein kostbarer und verderblicher Prozeß und noch andere übele Folgen veranlaßt werden können, welches doch nie gerecht wäre.

Man abstrahiret indessen von weiterer Ausführung dieses Satzes, weil der Schluß dieser Schrift noch etwas davon wird sagen laßen.

Ob die Lehenherren unter allen Umständen Expektanzen ertheilen dörfen, und ob diese mit der Billigkeit zu vereinbaren seyen, (h) dieses sind IV.

(f) G. L. Boehmer. l. c. §. 177.

(g) Helfeldt. l. c. §. 135. p. 133 et 134.

(h) Helfeldt. l. c. §. XXIV. not. n.) Struv. S. J. F. C. VII. §. 5. p. 227.

sind Fragen, deren Beantwortung man der Schule überlaßen muß; Genug, daß Gesetze und Gewohnheiten solchen nicht entgegen sind, (i) und daß durch die Erfahrung täglich bestättigt wird, daß Anwartschaften wirklich ertheilt werden.

V. Solchergestalt ist es auch einem Prälaten nicht verwehrt, (k) Anwartschaften auf Art und Weise zu verleihen, wie sie überhaupt Lehen zu ertheilen befugt sind; (l) daher auch kein Unterschied gemacht werden kann, ob der Expektativarius ein Fremder oder ein Anverwandter des Prälaten seye, weil diesem bey Lehens-Ertheilungen hierunter die Hände nicht gebunden sind; (m) Eben so wenig wird der geistliche Lehenherr gehindert werden können, wenn er ein offen werden sollendes Mannlehen künftig als ein

(i) Helfeldt. l. c. §. CXXIV. not. p.) woselbst die Gesetze angeführt sind.

(k) Boehmer *de feudis Eccles.* cap. III. §. XVI. bey Jenichen *Th. J. F.* T. II. p. 282.

(l) oben II. Abschnitt. B. §. XVIII. (II.)

(m) Mascov. l. c. C. IV. §. VI. neque prohibentur concedere Cognatis suis, *si sint idonei.* Boehmer. *de feudis eccles.* C. III. §. X. ibique all. c. 2. *X. de feud.* Hommel in s. akadem. Reden zu Mascov. a. a. O. C. IV. §. VI. „Wenn ein Bi„schof seinen Anverwandten geistliche Präbenden „giebt, heißt dieses Ungebührniß nepotismus. Aber „bey weltlichen Lehen ist der Nepotismus nicht „untersagt.“

ein *feudum promiscuum* zu verleyhen verspricht. (n) Aber dieser einzige Unterschied ist dabey, daß geistliche Lehenherren nur auf den Fall, wenn noch während ihrer — nicht aber ihrer Successoren — Regierungs-Zeit das Lehen eröfnet würde, gültige Anwartschaften ertheilen dörfen. (o)

VI. Die ganz natürliche Folge davon ist, daß der Nachfolger des verstorbenen Prälaten an deßen ertheilte Anwartschaften nicht gebunden ist, (p) es wäre dann, daß das Kapitel ohne Ausnahm, nach angestellter reifer Erwägung der vorwaltenden Umstände, seine Einwilligung gegeben habe, (q) und dieser Kapitu-

(n) BOEHMER *de feud. Eccles.* Cap. III. §. X. apud JENICHEN. T. II. p. 276. 277. "*Neque enim „facile continget, ut feudum tale apertum sine „praecedentibus meritis, vel alia causa rationabili, „alicui concedatur* adeo ut NICOLAUS MOZZIUS in „Tr. *de feudis*. tit. *de his, qui feudum dare pos- „sunt*. p. 61. n. 9. sufficere existimet, *bene merita, „servitia, et amorem ejus, cujus* filia investitur, *et „cujus amor et memoria in filiae quoque utilita- „tem merito exuberat*, ut verba MOZZII faciam „mea, quod plenius illustrat HARPPRECHT cit. l. „n. 146. et n. 179.

(o) II. F. 26. §. 2. *Moribus*. "Secus est in ec- „clesiasticis personis. Nam si ecclesiastica persona „talem faciat investituram: *non aliter valebit, nisi „sibi*, non etiam successori suo, *feudum aperiatur*: „et in tali investitura consensus ejus, de cujus feudo „fit, exquiri non oportet." BOEHMER. *l. modo c.* p. 284.

(p) I. F. 3. HELFELDT l. c. §. CXXVIII. p. 125. „Illi igitur, qui ex jure *electionis*.... succedunt, „succes-

kapitularische Konsens nicht blos konsultativ gewesen seye. (r)

VII. Wenn aber nun der Expektativar durch Verschulden des Lehenherrn zu dem ihm zugesagten Lehen nicht gelangen darf; so hat er das Recht, gegen denselben einen angemeßenen Ersatz zu verlangen. (s)

Von diesem Ersatz in gleicher Güte und Größe (t) wird jedoch der Lehenherr befreyt: wenn

1. der

„ successores habentur singulares, et ad facta seu ex„pectativas antecessorum, quia ex eorum jure haud „ succedunt, *regulariter* non tenentur." I. H. Boehmer. d. f. eccl. l. c. p. 284. Struv. S. I. F. C. 7. §. 9. p. 240. (5.)

(q) Helfeldt l. c. §. CXXIX. p. 126. Boehmer l. c. §. XVIII. bey Jenichen T. II. p. 285. (2.) Struv. l. c. (6.)

(r) Boehmer a. mehra. O. "Non idem dicen„dum arbitror, si *principaliter* collatio feudi ad „Episcopum pertinet, ut tamen *Consilium* vel *consen„sum* Capituli requirere teneatur, quia sic Capitu„lum non conjunctim confert feudum, sed Praela„tus designat personam et à Capitulo tantum exqui„rit, an justam dissentiendi causam habeat, qua non „ allata, ipsemet expectativam confert."

(s) II. F. 7. §. 1. et II. F. 8. cf. Helfeldt l. c. §. CXXVI.

(t) II. F. 8. "Ignorans vero agat, ut aliud „ejusdem bonitatis seu quantitatis ei praestetur."

1. der Expektativar gewußt hat, daß ein Dritter oder Stamms-Vetter des letzten Besitzers einen rechtmäßigen Anspruch auf das Lehen habe:

2. Wenn nach dem Absterben des letzten Besitzers sein Stamms-Vetter sich, vermöge seiner angebohrnen Gerechtsamen in den Besitz des Lehens setzt, und der Lehenherr dem Expektativar seine Ansprüche, daß das Lehen wirklich heimgefallen seye, gegen den Besitzer, schuldigermaßen zu beweisen überläßt: (u) Wobey nebenher der Schluß in die Augen fällt, daß a.) dem Lehenherrn nicht erlaubt seye, einen solchen sich in den Besitz setzenden Stamms-Vetter thätlich zu expoßediren, sondern daß er gegen ihn rechtlich zu Werke gehen müße; daß b.) aber auch dem Agnaten in den Gesetzen nicht verwehrt seye, seine Rechte zu wahren, somit sich auf den Fall des Absterbens des letzten Besitzers der erlaubten Selbsthülfe zu bedienen, (v) und den Besitz des Lehens vor Notarius und Zeugen zu ergreiffen, (w) aus welchem ihn der Expektativar, er mag schon vorläufig (abusive) investirt seyn oder nicht, ohne Hülfe des ordentlichen Rich-

(u) Struv. S. I. F. Cap. VII. §. VII. (4.) p. 234.

(v) Claproth Einl. in den ordentl. bürgerlichen Proceß. I. Theil. I. Abth. I. Abschnitt. §. 4.

(w) Struben rechtl. Bed. Th. II. Bed. 32. de Puffendorff. T. II. obs. 62.

Richters, nach vorgängigem rechtlichen Verfahren, nicht verdrängen darf. (x)

3. Wenn in dem Expektanz-Brief jedes Dritten Rechte vorbehalten worden; (y) Wiewohl es auch dieser ausdrücklichen Reservation nicht bedarf, weil dieselbe unter allen Umständen verstanden wird, und eine Handlung, die von Anfang her keinen rechtlichen Bestand haben konnte, so lange, als die Ursache der Ungültigkeit dauert, nie bestehen kann. (z)

(x) Struv. *S. I. F.* C. VIII. aph. X. n. 5. und Helfeldt. *El. I. F.* §. 143. p. 138. 139.

(y) Horn *de feudis.* C. XII. §. X.

(z) *L.* 210. *ff. de Regulis Juris.*